



COLEGIO PARTENON S.C.

INCORPORADO A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

LICENCIATURA EN DERECHO

EL FIDEICOMISO PRIVADO

Una Alternativa Para Solucionar el Rezago Económico
de los Pueblos Indígenas de la Región del Alto Balsas Guerrero.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE :

L I C E N C I A D A E N D E R E C H O

P R E S E N T A :

DEYANIRA CANACASCO GARCÍA

ASESOR: LIC. MIGUEL SORIA GÓMEZ

MÉXICO, D. F.

2006



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A “ Dios Padre, Dios Hijo y la Virgen de Natividad ”
Doy gracias con amor y entera fe por bendecirme de unos padres maravillosos, por colmarme de dones y bendiciones e iluminar mi pensamiento para hacer mi tesis y dar el gran paso.

A la memoria de muy querido y admirado Padre Prof y Lic. Rigoberto Canacasco Casarrubías, quien en vida con su amor, trabajo, dedicación, sabiduría, consejo y esfuerzo hizo de mí un gran ser humano y una profesionalista cumpliendo así su máximo anhelo paternal.

Para mi amorosa y bondadosa Mamá Profra. Reyna García Moras por darme siempre su apoyo material y espiritual a pesar de mi ingratitud e impulsarme desde el inicio de mi carrera a ejercerla y a vencer cualquier obstáculo con valor y perseverancia.

Para mis adorables Hermanas Mayra Xochitl y Mireya mi más profundo cariño, respeto y admiración por los infinitos e incondicionales actos de amor, apoyo, paciencia, comprensión, entusiasmo y fortaleza que han tenido conmigo cada instante especialmente al hacer mi tesis.

A la memoria de mi querido abuelito Raymundo García Salmerón por darme cabida en su corazón y por recibir sus sabías palabras cuando más lo necesite.

A mi estimado y notable Lic. Carlos Rivas Morales, por los extraordinarios gestos de ayuda para conmigo y mi familia sin importar el tiempo y las circunstancias, además por brindarme siempre tú asistencia, asesoría, experiencia, confianza y tiempo en mi primer juicio como litigante. Dios te bendiga.

A mis estimados Colegas Jaime Laurent y Rocío Vera,
les agradezco infinitamente su buena voluntad, paciencia,
comprensión, enseñanzas y consejos para encaminarme
y siempre guiarme en el espacio cósmico del abogado.

Al Colegio de Bachilleres Plantel 3 turno
vespertino y su ilustre cuerpo de catedráticos,
por sellar en mí las bases del alto crecimiento
intelectual, independencia y madurez.

A mi distinguido Asesor Lic. Miguel Soria Gómez,
brindo mi gratitud y respeto por dedicar su valioso
tiempo, disposición, confianza e interés en cada fase
de mi tesis.

A los ilustres catedráticos Lic. Eduardo Gutiérrez Montesinos, Lic. Margarita Arrieta, Lic. Lourdes Abrego, Lic. Miguel Soria, y Lic. Héctor Santillán, mi admiración y respeto por representar el emblema de la excelencia y profesionalismo.

A el Lic. Juan León Vargas, por abrirme las puertas de su despacho jurídico para dar mis primeros pasos como auxiliar y pasante de Derecho.

Para todos mis profesores de primaria, secundaria y licenciatura quienes con su conocimiento, experiencia, consejo y dedicación me transmitieron día a día la luz del entendimiento, aprendizaje y esfuerzo para ser mejor.

A Doña Benita Ocampo, Sra. Elva Sotero y su esposo Sr. Adrián Cueto, por los lazos de amistad, cariño, y confianza que nos unen a mí y a toda mi familia.

Al maestro de italiano Sr. Rafael Sánchez, gracias por ser un lucero de esperanza para aprobar el examen de comprensión de lectura del CELE.

Al atento personal bibliotecario de la Escuela Libre de Derecho agradezco su amabilidad para realizar mi investigación

INDICE

EL FIDEICOMISO PRIVADO

Una Alternativa Para Solucionar el Rezago Económico de los Pueblos Indígenas de la Región del Alto Balsas Guerrero.

	pág.
INTRODUCCIÓN	I

CAPÍTULO PRIMERO

CONCEPTOS GENERALES

1.- Concepto de Indígena	1
2.- Concepto de Pueblos Indígenas	8
3.- La Artesanía y su impacto económico	12
4.- Diversas Concepciones del Fideicomiso	21

CAPÍTULO SEGUNDO

EL FIDEICOMISO PRIVADO ORIGEN Y ESENCIA

1.- Antecedentes Históricos del Fideicomiso	31
A) Referencias Histórico Jurídicas del Fideicomiso	32
B) Antecedentes Históricos del Fideicomiso en México	38
2.- Naturaleza Jurídica del Fideicomiso Privado	42
3.- Diferencias entre Fideicomiso Público y Privado	57
4.- Tipos de Fideicomiso	64
5.- Elementos del Fideicomiso Privado	75
6.- El Fiduciario y el Patrimonio Fideicometido	83

CAPÍTULO TERCERO

SITUACIÓN ECONÓMICA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

1.- Artículos Constitucionales y Reglamentarios que Impulsan el Desarrollo Económico Integral de las Poblaciones Indígenas	92
2.- Situación Económica de las Poblaciones Indígenas Actuales	108
3.- Estructura Económica de la Población Indígena de la Región del Balsas Guerrero	117
3.1.- Actividad Artesanal Desempeñada por la Región del Balsas Guerrero	122

CAPÍTULO CUARTO

INVERSIÓN Y FIDEICOMISO PRIVADO ELEMENTOS DE AVANCE ECONÓMICO PARA LAS POBLACIONES INDÍGENAS

1.- Normatividad que Regula el Fideicomiso Privado	132
2.- Requisitos Formales del Fideicomiso Privado	142
3.- Exposición Subjetiva de los Fines del Fideicomiso Privado en la Inversión de los Productos Artesanales Indígenas	145
4.- Extinción del Fideicomiso Privado	150
CONCLUSIONES	154
BIBLIOGRAFÍA	159

INTRODUCCIÓN

Las palabras, las ideas, los recuerdos y los sentimientos son susceptibles de ser olvidados, pero si se plasman en una simple hoja de papel su significado cognoscitivo, intelectual ó sentimental perdurara por siempre y con ello el aroma de su escritor.

Estimado lector, la obra que estas apunto de leer, consultar o simplemente hojear, está construida bajo los cimientos de interés, constancia, esfuerzo, ilusión y deseo por alcanzar la máxima meta de toda una vida estudiantil, obtener el título profesional de Licenciado en Derecho, así mismo la presentación y proposición del uso y aplicación del Fideicomiso Privado en una de las problemáticas nacionales más arraigadas y evadidas en nuestra historia, la situación económica de los pueblos indígenas de México.

Mediante la participación directa de las empresas privadas nacionales, como fideicomitentes, se activará el fideicomiso privado, y a través del producto artesanal elaborado por estas comunidades se delimita su campo económico-productivo bajo el cual funcionará el fideicomiso, con el objeto de exportar el producto artesanal al mercado exterior.

La investigación realizada, se hizo a partir de aspectos generales y elementales, para el manejo y conocimiento del tema indígena como del fideicomiso privado, considerando eficaz conceptualizar cada término, explicar la naturaleza jurídica del fideicomiso privado y mostrar la situación económica de los pueblos indígenas, tanto en su aspecto general como particular (región del Balsas-Guerrero), a fin de comprender la idoneidad y ajuste del fideicomiso privado en problemas de índole nacional.

En el capítulo I trataremos los conceptos generales de indígena, pueblos indígenas, artesanía e impacto económico y fideicomiso, considerando aspectos citados por los autores e instituciones para conceptuar uno propio y generalizado.

II

El capítulo II contempla ampliamente el Fideicomiso Privado a partir de sus antecedentes, tanto histórico jurídicos como en México, así mismo las posturas doctrinarias bajo las cuales se explica su naturaleza jurídica, las diferencias existentes entre fideicomiso público y privado, la clasificación y tipos de fideicomiso, los elementos constitutivos del fideicomiso privado como los derechos y obligaciones para cada parte; finalmente la conexión entre la institución fiduciaria y el patrimonio fideicometido en el desarrollo y cumplimiento del fin del fideicomiso.

El capítulo III es la metamorfosis de la investigación, puesto que se abordan aspectos normativos, condición económica y actividad productiva de la población indígena, comenzaremos por analizar a fondo lo dispuesto por los artículos constitucionales y reglamentarios referentes al desarrollo económico de los indígenas y su aplicación en planes, programas y mecanismos tendientes a desaparecer en cada Gobierno; conoceremos la condición económica de la población indígena en general como la de la región del Balsas-Guerrero, a partir de las actividades y oficios productivos que desempeñan y su ingreso económico percibido.

Por último, destacaremos la actividad artesanal alfarera de los indígenas de la región del Balsas-Guerrero, como una azanca productiva económica capaz de sostener la economía de esta comunidad de forma sostenible y sólida.

Finalmente en el capítulo IV trataremos la participación de la iniciativa privada como fideicomitente, a partir de su capital aportado al patrimonio fideicometido para propiciar la inversión y comercialización del producto artesanal indígena, para ello citaremos los ordenamientos y disposiciones jurídicas especializadas en regular el fideicomiso privado.

Mencionaremos también los requisitos formales del fideicomiso privado, para ser válido y existente como acto jurídico, expondremos subjetivamente los fines perseguidos con la aplicación del fideicomiso privado en la producción

III

artesanal y con ello los beneficios que obtendría el fideicomitente al participar en éste proyecto de desarrollo económico; y las causas de extinción del fideicomiso privado mencionadas en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

El método aplicado en la investigación es el deductivo e inductivo, el cual partiendo de lo general a lo particular, se formula la aplicación del Fideicomiso Privado de forma inicial para todos los pueblos indígenas de México y de forma particular se inclina a beneficiar al pueblo indígena del Alto Balsas-Guerrero.

CAPÍTULO PRIMERO

CONCEPTOS GENERALES

En éste primer capítulo abordaremos los conceptos de indígena, pueblos indígenas, artesanía y fideicomiso de una manera clara genérica y precisa a fin de entenderlos y comprenderlos en toda su extensión. Es importante conceptualizarlos o definirlos para analizar el tema del fideicomiso privado, aplicado a los pueblos indígenas de México como proyecto de desarrollo económico, siendo imprescindible conocerlos logrando así un buen manejo de éste tema.

1.- Concepto de Indígena.

A lo largo de la historia universal de las civilizaciones humanas ha existido la división de clases sociales, raciales, étnicas, ideológicas, políticas y religiosas que han marcado el estilo de vida de cada pueblo originando una constante lucha de clases sociales, la rivalidad entre ricos y pobres, el racismo entre blancos y negros, así como el desprecio e incluso el desconocimiento hacia todo aquello representativo de lo étnico o autóctono por las sociedades modernas .

Para la sociedad actual lo tribal o indígena se caracteriza por la existencia de marginación, atraso social y económico, ignorancia, pobreza incluso miseria, desigualdad social, desprotección y desprecio, provocando el abandono como la desincorporación de estos individuos por el Estado en distintos aspectos de la vida social, económico, legislativo, jurídico, educativo, y cultural por mencionar algunos, empezando por los gobiernos locales y municipales quienes evaden conocer las condiciones de subsistencia de estos grupos, sin embargo se ha ejercido coerción mediante los organismos internacionales protectores de los indígenas.

Uno de los pilares que constituye el origen y desarrollo de la historia de México son las culturas prehispánicas que habitaron en el territorio mexicano desde antes de la conquista, expandiéndose al norte, sur, este y oeste del país, estos habitantes tuvieron su propia organización política, económica, social, jurídica, militar, familiar y religiosa, desarrollando una sociedad bien estructurada la cual basaba su economía en la agricultura, pesca y caza, donde dioses y costumbres fueron importantes en su vida diaria. Con el tiempo sus descendientes han luchado por seguir sobreviviendo como etnia para no ser desterrados de su habitat .

En México la palabra indígena nace desde la conquista cuando los descubridores españoles al llegar a América creyeron que estaban en las Indias, y al ver a un grupo de nativos los llamaron “indios” despertándose de inmediato la curiosidad de ambas culturas por intercambiar riquezas y conocimientos, constituyendo así el precedente de la palabra indígena derivado del vocablo indio.

El autor Ricardo Pozas denomina indios ó indígenas : *“ Es el descendiente de los habitantes nativos de América que conserva algunas características de sus ancestros como hablar un dialecto, encontrándose en desventaja económica y social frente a la mayoría de la población .”*¹

Durante la Colonia los indígenas como la voz indígena tuvo una trascendencia importante dentro de sus ordenamientos, además de la extraordinaria protección que ejercían los evangelizadores a su persona, tierras y derechos; sus quejas y demandas se hacían saber a las autoridades en su legua natal. Las autoridades españolas respetaban y reconocían la personalidad jurídica de los indios, sus costumbres y posesiones al grado de crear leyes propias para su regulación denominadas Leyes de Indias.

¹ POZAS, Ricardo, Isabel H. De Pozas, Los indios en las clases sociales de México, séptima edición, Siglo XXI, México 1978, p.11 .

Cuando México se independiza de los españoles la palabra indígena fue deslindada del marco jurídico del nuevo Estado independiente debido a la inexistencia de un ordenamiento donde se le situara, a pesar de la masiva participación de todo el pueblo mexicano formado en su mayoría por los indígenas en la lucha por independizarse, no fueron contemplados en el nuevo Estado, de tal manera que los indios se refugiaron en los espacios recónditos y de difícil acceso del territorio nacional junto con sus comunidades.

Con el nuevo Estado independiente mexicano se partió del principio de que todos los habitantes del país eran ciudadanos mexicanos regidos por un mismo ordenamiento jurídico, quienes gozaban de los mismos derechos y obligaciones sin existir ninguna distinción entre criollos, mestizos e indígenas ante la Ley; como resultado de este principio los ordenamientos jurídicos como la Constitución de Apatzingán de 1814 y la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos de 1824 no mencionaban la existencia de indígenas ó pueblos con culturas y lenguas diferentes al resto de la población; sin embargo el peor golpe a los indígenas se suscitó cuando la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos de 1857 en su artículo 27 suprime totalmente la propiedad comunal.

Finalmente durante la Revolución mexicana los indígenas vuelven a participar de manera activa y compenetrada en el movimiento social, obteniendo como beneficio de dicha rebelión el reconocimiento por la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 de su derecho a sus tierras ancestrales y de su existencia como pueblos indígenas.

Los indígenas podríamos considerarlos como sistemas dinámicos y autónomos, pero no abiertos, toda vez que para entrar en su círculo de vida debemos familiarizarnos con sus costumbres, tradiciones, actividades productivas y alimentarias para ser aceptados dentro de ellas. Su identidad y origen no lo abandonan aún por encima de sus necesidades y carencias; son dinámicos al mantenerse en constante productividad aprovechando tanto la época de secas (primavera) y de lluvias (verano) para realizar una actividad agrícola o artística.

El indígena en México, es definido desde una perspectiva cultural y no racial, por la interacción de actitudes y creencias que diseñan el estilo de vida propio de los indígenas, siendo totalmente diferente a la mayoría de la población, la cual prefiere una vida moderna llena de comodidades, a una vida de carencias, pobreza, y costumbrismos antiguos; en este sentido los indígenas no son tratados como una raza diferente e inferior a la ladina (mestiza), sino como un grupo de individuos que preserva y practica una cultura antigua heredada de sus antepasados.

Los elementos culturales para definir a un indígena son : “ *El uso de una lengua indígena o dialecto, la indumentaria, la ocupación, tener dos nombres como nombre o un apellido indígena, haber nacido en un pueblo o comarca india o vivir en uno u otro (como descendiente de otros indios), poseer un número de costumbres y modos de vida institucionalizados o no, tales como andar descalzo, vivir en jacales.*”² El indígena posee rasgos físicos propios y característicos que aunque varían de una etnia a otra son homogéneas en general como ser de estatura baja y mediana, delgados, tez de color morena cobrizo, ojos grandes en color negro y miel, boca mediana o grande, cabello negro y nariz aguileña.

La realidad indígena no ha cambiado en comparación con la colonia y la actualidad, estos grupos han permanecido bajo un sometimiento y subordinación respecto a la nueva cultura y sociedad nacional, la cual ha preferido adoptar nuevos modelos de vida desplazando lo autóctono, regional y el pasado de las primeras civilizaciones de México. Esta situación ha propiciado el verdadero rezago y marginación de los indígenas en comparación con otros grupos sociales, alterando su naturaleza como etnia, ya que los cambios desarrollados por el nuevo Estado han invadido los pensamientos de las nuevas generaciones indígenas orillándolas a adoptar su *modus vivendi* (*modos de vivir*), sus costumbres, su vestimenta e incluso su vocabulario representando para ellos un nuevo estilo de vida, sin embargo los indígenas ven esta situación como un detonante capaz de cambiar los parámetros de toda una comunidad.

² DE LA FUENTE, Julio, Relaciones interétnicas, primera edición, INI, México 1989, p.69 y 71.

El autor Ricardo Pozas nos trata 5 teorías utilizadas para la formación del concepto sociológico de indio ó indígena, siendo distintas pero con algo en común, el definir a un individuo auténtico y diferente en todos los aspectos digno de ser estudiado, analizado y comprendido en su entorno y su supervivencia en la actualidad.

La primera teoría es “ *El continuum folk- urbano. La sociedad folk definida por Robert Redford presenta las características de ser pequeña, asilada, analfabeta y homogénea; tiene un gran sentido de solidaridad grupal y un sistema convencional y coherente en sus maneras de vivir al que se llama cultura.*” ³

Su comportamiento es tradicional, espontáneo y no acostumbra experimentar ni reflexionar de manera intelectual.

La segunda teoría es “ *El modo de producción asiático diseñada por Carlos Marx explica las comunidades indígenas contemporáneas y la interpretación de lo que fue la organización social de los indios en la época prehispánica. En el modo asiático el individuo recibe la tierra porque es miembro de una comunidad y está tiene un vigoroso control sobre el individuo.*” ⁴ El modo de producción referido por dicho autor se denomina “comunidad”, está se basa en la combinación de la agricultura con artesanía, tienen el usufructo de la propiedad ejidal o comunal pero no la propiedad, y existe ausencia de una economía mercantil, puesto que la producción no es llevada al mercado.

La tercera teoría es denominada “ *Las minorías nacionales que pretende explicar la existencia en partes del territorio nacional de varios grupos heterogéneos que hablan diversos idiomas y poseen tradiciones económicas diferentes de la mayoría nacional, grupos que se supone han sido sojuzgados y sometidos por un estado nacional a una política que trata de asimilarlos para lograr la total homogenización de la población.*” ⁵

³ POZAS, Ricardo, Isabel H. De Pozas, Los indios en las clases sociales de México, op. cit. p.17

⁴ Ibidem, p.19

⁵ Ibid, p.22

Esta teoría ha sido aplicada durante los últimos 30 años en México para diseñar las políticas indigenistas y analizar la relación existente entre el Estado nacional con los indígenas, su aplicación ha permitido compenetrar en sus espacios a fin de reintegrarlos a la nueva estructura, pero esto no significa que los indígenas se han integrado del todo, ya que no están dispuestos a abandonar sus territorios; sin embargo se han visto en la necesidad de incorporarse poco a poco para solucionar sus problemas de comunicación como transporte, caminos, carreteras, y puentes, servicios de salud mediante la aceptación de programas de asistencia médica a niños, mujeres y ancianos; de alumbrado público, así como ocupar un lugar en los foros nacionales que velen por sus intereses.

La cuarta teoría es llamada “*El colonialismo interno.*”⁶ Esta explica las relaciones actuales entre el Estado nacional independiente y los grupos indígenas; donde a pesar de haber desaparecido el escenario colonial ahora son los ladinos quienes toman el papel de explotadores de metrópoli hacia las comunidades indígenas, figurando en la actualidad antiguos métodos de dominio colonial como el latifundio (sistema feudal), el peonaje y el trabajo forzado mal pagado (sistema esclavista), constituyendo estos verdaderos mecanismos de sometimiento y subordinación empleados por los que tienen los medios de producción y la fuente de trabajo.

Por último la quinta teoría es la denominada “*La estructura dual.*”⁷ En esta teoría la economía se refiere a 2 estructuras opuestas que manejan la vida productiva de sus sociedades por un lado tenemos un “sector precapitalista autóctono de economía agrícola” donde su sistema de producción y consumo es cerrado debido al desconocimiento de una economía monetaria, esta integrado por unidades familiares y práctica el trueque de bienes a falta de circulación de dinero de manera continua; por otro lado nos encontramos con el “sector

⁶ Ibid, p.27

⁷ Ibid, p.32

capitalista” que vive dependiendo de la inversión extranjera existiendo participación en el desarrollo económico a fin de obtener beneficios redituables en dinero.

Con todo lo mencionado podemos elaborar un **concepto sociológico de indígena**: El indígena es el individuo que habita en una comunidad pequeña de forma aislada regido por el mismo estilo de vida común a todos sus integrantes, su comportamiento es inhibido, tradicional, inocente y honesta; su actividad productiva principal es la agricultura también la caza, pesca y artesanía. Habla y escribe su dialecto y es educado de acuerdo a las costumbres y tradiciones de la comunidad, su vestimenta es elaborada por ellos mismos incluso la misma tela con toques creativos y coloridos, su alimentación básica es el maíz, frijol, chile, calabaza, haba y otros productos de la milpa, dando solo dos comidas al día. Viven en una casa de una sola pieza donde duermen y preparan sus alimentos está construida con paredes de bajareque [es una pared construida a base de carrizo, lodo y zacate] y techo de palma o zacate seco.

Encontramos indígenas en todos los países del mundo aunque algunos tienen más etnias que otros, la Organización de las Naciones Unidas (O.N.U.) ha definido el término indígena de manera genérica y universal siendo preciso mencionar la dificultad de dicha organización al elaborarlo, por la inexistencia de una definición clara y precisa capaz de conceptualizarlo; así mismo el problema suscitado de confrontar similitudes y diferencias entre unos y otros indígenas del mundo; sin embargo aunque son notablemente diferentes tienen orígenes, características y pensamientos en común.

Para la Organización de las Naciones Unidas (O.N.U.) se define indígena así: *“ Las poblaciones indígenas están compuestas por descendientes actuales que habitaron el territorio actual de un país total o parcialmente en la época en que personas de cultura u origen étnico diferente llegaron de otras partes del mundo los sometieron y mediante la conquista, el poblamiento los redujeron a una situación colonial; siendo los que hoy en día viven más conformes con sus*

*costumbres y tradiciones sociales, económicas y culturas particulares que con las instituciones del país del que ahora forman parte, bajo la estructura de un Estado que incorpora principalmente las características nacionales, sociales y culturas de otros segmentos de la población que predominan. ”*⁸

Para concluir este apartado elaboraremos un **concepto claro, preciso y genérico del término indígena**: El indígena es el individuo que desciende de una comunidad autóctona, este es educado de acuerdo a los usos, costumbres, y tradiciones propias de la comunidad, se desenvuelve en un espacio o territorio alejado de la multitud, se identifica por sus rasgos físicos, por hablar una o varias lenguas indígenas y por su indumentaria, se dedica a las actividades primarias como la agricultura, la recolección, la caza, la pesca y la artesanía.

2.- Concepto de Pueblos Indígenas.

La población, es uno de los elementos del Estado formado por el conjunto de individuos que habitan en el mismo territorio, dirigidos de forma homogénea por un gobierno y con características, ascendencia, tradiciones, lengua e historia en común. En el territorio mexicano existe una sola población, sin embargo se reconoce la existencia de 2 tipos de pueblos totalmente diferentes el contemporáneo y el indígena, cada uno ha estructurado su estilo de vida bajo condiciones propias y definidas.

El intento del Estado mexicano por integrar completamente a los pueblos indígenas a la nueva civilización ha sido difícil, toda vez que se resisten a abandonar sus espacios territoriales y orígenes aún por encima de sus necesidades, carencias y miseria en la que viven; sin embargo aunque ellos no se incorporen han buscado como etnia el reconocimiento de sus derechos jurídicos, sociales, económicos, culturales, laborales y educativos ante el Estado.

⁸ MORALES, Patricia, Pueblos indígenas, derechos humanos e interdependencia global, primera edición, Siglo XXI, México 2001, p.4.

El autor Alfonso Caso nos dice : “ *Las poblaciones indígenas viven en comunidades que se distinguen unas de otras con bastante facilidad* ”⁹ todo esto depende del tipo de comunidad que se trate, es decir no es lo mismo una de la región del norte a la del sur donde su estructura, *habitat* (espacio geográfico donde habitan animales, plantas y raza humana en estado natural), y condición de vida es notablemente diferente por su origen prehispánico procedente, además de su lengua nativa, vestimenta, usos y costumbres que los identifica.

La historia mexicana colocó a los pueblos indígenas en la clase campesina por considerarlos pequeñas comunidades rezagadas y atrasadas en su estilo de vida, sin visualizar la enorme diferencia entre estos 2 grupos en todos los aspectos, se creyó que situándolos en esa posición ellos se adaptarían a esa vida, pero no fue así, sino por el contrario buscaron espacios aislados dentro del territorio nacional caracterizados por su rudeza territorial, escasez natural de flora y fauna, terrenos poco o nulamente productivos, es decir, áridos y montañosos; a fin de seguir existiendo y desenvolviéndose como comunidad indígena.

Esta visión se comparte con el autor Gonzalo Aguirre Beltrán quien dice: “ *Las poblaciones indígenas no son propiamente poblaciones campesinas subdesarrolladas, son en lo esencial grupos étnicos de cultura diferente que tienen una gran cohesión interna presentando una gran resistencia a la integración.* ”¹⁰ Dentro del campesino existe una mezcla entre lo regional y lo ciudadano mientras el indígena preserva el origen autóctono.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no existía un artículo que mencionara a los pueblos indígenas, el cambio surge cuando después de muchos años de no ser reformada la Constitución se convoca al Congreso Constituyente para modificar varios artículos especialmente el artículo 4 donde por primera vez se reconoce que: “ *La Nación mexicana tiene una composición*

⁹ STAVENHAGEN, Rodolfo, Las clases sociales en las sociedades agrarias, décima edición, Siglo XXI, México 1978, p.197.

¹⁰ POZAS, Ricardo, Isabel H. De Pozas, Los indios en las clases sociales de México, op. cit. p.15

pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas ”¹¹, esta evolución jurídica se da en el año 2000 como precedente del reconocimiento constitucional de los derechos y pueblos indígenas.

Sin duda alguna esta reforma marcaría el inicio del reconocimiento y validez de los indígenas ante el Estado, generando una revolución jurídica en todo el marco legal, surgiendo el artículo 2 constitucional como norma fundamental que contempla por primera vez la existencia de los pueblos indígenas en toda su amplitud; dicho artículo se convierte en la norma protectora de los pueblos indígenas definiéndolos en su primer párrafo: “ *Son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas ó parte de ellas.* ”¹²

La Organización de las Naciones Unidas (O.N.U), el Consejo Mundial de Poblaciones Indígenas (CMPI), y el Consejo Indio de Sudamérica (CISA) son organizaciones internacionales que se han dado a la tarea de proteger a los pueblos indígenas existentes en todos los rincones del mundo para preservar sus orígenes y su riqueza cultural, se han formado equipos de trabajo a nivel nacional como internacional, para discutir y proteger los espacios territoriales e idiosincrasia de los pueblos indígenas, como resultado de estas actividades se logra la incorporación de los derechos indígenas en los ordenamientos jurídicos de los países.

El Consejo Mundial de Poblaciones Indígenas (CMPI) propone una definición de pueblos indígenas : “ *Son grupos de poblaciones que desde tiempo inmemorial habitan las tierras en que vivimos, conscientes de poseer una personalidad propia, con tradiciones sociales y medios de expresión vinculados al país heredado de sus antepasados, con idioma propio y con características*

¹¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, quinta edición, ISEF, México 2000, p.4.

¹² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ciento cuarenta y nueve edición, Porrúa, México 2005, p.2.

esenciales y únicas que los dotan de la firme convicción de pertenecer a un pueblo con su propia identidad .” ¹³

Los pueblos indígenas se han desarrollado dentro de una estructura tradicional y costumbrista basada principalmente en mantener la herencia cultural de sus ancestros continuando con los mismos sistemas de vida social, económico, jurídico, religioso y cultural de estos. La enseñanza de su dialecto es importante dentro de la comunidad permitiendo identificar una etnia de otra; las tradiciones, usos y costumbres imprimen la autenticidad de un pueblo indígena, derivado de esto el pertenecer a una comunidad indígena es un privilegio para sus integrantes.

Para la Subcomisión de la Organización de las Naciones Unidas (O.N.U) los pueblos indígenas están formados por los descendientes de aquellos que habitaron un territorio de forma total o parcial, hasta el momento en que fueron conquistados por otra cultura procedente de otro país, el cual los sometió bajo un dominio territorial y cultural; viviendo hoy más conformes con sus propias tradiciones sociales, culturales y económicas heredadas por sus ancestros que todo con las nuevas instituciones creadas por el Estado.

En México existen leyes reglamentarias de los derechos indígenas sobre todo en aquellos estados donde se presenta mayor concentración indígena como Oaxaca, Guerrero, Chiapas, Campeche, Quintana Roo, Estado de México, y Puebla, sin embargo no todas contemplan una definición de pueblos indígenas, estas disposiciones reglamentarias han servido para proponer ante el Congreso de la Unión la creación de la Ley indígena de fuero federal, capaz de proteger a los pueblos indígenas en todos sus aspectos, sobre todo para aplicarse en aquellos estados que carecen de una ley reglamentaria indígena se aplique dicho ordenamiento; sin embargo aún se encuentra en discusión y análisis dicha propuesta.

¹³ ORDOÑEZ, CIFUENTES, José Emilio, Rolando, La cuestión étnico nacional y derechos humanos: el etnocidio los problemas de la definición conceptual, primera edición, UNAM, México 1996, p.118.

La Ley de derechos, cultura y organización de los pueblos y comunidades indígenas del Estado de Campeche vigente, nos menciona en el artículo 5 fracción X se entenderá por pueblos indígenas: *“ Las colectividades humanas que, por haber dado continuidad histórica a las instituciones políticas, económicas, sociales y culturales que poseían sus ancestros en la época precortesiana, poseen formas propias de organización económica, social, cultural y política, y afirman su pertenencia a las etnias indígenas asentadas en el territorio del Estado.”*¹⁴

También la Ley de derechos y cultura indígenas del Estado de Chiapas expone en su artículo 3 primer párrafo lo que se entiende por pueblo indígena: *“ A aquel que se conforma de personas que descienden de poblaciones que, desde la época de la conquista, habitaban en el territorio que corresponde al Estado, y que hablan la misma lengua, conservan su cultura e instituciones sociales, políticas y económicas y practican usos, costumbres y tradiciones propios. ”*¹⁵

De las definiciones referidas con anterioridad podemos elaborar un **concepto de pueblos indígenas:** Es el integrado por la descendencia de los primeros habitantes del país antes de la colonización con identidad, personalidad e idioma propio, quienes continúan practicando tradiciones, usos y costumbres heredadas por sus antepasados, además de tener sus propias instituciones políticas, económicas, sociales y culturales que los caracteriza dotándolos de orgullo por pertenecer a un pueblo con identidad incomparable.

3.- La Artesanía y su impacto económico.

La artesanía es una actividad productiva realizada principalmente por los indígenas, creada desde tiempo inmemorial, ha evolucionado de acuerdo a la época, necesidades y gustos tanto del artesano como de la sociedad consumidora, se cree que la artesanía está en el olvido pero no es así por 2

¹⁴ Derechos de los pueblos y comunidades indígenas. Legislación básica, primera edición, Porrúa, México 2004, p.80.

¹⁵ Ibidem, p.137

razones; la primera la identidad cultural de un pueblo se plasma en su artesanía la cual refleja su origen propio y la segunda mientras existan artesanos dispuestos a enseñar, elaborar y vender sus objetos artísticos la artesanía seguirá subsistiendo aún por encima de la tecnología.

Una cualidad de la artesanía es su capacidad de adecuación para satisfacer las necesidades de un nuevo mercado que requiere de piezas más detalladas e ingeniosamente elaboradas pero sin perder su utilidad y originalidad; la artesanía se ha desenvuelto en 2 tipos de mercado, el nacional y el internacional destacando en el segundo por la variedad y admiración despertada en los extranjeros, se ha desarrollado en 2 ramas el turístico y el decorativo, los cuales han adoptado estas manifestaciones artísticas como sellos de innovación y versatilidad en el estilo de vida de quienes las usan.

La artesanía ha sobrevivido porque se mantiene firmemente en el gusto de las personas que aprecian y admiran dichas creaciones, los jóvenes son sus mejores consumidores, toda vez que encuentran en ella los sentimientos de libertad, originalidad, espontaneidad, apertura mental y modismo, sin embargo consumen las artesanías de menor costo.

La realidad de la artesanía se refleja en 3 factores :

1°.- Cada avance en la producción industrial repercute en el artesanado disminuyendo la producción, el precio y su consumo.

2°.- La artesanía se paga muy por debajo de su valor real repercutiendo notablemente en la economía del artesano,

3°.- Finalmente la fuerte presencia de intermediarios en el mercado artesanal, provoca que estos manipulen los precios en cada transacción obteniendo mayores beneficios en comparación al artesano; si el artesano desea introducir su producto dentro del mercado nacional debe ajustarse a las políticas comerciales y de mercado.

“ *La artesanía es una actividad complementaria de la agricultura que absorbe todo el tiempo libre del indígena,* ”¹⁶ está es desarrollada en la temporada de secas ó primavera, debido a que la tierra no está apta para los cultivos de temporal, durante este período limpian y preparan la tierra para la época de lluvias. El indígena artesano se provee de las materias primas que va a utilizar para su actividad artesanal, los cuales algunas veces los adquiere en otros pueblos o Estados por no ser elaborados en su comunidad y sin los cuales no sería posible producir su artesanía.

Algunas materias primas son el barro para la alfarería, la madera para muebles rústicos, mascarar y juguetes, piedra para metates o molcajetes, la palma y la vara para la cestería, el tule para los petates, la hoja de amate para las pinturas hechas sobre éste, el oro, plata y cobre para las alhajas, hoja seca de *totomoxtli* (hoja de elote seco), entre otras; ahora bien las técnicas empleadas para la elaboración de una artesanía son antiguas, rudimentarias y secretas las cuales han pasado de generación en generación conservando la naturalidad y belleza del objeto artesanal.

La actividad artesanal es una fuente económica de donde más ingresos obtienen las familias y comunidades indígenas, ésta les permite subsistir cuando la tierra no está apta para sembrar o simplemente no es productiva, todos los miembros de la familia indígena colaboran en la producción artesanal y cada uno tiene delimitada su labor según su sexo y edad, desde muy temprana edad a los niños se les enseña el proceso, técnica y acabado de una artesanía.

El valor comercial de las artesanías dentro del mercado nacional, regional e internacional ha originado una compleja gama de relaciones tanto de producción, comercialización e intermediación colocando en desventaja al productor indígena por la presencia del intermediario quien concentra una mayor ganancia al duplicar el valor de la artesanía en comparación al precio que lo compró, cabiendo destacar el abuso del intermediario por acaparar la mayor

¹⁶ POZAS, Ricardo, Isabel H. De Pozas, Los indios en las clases sociales de México, op, cit. p.76

cantidad de acopio y venta de las artesanías, es decir le compra al productor indígena por mayoreo pagándole un precio bajo aún sabiendo el costo real de dicha producción.

En el manejo del precio de las artesanías dentro del mercado local y regional, no existe un control de precios donde se manejen los valores cualitativos y cuantitativos reales de la artesanía, muchas veces los productores indígenas fijan el precio a su libre albedrío con la finalidad de sacar su producto de una manera rápida, sin tomar en cuenta el tiempo de elaboración, los gastos de transporte, la fuerza de trabajo empleada, la originalidad y la calidad del producto; esto genera la presencia de artesanías cotizadas a alto ó bajo precio las cuales varían de un puesto a otro.

Es una ironía contradictoria cuando la gente del país valora cualitativamente una artesanía pero al pagar su precio real estos se retractan, es decir la calidad cualitativa de una artesanía se valora y se reconoce en toda su amplitud, sin embargo al fijarle un precio monetario digno de retribuir el trabajo de sus creadores es cuando disminuye su valor, debido a que los consumidores comienzan a regatear al productor su costo para adquirirlo a menor valía.

Para los capitalistas el fomento a la producción artesanal representa un “*Modo de producción atrasado y obsoleto,*”¹⁷ debido a que la dinámica económica de hoy se rige por la producción manufacturera e industrial las cuales son fuentes generadoras de riqueza económica; y no la producción de artesanías que es un mecanismo de implementación económica para pequeños grupos atrasados y marginados económicamente hablando los cuales buscan subsistir por este viejo sistema, negándose a adoptar y adecuar su economía a los nuevos modelos de producción.

¹⁷ ORTIZ, ANGULO, Ana, Definición y clasificación del arte popular, primera edición, INAH, México 1990, p.98

No olvidemos que la visión de los capitalistas es monetaria y con ánimo de fomentar la producción e inversión a mayor escala, buscando siempre desaparecer antiguos sistemas económicos basados en actividades primarias como la artesanía y la agricultura, las cuales según está corriente no coadyuvan en nada a las economías nacionales; no obstante aunque ha tratado de erradicar estos sistemas ha contribuido en mantenerlas y propiciarlas, pero con la doble intención de manejar costos de producción bajos para dar menores salarios y prestaciones, propiciando la oferta de trabajo pagada a muy bajo costo, la explotación del trabajador, y *“El incumplimiento de obligaciones laborales con los campesinos que no están ligados a un contrato o salario.”*¹⁸

Las razones por las cuales subsiste la producción artesanal en México son:

1.- La industria no puede producir piezas artesanales hechas a mano que representen las costumbres y tradiciones de un pueblo.

2.- *“ Porque los artesanos producen más barato y para una población de bajos ingresos incluso elaborando objetos que la industria no ha sustituido. ”*¹⁹

3.- La apreciación del trabajo manual por un sector culto e intelectual de la sociedad, el cual prefiere lo auténtico y tradicional.

La producción artesanal se dirige principalmente a dos esferas a la clase popular de escasos recursos y a la turística tanto nacional como internacional con mayores ingresos; quizás un aspecto positivo que representan los intermediarios es el facilitar de manera inmediata el dinero a los productores, comprándoles su mercancía en una sola exhibición por mayoreo, llevándola a distintos lugares y mercados evitando así que el consumidor viaje a los lugares donde se elaboran.

La mayoría de los artesanos indígenas de México viven en condiciones económicas de pobreza y carentes de servicios urbanos como luz, agua potable, alcantarillado, transporte, así como de servicios médicos y jurídicos; habitan en

¹⁸ Idem.

¹⁹ NOVELO, Victoria, Las artesanías en México, primera edición, Instituto Chiapaneco de Cultura, México 1993, p.27.

territorios aislados, rudos de difícil acceso resultando a veces poco productivos, logrando sobrevivir con los recursos naturales que éste les proporciona; provocando salir algunas veces a otros poblados para abastecer sus necesidades de subsistencia e intercambiar sus productos por dinero ó artículos de otra especie, regresando siempre a su comunidad.

Es importante resaltar la calidad obrero-patronal que posee el artesano mexicano, por ser dueño de sus medios de producción y de su fuerza de trabajo, además de manejar sus ganancias y elaborar su producto con las características y condiciones de acabado deseadas por él, logrando venderlo e intercambiarlo libremente en el mercado. El artesano prefiere vender directamente al consumidor para obtener ganancia directa e incluso establecer sus propias relaciones públicas para abastecer pedidos por mayoreo, si necesidad de intermediario. El objetivo del artesano indígena es producir solo para subsistir, porque si ellos obtienen mucho dinero saben que los orillará a abandonar su comunidad y estilo de vida dando preferencia a las comodidades y bienes materiales, siendo para ellos más importante preservar sus orígenes y cultura heredada por sus ancestros.

Se llama artesanía a: “ *Todo objeto creado por el pueblo* ”²⁰ del cual derivan 2 especies de artesanías desde objetos de uso común para los pueblos hasta productos artísticos utilizados con fines decorativos. La artesanía nace de una estrecha relación entre las manos de su creador, la combinación de materiales necesarios para su elaboración y la extraordinaria creatividad plasmada en un objeto plano, con volumen, grande, chico, duro, frágil, sencillo y complejo.

Según la Dirección General de Arte Popular de la Secretaría de Educación Pública (SEP) la artesanía: “ *Es la actividad productiva de objetos hechos a mano con la ayuda de instrumentos simples.* ”²¹ La importancia y valoración de estos trabajos artísticos reside en que son creados, elaborados y terminados por manos expertas en el ramo quienes se esmeran en perfeccionarlos mediante

²⁰ ORTIZ, ANGULO, Ana, Definición y clasificación del arte popular, op.cit. p.95

²¹ DE LA TORRE, Francisco, Arte popular mexicano, primera edición, Trillas, México 1994, p.25.

sistemas antiguos y utensilios propios para su elaboración, los cuales algunas veces son hechos por ellos mismos por ejemplo el telar.

Es importante resaltar por qué mencionamos los conceptos de artesanía, durante la investigación nos percatamos de sencillas y limitadas definiciones de dicho término encontrando algunas tan simples como las citadas por los diccionarios Larousse y de la Real Academia de la Lengua Española las que definen artesanía como la actividad realizada por el artesano, la cual resulta vaga e incompleta; sin embargo solo una fuente documental jurídica pudo definirla ampliamente, esa es la Ley Federal para el fomento de la microindustria y la actividad artesanal creada en 1988 teniendo su última reforma el 27 de julio de 1991.

Dicha ley nos menciona en su artículo 3 fracción II se entenderá por artesanía: *“ A la actividad realizada manualmente en forma individual, familiar o comunitaria que tiene por objeto transformar productos o sustancias orgánicas e inorgánicas en artículos nuevos, donde la creatividad personal y la mano de obra constituyen factores predominantes que les imprimen características culturales, folklóricas o utilitarias, originarias de una región determinada, mediante la aplicación de técnicas, herramientas o procedimientos transmitidos generalmente. ”* ²²

Ante la expansión de la artesanía se presenta una serie de problemas que giran en su entorno, estos son:

1.- El mercado. El mercado interno necesita ampliarse para fomentar el consumo de la gente mediante la difusión del valor artístico que representa la artesanía, promoviendo su venta dentro de los almacenes y autoservicios en donde se manejen varios precios accesibles para alentar su compra; también impulsar el gobierno local y federal ferias artesanales de todas las regiones del país, incluyendo en estas eventos gastronómicos, de música y danzas regionales,

²² Cámara de Diputados. Leyes Federales de México. www.cddhcu.gob.mx, Marzo 2005.

pasarelas de indumentaria con el apoyo de patrocinadores dispuestos a participar, haciendo más atractivo el evento para la población.

Dentro del mercado externo es importante que los productores indígenas manejen sus relaciones comerciales directamente, sin la participación de intermediarios quienes acaparan su producción y ganancias, pero con la asesoría de profesionistas, como promotores comerciales dispuestos a colaborar con ellos, con dominio del inglés, toda vez que la mayoría de los nexos comerciales se establecen generalmente en éste idioma.

2.- La asistencia económica. La artesanía es una actividad poco productiva para los bancos siendo los primeros en poner barreras insuperables al artesano cuando solicita un crédito, esto merma la productividad a mayor escala sobre todo cuando se trata de abastecer al mercado exterior, si el artesano adquiere el crédito financiero la banca lo aniquila con el manejo de altos intereses sobre el préstamo abriendo la posibilidad de que éste se apropie en un futuro de toda la producción incluso de la maquinaria, si el artesano no cumple con las condiciones de pago.

Se considera pertinente señalar que el Primer Seminario Latinoamericano de Artesanías y Artes populares, celebrado en México en octubre de 1965 declaró que el crédito artesanal dada su naturaleza debe ser : *“ Fácil, selectivo, rápido, de bajo costo, supervisado por especialistas financieros, condicionado a la alta calidad artística, técnica y funcional del producto. ”*²³ En esta reunión entre México y la Organización de las Naciones Unidas (ONU) se estudió y analizó la condición económica del artesano mexicano, resaltando que si se busca elevar su economía es necesario crear acuerdos bilaterales entre el Estado y la Banca para respetar los programas crediticios, sin embargo a nuestro juicio el crédito

²³ MARTÍNEZ, PEÑALOZA, Porfirio, Arte popular y artesanías artísticas en México: Un acercamiento, primera edición, SEP, México 1988, p.106.

financiero no es la solución para resolver su situación económica sobre todo cuando se trata del artesano indígena quien es poco atractivo a los intereses del banco.

3.- La calidad. Es importante la buena calidad de la artesanía puesto que de ella depende su alto o bajo consumo, el costo se fija de acuerdo a los materiales empleados para su elaboración, si hay calidad en los materiales costará más, sin embargo la mayoría de los artesanos no usa materiales costosos por no estar a su alcance y porque la gente no compraría la artesanía, esto origina el empleo de materiales de mediana calidad más económicos. Finalmente la durabilidad y el diseño artístico son sellos de calidad en toda artesanía.

La artesanía ha sido impulsada y desarrollada por el gobierno mexicano paulatinamente, tal es el caso del gobierno de Luis Echeverría (1970-1976) el cual creó la Dirección General del Arte Popular y el Fideicomiso para el Fomento de las Artesanías siendo el precedente del actual Fondo Nacional para el Fomento de las Artesanías (FONART); posteriormente con el presidente López Portillo (1976-1982) la Ley Orgánica de la Administración Pública tuvo diversas modificaciones entre ellas la Secretaría de Comercio cambio su nombre y funciones por Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, con el objetivo de promover la actividad artesanal.

El gobierno ha desarrollado diversos mecanismos para impulsar de manera activa y creciente la artesanía en México buscando su consumo nacional como internacional, siendo estos mecanismos efectivos en un momento dado pero después desaparecen, reduciendo drásticamente la producción artesanal; algunos de estos son; el contratar a los artesanos por un tiempo determinado para enseñar talleres de manualidades, organizar ferias y exposiciones nacionales e internacionales con el propósito de vender, otorgar créditos financieros, entre otros sin embargo ninguno ha garantizado el trabajo y el ingreso económico de forma permanente para el artesano.

4.- Diversas Concepciones del Fideicomiso.

El fideicomiso es toda una figura jurídica que nace de una institución creada por el derecho anglosajón denominada “*use*” siendo más tarde reemplazada por el término “*trust*”, éste se utilizaba para transmitir tierras mediante un acto entre vivos o por testamento a favor de un tercero (prestanombre), quien lo poseería en provecho del beneficiario (*cestui que use*), sin embargo los antecedentes serán tratados en el siguiente capítulo por ahora solo analizaremos las diversas definiciones y conceptualizaciones del fideicomiso elaboradas por los doctrinarios y por la legislación mexicana.

Esta figura jurídica ha sido adoptada por diversos países, los cuales la han adecuado conforme a su corriente jurídica; de manera que el “*trust*” anglosajón y el norteamericano difieren en muchos aspectos al fideicomiso aplicado en México, estos se tratarán más adelante a detalle, pero tienen algo en común es la única institución jurídica donde participan 3 sujetos el fideicomitente, el fiduciario y el fideicomisario. Su uso ha aumentado sobre todo en Estados Unidos al introducirla en el Derecho Bancario alcanzando resultados inimaginables, toda vez que antes solo la contemplaba el Derecho Mercantil y ahora también se usa en el Derecho Internacional Privado desde un punto de vista contractual y no como acto ó negocio jurídico.

El fideicomiso se usa para: “ *Formar fundaciones de caridad, administrar bienes con una finalidad determinada, para evitar juicios sucesorios, para formar patrimonios que sirvan de garantía a la creación de valores mobiliarios,* ”²⁴ en comparación con el “*trust*” anglosajón que puede ser administrado por un particular o banco, en el fideicomiso mexicano es una actividad exclusiva de las instituciones de crédito por ser especialistas en el ramo, además de que cuenta de manera permanente con capital en caso de suscitarse

²⁴ CERVANTES, AHUMADA, Raúl, Títulos y operaciones de crédito, sexta edición, Herrero, México 1969, p.287.

un hecho fortuito como robo ó incendio haciéndose responsable de todas sus obligaciones con el fideicomisario.

Para el catedrático decano de Derecho de la Universidad de Harvard Austin W. Scott el fideicomiso: “ *Debe ser constituido para cualquier propósito que no sea ilegal o contra la política pública,* ” ²⁵ es decir el fideicomiso tanto anglosajón, norteamericano y mexicano puede ser de cualquier especie, el cual generalmente es beneficiar a otro siempre y cuando sea lícito y permitido por las autoridades estatales; de estos elementos depende la existencia y permanencia del fideicomiso; deducimos así que el fideicomiso no solo puede aplicarse a las necesidades particulares y familiares sino también para el gobierno y las personas morales o sociedades mercantiles.

En México la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924, las leyes de bancos de fideicomiso y la Ley de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1926, tratan al fideicomiso como una operación donde solo puede participar como fiduciario una institución de crédito, estas se apoyan en la doctrina del jurista panameño Ricardo J. Alfaro quien define el fideicomiso como: “ *Un mandato irrevocable en virtud del cual se entregan al banco, con el carácter de fiduciario determinados bienes para que disponga de ellos o de sus productos según la voluntad del que los entrega, llamado fideicomitente, en beneficio de un tercero llamado fideicomisario.* ” ²⁶

El mandato consiste en: “ Un contrato por medio del cual el mandatario se obliga a realizar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga,” es decir, el mandatario actuara en representación del mandante en aquellos actos jurídicos encomendados siempre y cuando estos no sean personales; el mandato se formalizara mediante escritura pública o por carta poder firmada ante 2 testigos; éste debe ser oneroso salvo pacto en contrario se

²⁵ STEPHENSON, GILBERT, Thomas, Origen y desarrollo del fideicomiso, primera edición, Asociación de Banqueros de México, Missouri 1943, p.4.

²⁶ SILVA, HERZOG, Jesús, El fideicomiso público como instrumento para el desarrollo, primera edición, SHCP, México 1981, p.18.

expresará su gratuidad, toda vez que las funciones del mandatario deben ser retribuidas por el mandante para el cumplimiento de sus obligaciones.

El fideicomiso no puede considerarse como un mandato por estos motivos: es un contrato principal y no accesorio puesto existe por sí mismo, no requiriendo celebrarse previamente un contrato de mandato entre el fideicomitente y el fiduciario para conmemorarse. También en el mandato solo intervienen 2 sujetos el mandante y el mandatario, éste realizará actos de representación a nombre del mandante, resultando éste como único beneficiado, lo cual resulta contrario al fideicomiso, puesto intervienen en él 3 sujetos el fideicomitente, el fiduciario, y el fideicomisario donde el beneficiado será un tercero (fideicomisario) y no el fideicomitente.

Finalmente el mandato podrá formalizarse mediante escritura pública certificada ante un notario público ó por carta poder firmada ante 2 testigos siendo éste de carácter privado; caso contrario al fideicomiso el cual únicamente deberá formalizarse ante una autoridad notarial o gubernamental y nunca de forma particular.

Aceptamos el carácter irrevocable señalado por el doctrinario Alfaro al fideicomiso, en el sentido de que sino se estipula en el acto jurídico que las partes pueden revocar algún elemento o condición previo consentimiento de las mismas, será considerado una causa de terminación del contrato tanto del fideicomiso como en el mandato, sin embargo no estamos de acuerdo en considerar a la institución del fideicomiso como un mandato, por la notable diferencia entre elementos de existencia [específicamente en el objeto del contrato], naturaleza jurídica, sujetos, derechos y obligaciones de las partes, formalidades, causas de terminación, duración, fines, y disposiciones normativas; además de ser regulado el mandato por el Código Civil y el fideicomiso por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC) y leyes especiales; finalmente en razón de la materia el mandato es una figura del Derecho Civil y el fideicomiso es aplicado por el Derecho Administrativo y el Derecho Bancario.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC) de 1932 fue reformada adoptando la postura del doctrinario Pierre Lepaulle quien sostiene el fideicomiso es: *“ En virtud del fideicomiso el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria, y agrega que el fideicomiso será valido aunque se constituya sin señalar fideicomisario, siempre que su fin sea lícito y determinado. ”*²⁷

Esta definición resalta la existencia de un fin el cual debe ser lícito y determinado, estos requisitos son importantes para constituir un fideicomiso, ambos proviene de 2 elementos, un elemento de existencia el objeto ó fin, el cual debe ser real, existente y determinado y un requisito de validez la licitud, es decir debe ser permitido por la ley; esta definición nos enmarca la postura del doctrinario Lepaulle al definir el fideicomiso desde un punto de vista contractual considerando a dicha institución una fuente generadora de derechos y obligaciones con la diferencia de ser un contrato trilateral celebrado por 3 sujetos y no bilateral como comúnmente sucede con los contratos.

Una vez más encontramos las 3 figuras del fideicomiso con la salvedad de reconocer la validez del fideicomiso cuando no se mencione al fideicomisario es decir, si el fideicomitente no señala el nombre, la comunidad, grupo ó individuos que sean beneficiarios no significa la invalidez del contrato, toda vez que el fideicomitente puede reservarse ese derecho, pero si este hecho se presenta; el objeto del fideicomiso nos permitirá conocer quienes son los fideicomisarios, sin embargo las nuevas reformas a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC) señalan claramente la obligación del fideicomitente de señalar al constituir dicho acto el o los beneficiarios para quien se creó el fideicomiso, pues la falta de éste requisito representa un factor determinante para no celebrar el fideicomiso.

²⁷ STEPHENSON, GILBERT, Thomas, Origen y desarrollo del fideicomiso, primera edición, Asociación de Banqueros de México, Missouri 1943, p.4.

El fideicomiso puede celebrarse sin hacer mención al principio del fideicomisario, pero más adelante el fideicomitente lo debe señalar; de tal forma que el fideicomiso existe mientras haya un fideicomitente y un fiduciario pero si faltará uno de estos sujetos será inexistente.

Para Lepaulle no mencionar quien será el fideicomisario no significa que el fideicomiso no tenga validez jurídica como acto generador de derechos y obligaciones, él visualizaba la validez desde el punto de vista de ser reconocido por el Derecho y ser regulado por disposiciones jurídicas relativas a la materia civil, bancaria, y administrativa según el tipo de fideicomiso público o privado, por lo tanto no trata el valor jurídico como la falta de un requisito de validez del acto el cual provocaría la invalidez ó nulidad del mismo.

El autor Jesús de la Fuente Rodríguez nos conceptualiza fideicomiso:

*“ Es un contrato por medio del cual una persona física ó moral (fideicomitente), transmite a una institución bancaria o no bancaria (fiduciario), la titularidad de bienes o derechos salvo aquellos que conforme a las leyes sean estrictamente personales de su titular, para que dicha entidad realice un fin lícito y determinado en el contrato en beneficio del propio fideicomitente o de terceras personas designadas por el mismo llamadas fideicomisarios. ”*²⁸

De la Fuente admite abiertamente el carácter contractual del fideicomiso porque nace de la creación de derechos y obligaciones entre 3 sujetos, donde el fideicomitente es el principal contratante para activar esta fuente de obligaciones; se añaden varios aspectos al concepto los cuales se irán analizando para entender su alcance, podríamos considerar que es el concepto más completo del fideicomiso .

Primero. El fideicomiso es un contrato, toda vez que nace del acuerdo de voluntades reciprocas entre las partes: el fideicomitente, el fiduciario y el

²⁸ FUENTES, RODRÍGUEZ, Jesús, Tratado de Derecho bancario y bursátil, tercera edición, Porrúa, México 2000, p.423.

fideicomisario, quienes se unen para dar nacimiento a una cadena de derechos y obligaciones creadas para el debido cumplimiento del contrato por las partes, consagrando el objeto del acto jurídico en forma expresa.

Segundo. El fideicomitente puede ser representado por una persona física o moral, la cual transmite parte o determinados bienes a una institución bancaria llamado fiduciario, para cumplir un fin lícito y determinado encomendado por el fideicomitente. Este es el primer autor que involucra a las personas morales como aspirantes a ser fideicomitentes y participar en el contrato, ya que antes solo las personas físicas podían serlo, sin embargo la evolución jurídica accede a que las personas morales puedan ser sujetos de derechos y obligaciones, actuando mediante representante o apoderado legal quienes actuaran y los representaran en su nombre, esta cobertura se dio a partir de la aplicación del fideicomiso por las empresas mercantiles en Estados Unidos desarrollándose en el Derecho mexicano al ser utilizada por primera vez por el Estado como persona moral para fideicomisos públicos.

Tercero. La transmisión de parte o determinados bienes se hace únicamente a una institución bancaria, pero el autor Jesús de la Fuente amplía esta actividad a instituciones no bancarias, las cuales pueden fungir como fiduciarias, dichas instituciones serían las Casas de bolsa, Instituciones de seguro, Instituciones de fianzas y el Patronato del ahorro nacional; sin embargo nuestra legislación contempla la actividad fiduciaria exclusiva de los bancos y ninguna otra institución financiera podrá ejercerla.

Cuarto. En el fideicomiso se transmite la titularidad de determinados bienes sean muebles o inmuebles a una institución fiduciaria, pero el autor Jesús de la Fuente en su concepto de fideicomiso no solo abarca la titularidad de los bienes sino también extiende dicha titularidad sobre los derechos los cuales pueden ser reales, de posesión, de usufructo, y de garantía excepción de los personales que son exclusivos de su titular; estos derechos los posee el fideicomitente cuando es persona física porque si es moral no los tiene.

Quinto. En el fideicomiso los beneficiarios pueden ser el mismo fideicomitente o terceras personas llamadas fideicomisarios quienes serán designados por el fideicomitente, estos pueden ser uno o varios individuos sean grupos, comunidades, ó gremios quienes deberán tener la capacidad jurídica para recibir el provecho del fideicomiso. Bajo ninguna circunstancia puede ser fideicomisario el fiduciario ya que administra los bienes del fideicomiso y cumple la encomienda del fideicomitente, de suceder dicha circunstancia provocaría la nulidad del fideicomiso, sin embargo existen 2 excepciones a esta regla según el artículo 382 quinto párrafo de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC) vigente señala, el fiduciario podrá figurar como fideicomisario en los fideicomisos creados como instrumento de pago de obligaciones incumplidas y en caso de haber otorgado créditos la propia institución fiduciaria para actividades empresariales.

Antes de las reformas del 13 de junio del año 2003 la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC) regulaba la institución del fideicomiso en el artículo 346 de esta manera: “ *En virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria.* ”²⁹

Esta definición jurídica encuadra al fideicomiso como un acto jurídico nacido de un contrato entre el fideicomitente y el fiduciario sin hacer mención del fideicomisario, quizás sea porque los principales protagonistas de dicho acto sean ellos y el fideicomisario solo sea un actor secundario integrado a esta relación, debido a que participa como beneficiario y no como aportador (fideicomitente) ó administrador (fiduciario), de integrarse éste a la relación contractual se sometería a las condiciones, cláusulas, derechos y obligaciones estipuladas en el contrato por las partes, teniendo el privilegio desde un principio de aceptar o no dichas condiciones.

²⁹ Legislación de Comercio, primera edición, Sista, México 2002, p.150.

Una posible explicación de no ser mencionado el fideicomisario directamente por el artículo 346 en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC), se debe a que el fideicomiso existirá y será válido con la mención ó sin ella del fideicomisario al constituir el contrato, debiendo señalarse más adelante por el fideicomitente, existiendo el fideicomiso mientras intervengan los principales protagonistas y la falta de uno provocaría inexistencia del acto; sin embargo la importancia del fideicomiso reside por el común acuerdo de voluntades de 3 sujetos quienes buscan un mismo fin cada uno desde su condición.

En materia de bienes es importante señalar la condición en que se dan, si en propiedad, titularidad, o en garantía la falta de no ser mencionado provocaría un conflicto de intereses entre las partes, esta controversia surge porque el artículo 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC) solo cita las palabras “destina ciertos bienes” sin especificar la calidad en que se dan estos y para no entrar en detalles de adjudicación lo simplifica únicamente para ejecutar un fin, sea cual fuere su especie, siendo éste lícito y determinado, porque de no reunirlos el fideicomiso será nulo y no surtirá sus efectos legales.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC) es reformada el 13 de junio del 2003 y con ello la figura del fideicomiso la cual de ser regulado antes por el artículo 346 ahora lo es por el artículo 381 presentando 3 importantes modificaciones dentro de la definición normativa del fideicomiso los cuales explicaremos más adelante, de tal manera que debemos entender por fideicomiso según el artículo 381 de la LGTOC vigente: *“ En virtud del fideicomiso, el fideicomitente transmite a una institución fiduciaria la propiedad o la titularidad de uno o más bienes o derechos, según sea el caso, para ser destinados a fines lícitos y determinados, encomendando la realización de dichos fines a la propia institución fiduciaria. ”*³⁰

El primer cambio de la definición normativa de fideicomiso consiste en la transmisión hecha por el fideicomitente al fiduciario de la **propiedad o titularidad**

³⁰ Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, primera edición, Delma, México 2005, p. 92.

de ciertos bienes o derechos, es decir de qué forma se transfieren éstos, porque no es lo mismo bajo el régimen de propiedad donde el fiduciario tiene todas las acciones y derechos sobre lo aportado por el fideicomitente figurando como dueño legítimo, salvo de aquellas reservadas por el fideicomitente en el acto, a ostentarse bajo la condición de titular donde el fiduciario figurará en el fideicomiso como el autorizado legal por el fideicomitente para manejar dichos bienes ó derechos, no teniendo el privilegio de ejercer actos ó derechos distintos a los conferidos en el fideicomiso.

El segundo aspecto innovador es la propiedad ó titularidad del fiduciario sobre **uno o mas bienes o derechos** según sea el caso, es decir, al crear un fideicomiso el fideicomitente no solo puede transmitir bienes, sino también derechos destinados a un fin u objeto del fideicomiso, la necesidad de incluir derechos dentro del fideicomiso se debe al interés de los grupos corporativos financieros, empresariales y bancarios por cobrar deudas impagables de los deudores debido al manejo de altas tasas de interés, resultando provechoso esta situación para los deudores, ya que les permitiría declararse en estado de insolvencia o quiebra evitando así pagar el monto total de la deuda.

De alguna manera el fideicomiso es efectivo en estas circunstancias, al evitar juicios contenciosos entre el acreedor y el deudor buscando resolver pacíficamente los problemas crediticios permitiendo al deudor cubrir el monto total de su deuda bajo condiciones más flexibles y seguras, en éste sentido el deudor no pierde la totalidad de sus bienes al pagar la deuda en un plazo mayor y en abonos.

El tercer aspecto versa sobre el destino que tendrán los bienes o derechos dados en fideicomiso para **realizar ciertos fines** los cuales deben ser lícitos y determinados, es decir no solo podrá ejecutarse un solo fin en el fideicomiso, sino varios fines debiendo ser señalados por el fideicomitente, mencionando las condiciones, los beneficiarios y los resultados obtenidos con la ejecución de éstos, los fines pueden ser económicos, culturales, educativos, sociales, de preservación

y conservación de bibliotecas, museos, zonas arqueológicas y edificios antiguos, para conservar oficios ó actividades artesanales entre otros; creados para proteger a un gremio, comunidad, actividad, individuos, bienes inmuebles, incluso especies en peligro de extinción.

Cada uno de los términos o aspectos tratados en las distintas definiciones del fideicomiso se contemplaron para elaborar el siguiente **concepto de fideicomiso**: Es un contrato por medio del cual una persona (física o moral) llamada fideicomitente transmite a una institución bancaria, denominada fiduciario, la propiedad o la titularidad de ciertos bienes o derechos, para realizar uno o varios fines lícitos y determinados estipulados en el contrato, encomendándole la ejecución de esos fines, para beneficiar a un tercero llamado fideicomisario.

CAPÍTULO SEGUNDO

EL FIDEICOMISO PRIVADO ORIGEN Y ESENCIA

En el segundo capítulo estudiaremos a fondo la figura jurídica del fideicomiso de manera genérica empezando por sus antecedentes histórico jurídicos como en el sistema jurídico mexicano, la naturaleza jurídica de esta institución como acto jurídico, negocio jurídico ó contrato contraponiendo y analizando las diversas posturas de los doctrinarios en torno a ella, también las marcadas diferencias entre un fideicomiso público y el fideicomiso privado, los tipos de fideicomiso existentes acompañadas de una breve explicación cada una; así mismo los elementos del fideicomiso privado contemplando los derechos y obligaciones de la partes en un cuadro sinóptico, y finalmente la vinculación del fiduciario con el patrimonio fideicometido para el manejo, administración, desarrollo y consecución del fideicomiso.

No olvidando aclarar de forma especial que tanto los antecedentes como la naturaleza jurídica del fideicomiso en general son los mismos para el fideicomiso privado toda vez que son uno mismo, pero la especie es distinta por su aplicación, legislación y fideicomitente.

1.- Antecedentes Históricos del Fideicomiso.

La diversidad de hechos suscitados alrededor del fideicomiso y a través del tiempo nos permiten delimitar los antecedentes históricos generales y particulares que envuelven a esta figura jurídica, es decir, su desarrollo se presenta a partir de 3 aspectos en el tiempo (época ó año de surgimiento), el territorio (interno o externo) y el sistema jurídico donde surge dicha institución.

Derivado de esto hemos considerado importante dividir los antecedentes históricos del fideicomiso en 2 incisos A y B donde en el primero abordaremos los

antecedentes jurídicos del fideicomiso dentro de los sistemas jurídicos anglosajón, germánico y romano, mientras en el segundo los antecedentes históricos del fideicomiso en México desde su incorporación al sistema jurídico mexicano hasta su aplicación y legislación; ya que no debemos combinar unos hechos con los otros por la particularidad de tiempo y espacio de cada uno, a fin de conocer el origen del fideicomiso de manera clara, precisa, y concisa.

A) Referencias Histórico Jurídicas del Fideicomiso

Mucho se ha discutido en la doctrina sobre cuales son los antecedentes del fideicomiso que conocemos en la actualidad reconociéndose hasta ahora 3 hipótesis directas las cuales explican el origen del fideicomiso, estas son el derecho anglosajón, el derecho germánico y el derecho romano, encontrando el origen de esta institución en estos sistemas jurídicos, los cuales practicaron el fideicomiso de una manera diferente, pero con algo en común, un mismo objetivo para crear el fideicomiso y la intervención de 3 sujetos en el acto.

1.- El Fideicomiso en el Derecho Anglosajón.

El fideicomiso empleado por el Derecho mexicano es una figura jurídica importada de Inglaterra la cual procedió de Alemania a través del Canal Inglés siendo también un figura adoptada por los ingleses pero de forma diferente, en el año 1066 surgió el primer fideicomiso del que se tiene conocimiento el cual consistía en simples convenios entre caballeros, estos tenían el defecto de no poder exigirse su cumplimiento puesto no existía ningún medio para ello, además de pactarse sin conocimiento de la autoridad.

Estos convenios precedentes del fideicomiso, operaban cuando a una persona se le dejaba una propiedad para su administración en beneficio de una tercera, y sí aquella (el fiduciario) no consideraba conveniente llevar a cabo las instrucciones encomendadas, no había manera de hacerlos cumplir; es cuando a mediados del siglo XV el Rey de Inglaterra y su Canciller se percataron de la forma en que se administraban estos fideicomisos, comenzando a poner orden en

estos asuntos mediante la vigilancia del fiduciario para cumplir su obligación procediendo correctamente o de lo contrario se le encarcelaría.

En éste proceso nace la institución jurídica antecedente del fideicomiso denominada por el Derecho anglosajón “*use*” no como adopción de una nueva forma jurídica romana ó germánica, sino como una solución para resolver la problemática local suscitada en Inglaterra entre los particulares al encomendar sus propiedades a un sujeto a favor de otro.

El término “*use*” deriva de la palabra “*ad opus*” la cual proviene del latín bárbaro y significaba (en su representación); el *use* anglosajón consistía en: “*La transmisión de tierras realizada por acto entre vivos o por testamento a favor de un tercero (prestanombre), quién los poseería en provecho del beneficiario llamado “cestui que use”.*”¹

La aplicación del “*use*” se utilizó para distintas causas como para el testamento vía del “*use*” toda vez que éste no era legal, con el objeto de transmitir bienes a la esposa por medio de otras personas ya que el Derecho prohibía dicha transmisión, también se usó para fines fraudulentos donde las transmisiones se hacían para defraudar acreedores o burlar acciones reivindicatorias incluso era empleado para ocultar actos que una persona no debía hacer.

En esta época la institución religiosa, monasterio o iglesia no podían poseer título sobre un bien inmueble debido a que no estaba permitido, sin embargo como la iglesia necesitaba de propiedades comenzó a traspasarlas a un fiduciario a fin de que éste las conservará en su beneficio, siendo los franciscanos los primeros fiduciarios de los bienes eclesiásticos; constituyéndose el “*use*” como un medio jurídico para engañar al Gobierno y poder ayudar a la iglesia en la adquisición de bienes raíces.

¹ PÉREZ, REYES, Heriberto, El fideicomiso público análisis comparativo con el fideicomiso en general, primera edición, UNAM, México 1985, p.17.

Los tribunales tenían una postura neutral ante éste tipo de operaciones debido a que no intervenían pero tampoco se oponían, por el contrario el parlamento se vio en la necesidad de legislar sobre los “uses” con la finalidad de impedir que fueran usados para propósitos ó fines contrarios al orden público. Los “uses” permitían al prestanombre (*feoffe*) desconocer los derechos del beneficiario aprovechándose de los bienes de éste para quedarse con ellos, así el beneficiario no podía actuar en contra del prestanombre infiel ante los tribunales porque la operación no se había realizado conforme al derecho común, entonces recurría al Rey siendo esto en vano porque solo dictaba normas equitativas las cuales carecían de fundamento jurídico.

Hubo un periodo situado entre los años 1535 y 1635 denominado los cien años más notables, porque una tercera parte de los bienes inmuebles en Inglaterra estaban sometidos en fideicomiso o “use” (usos) propiciando la aprobación de la Ley de Estatuto de Usos por el parlamento, ya que el “use” era practicado para evadir la aplicación de normas de derecho común; de tal forma que esta ley no decreto la ilegalidad de los usos ni privó al beneficiario de su derecho de equidad, sino le adjudicó a su favor el título legal del bien dado en “use” eliminándose así el prestanombre.

Sin embargo a medida de la aplicación masiva de los “uses” y de la amplitud de situaciones suscitadas y no contempladas en la Ley de Estatuto de Usos propiciaron que la Cancillería ó Tribunales de Equidad reconocieran efectos jurídicos a negocios parecidos a los “uses” denominados más adelante “trusts”; el cual tenía como principio “la equidad debe seguir al derecho estricto”, es decir la finalidad o finalidades para el cual se creó el “trusts” no deben contravenir disposiciones de orden público y su fin debía ser lícito y determinado.

Cabe mencionar la importancia de los Tribunales de Equidad y los Tribunales de Derecho Común en el manejo del “trust” ya que administraban justicia conforme a las reglas de equidad ó de derecho común; sin embargo destacó más la protección de los Tribunales de Equidad en el “trust” debido a que

protegían un derecho o acción a favor del beneficiario cuando los Tribunales de Derecho Común no lo respaldaban a actuar en contra del prestanombre (fiduciario). El “*trust*” consistía en una obligación de equidad donde una persona llamada “*trustee*” debía usar una propiedad sometida a su control para beneficio de personas llamadas “*cestui que trust*” .

En el “*trust*” intervenía 3 sujetos el “*settlor*” el cual creaba el “*trust*” para transmitir un derecho de equidad a un sujeto llamado “*trustee*” quien tenía la capacidad de adquirir el título legal de los bienes transferidos para beneficiar a una persona con capacidad de poseer la propiedad de los bienes llamado “*cestui que trust*”.

2.- El Fideicomiso en el Derecho Germánico .

Esta hipótesis muestra el origen del fideicomiso en la institución jurídica del “*salman o treuhand*”, éste era un primitivo albacea a quien en vida el dueño de bienes inmuebles se los transmitía para que al morir cumpliera con los fines previstos por éste; es decir era como un fiduciario quien tenía facultades para enajenar o transmitir esos bienes a un tercer destinatario.

Sin duda la figura del fideicomiso apenas se desarrollaba en el Derecho anglosajón de manera rústica, ya que dicho acto solo se practicaba para heredar una propiedad a una persona por medio de un tercero llamado “*salman o treuhand*”, de ahí que dicha institución solo era aplicada en los casos de derecho hereditario no siendo conocidas las condiciones bajo las cuales debía darse dicha transmisión; sin embargo no olvidemos que esta institución jurídica germana constituye el primer antecedente inmediato del fideicomiso en sus orígenes.

3.- El Fideicomiso en el Derecho Romano.

El fideicomiso en el antiguo Derecho romano surge cuando un ciudadano acude a una persona de su confianza para poner en sus manos un bien, a fin de encomendarle la realización de ciertos propósitos; así aparecen en Roma 2

instituciones jurídicas las cuales son antecedente del fideicomiso; la fiducia y los fideicomisos testamentarios.

La fiducia consistía en la entrega realizada por una persona llamada “*tradens*” a otra de su confianza denominada fiduciario, quien tenía la obligación de usar esos bienes para un fin determinado y devolverlos una vez cumplido esté, en algunos casos la fiducia era usada para garantizar el pago de una deuda “*fiducia cum creditore*” (fiducia con el acreedor) en éste el deudor transmitía la propiedad de un bien al fiduciario para que éste la conservara mientras no fuera pagada la deuda y una vez saldada se lo devolvería el fiduciario al deudor, sin duda un mecanismo inteligente para obligar a un deudor. Otro caso fue la “*fiducia cum amico*” (fiducia con amigo) donde el “*tradens*” dejaba un bien al fiduciario el cual lo conservaba en custodia ó lo usaba bajo la obligación de restituirlo al “*tradens*” cuando se lo pidiera.

La segunda institución jurídica denominada fideicomisos testamentarios ó fideicomiso consistía en una liberalidad hecha por el “*de cuius*” (de cuya sucesión se trata) surgiendo así el término de “*fidei committit*”; el fideicomiso en el Derecho romano era practicado cuando el “*de cuius*” entregaba un objeto a una persona de su confianza a fin de transmitirlo a un tercero según la voluntad del “*de cuius*”, es decir dicho bien era entregado por la persona de confianza (fiduciario) a un tercer sujeto (fideicomisario) el cual era señalado por el “*de cuius*” como beneficiario.

En ese tiempo se recurrió a la practica del fideicomiso debido a que el Derecho sucesorio romano era demasiado exigente en cuanto a las condiciones y a las personas capacitadas para recibir herencia, toda vez que fuera de las figuras de heredero y legatario no se admitía ningún otro modo de heredar a un sujeto con el cual no tuviera la “*factio testamenti*” (hecho testamento), así mediante un heredero le encomendaba su voluntad de dar parte o la titularidad de su herencia a un tercer sujeto el cual no era autorizado por las leyes romanas para recibir herencia.

El fideicomiso en un principio carecía de fuerza obligatoria y no era sancionado, porque su cumplimiento se mantenía a la buena fe del fiduciario, pero como éste se cegaba por el interés, muchos fideicomisos eran incumplidos, pronto se comenzó a obligar a los fiduciarios a cumplirlos mediante la coerción ejercida por los cónsules ó pretores fideicometidos a fin de vigilar el debido cumplimiento de los fideicomisos testamentarios encomendados; sin embargo pronto se prohibió la practica del fideicomiso cuando se uso para burlar las leyes romanas.

De las hipótesis presentadas concluimos el uso del fideicomiso tanto en el Derecho romano como en el germánico para fines hereditarios del testador con el objeto de transmitir un bien mueble o inmueble a un tercer sujeto llamado beneficiario a través de un intermediario llamado fiduciario el cual tenía la obligación de entregar dichos bienes al beneficiario a fin de cumplir la última voluntad del testador.

Derivado de esto reconocemos que la figura del fideicomiso llamado antes “*uses*” en el Derecho anglosajón fue utilizado también en un principio para fines hereditarios así como para transmitir un bien inmueble a un fiduciario en beneficio de un tercero, pero dicha situación se modifica cuando el Derecho anglosajón reconoció efectos jurídicos a negocios similares a los antiguos “*uses*” llamados “*trust*”, los cuales transforman radicalmente el fideicomiso toda vez que la institución anglosajona del “*trust*” finca las bases de funcionamiento del fideicomiso mediante el principio de equidad, consistente en señalar que la finalidad para el cual se creó el fideicomiso no debe ser contrario a disposiciones de orden público, además de ser lícito y determinado.

Así consideramos que el origen del fideicomiso actual está cimentado en el Derecho anglosajón a partir de la institución jurídica del “*trust*” el cual establece los elementos personales (fideicomitente, fiduciario y fideicomisario) y jurídicos (el fin no debe contravenir disposiciones de orden público además de ser lícito y determinado) bajo los cuales se creará el fideicomiso.

B) Antecedentes Históricos del Fideicomiso en México

En México no existe antecedente del fideicomiso toda vez que es una institución jurídica extranjera incorporada a nuestro Derecho mexicano proviene del Derecho anglosajón de la institución jurídica llamada “*trust*”, el cual posee características diferentes al fideicomiso aplicado en México, es decir el “*trust*” anglosajón ó fideicomiso se adecua conforme a las necesidades de nuestro país sin perder sus elementos esenciales.

El primer uso del “*trust*” en México data del siglo XIX antes de ser incorporado y aceptado a la legislación, el “*trust*” fue utilizado como instrumento de garantía mediante la emisión de bonos ó certificados garantizados para financiar las construcciones ferroviarias, es decir, el sistema ferroviario mexicano empleó el fideicomiso de garantía practicado en Estados Unidos de Norte América el cual tenía validez jurídica ante las normas mexicanas aún y cuando se celebró en el extranjero, ya que se consideraba al “*trust*” integrado por una amalgama de contratos como de préstamo, mandato e hipoteca, siendo permitido por el Código Civil de 1884 y la Ley sobre Ferrocarriles de 1889.

Dentro de esto el fideicomiso debía sujetarse a las leyes vigentes en México al celebrarse, sin embargo como no se había introducido aún la figura del fideicomiso se sometía a las normas de hipoteca de los bienes ferrocarrileros entregados al fiduciario; en éste fideicomiso el fideicomitente era el sistema ferroviario mexicano, el fiduciario un banco el cual era representante legal de los ferrocarriles y el fideicomisario eran los acreedores quienes tomaban en garantía los bonos o certificados.

Estos fueron los antecedentes prácticos del fideicomiso en México, sin embargo encontramos antecedentes de tipo legislativo al introducir y regular el fideicomiso mexicano en nuestra legislación, estos consistieron en la formulación de varios proyectos de iniciativa de ley los cuales son: Proyecto Limantour, Proyecto Creel, Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos

Bancarios de 1924, Proyecto Vera Estañol, Ley de Bancos de Fideicomiso de 1926, Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1926, y Ley General de Instituciones de Crédito de 1932.

1.- Proyecto Limantour.

El 21 de noviembre de 1905 el Lic. José Y. Limantour siendo secretario de hacienda envió a la Cámara de Diputados bajo la autoría del Lic. Vera Estañol una iniciativa de ley donde se: *“ Facultaba al Ejecutivo expidiera una ley por la cual pudiera constituirse en la República instituciones comerciales encargadas de desempeñar funciones de agentes fideicomisarios. ”*² En la exposición de motivos se manifestaba la necesidad de establecerse en México compañías fiduciarias, ya que las relaciones comerciales con Estados Unidos de Norte América y la afluencia de su capital requería de un mecanismo el cual facilitara esas relaciones siendo necesario incorporar el fideicomiso a la legislación mexicana.

Cabe resaltar que el intento de proyectar esta iniciativa en ley no se vio realizada, pero su merito reside en constituirse como el primer intento legislativo en el mundo por adoptar una institución jurídica anglosajona en un país como México regido por el sistema jurídico romano.

2.- Proyecto Creel .

En 1924 se celebra en la Ciudad de Monterrey la primera Convención Bancaria convocada por el ministro Alberto J. Pani donde se emite un decreto autorizando al Presidente para expedir una ley general por la cual han de regirse las instituciones de crédito conocidas en el extranjero como Compañías Bancarias de Fideicomiso y Ahorros conforme a principios que las facultará para desarrollar la actividad de instituciones fiduciarias. Esté proyecto lo presento Enrique Creel quien proponía las bases o principios para ejercer la función fiduciaria.

² GUTIÉRREZ, MOLLAR, Emilio, Ensayo sobre los elementos personales del fideicomiso, primera edición, UNAM, México 1965, p.27.

Algunas bases eran: las Compañías Bancarias de Fideicomiso y Ahorro contarían con un capital de \$500.000 en el Distrito Federal y de \$250.000 en los estados, llevar registros de capital y apuntes del curso de los negocios para informarlo a su clientela y al comercio en general, hacer toda clase de operaciones bancarias de depósito y descuento.

Creel enseñó en el proyecto que en Estados Unidos las principales operaciones de las compañías bancarias era la aceptación de contratos de fideicomiso de todo tipo de propiedades, sean bonos de compañías, hipotecas, bienes de viudas, huérfanos y niños quedando los bienes asegurados y protegidos por una institución de crédito.

3.- Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924.

El 24 de diciembre de 1924, se dicta la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios, siendo publicada en el Diario Oficial de la Federación el 16 de enero de 1925, constituyéndose el primer ordenamiento mexicano en mencionar la institución jurídica del fideicomiso, introduciendo en la terminología mercantil el concepto de bancos de fideicomiso y estipulando en su artículo 73 los bancos de fideicomiso sirven para los intereses del público en distintas formas, principalmente como administradores del capital que se les confía, concibiendo al fideicomiso como una operación bancaria exclusiva de las instituciones bancarias, resultando triunfante este proyecto de entre todas las presentadas para contemplar el fideicomiso.

4.- Proyecto Vera Estañol.

Corría el mes de marzo del año 1926, cuando el Lic. Jorge Vera Estañol presentó nuevamente, pese a su fracaso en años anteriores a la Secretaría de Hacienda un proyecto de ley de Compañías Fideicomisarias y de Ahorro, donde en su segundo capítulo trataba las operaciones fiduciarias, en el proyecto se mencionaban los fines para los cuales podría crearse un fideicomiso para venta, enajenación, adjudicación ó gravamen de los bienes fideicometidos, para

administrar, explotar o aprovechar los bienes, y para cualquier prestación lícita favor de cualquier persona.

5.- Ley de Bancos de Fideicomiso de 1926.

El 30 de junio de 1926, se dictó esta ley siendo la primera en reglamentar la actividad del fideicomiso en 87 artículos divididos en cuatro capítulos los cuales versaban sobre objeto y constitución de los bancos de fideicomiso, operaciones de fideicomiso, departamento de ahorros, operaciones bancarias de depósito y descuento, y disposiciones generales; esta ley definía la operación de crédito fiduciaria como la realizada de manera ajena y a favor de terceros, basada en la confianza y la buena fe, ejerciendo una fuerte influencia en la próxima Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1926.

6.- Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1926.

Esta ley fue dictada el 31 de agosto de 1926, abrogando definitivamente la Ley de Bancos de Fideicomiso creada dos meses antes, incorporando sus artículos a la nueva ley especializada en fideicomiso, la cual estableció el objeto principal de los bancos de fideicomiso consistente en la celebración de operaciones por cuenta ajena en favor de terceros dejando la ejecución a la honradez y buena fe del fiduciario o banco.

7.- Ley General de Instituciones de Crédito de 1932.

Esta ley es expedida el 28 de junio de 1932, seis años después de haber sido publicada la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1926, su importancia residió en señalar en la exposición de motivos la gran utilidad que representaba el fideicomiso para la actividad económica del país la cual se perfilaba para un buen desarrollo, y a fin de impulsar el fideicomiso en nuestro país tenía que definirse claramente su contenido y sus efectos jurídicos, además de reglamentar de manera especial las actividades, funciones, derechos y obligaciones de las instituciones fiduciarias.

8.- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932 (LGTOC).

Dos meses después de haberse promulgado la Ley General de Instituciones de Crédito se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 27 de agosto de 1932 la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la cual expresaba en su exposición de motivos que pese al riesgo representado por la incorporación de figuras jurídicas extranjeras al Derecho mexicano la LGTOC reglamentaba el fideicomiso, porque representaba un medio de crecimiento y desarrollo para nuestra economía; de tal manera que corrige errores y lagunas jurídicas contenidas en la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1926, conservando el principio de permitir únicamente el fideicomiso expreso, donde se señalaban las personas capacitadas para fungir como fiduciarios.

Mediante esta ley el fideicomiso alcanzó su máxima difusión, uso y practica en el sistema bancario; finalmente el 31 de mayo de 1941 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares la cual abrogó la Ley General de Instituciones de Crédito de 1932 para regular de manera especial situaciones jurídicas de las instituciones de crédito a cargo de fideicomisos respetando las disposiciones jurídicas de la LGTOC de 1932 como principal ordenamiento regulador del fideicomiso.

2.- Naturaleza Jurídica del Fideicomiso Privado.

Cuando hablamos de la naturaleza jurídica de una institución jurídica de Derecho, nos referimos a la fuente creadora que da nacimiento al acto jurídico del cual emanan derechos y obligaciones entre las partes; la naturaleza jurídica del fideicomiso privado ha sido muy debatido por los doctrinarios, ya que unos lo consideran como negocio jurídico, otros como acto unilateral de voluntad y la mayoría lo concibe como un contrato, de esta manera se han elaborado diversas teorías para explicar la naturaleza jurídica del fideicomiso destacando principalmente 3 teorías, la primera explica al fideicomiso como un negocio

fiduciario, la segunda como un acto o declaración unilateral de voluntad y la tercera consistente en un contrato.

Cabe mencionarse que las teorías por las cuales se explica la naturaleza jurídica del fideicomiso en general, son las mismas para el fideicomiso privado, toda vez que uno es el género (fideicomiso general) y otro la especie (fideicomiso privado) difiriendo cada uno en su fin, fideicomitente y legislación pero con un origen en común.

1.- Negocio Fiduciario.

Esta teoría concibe al fideicomiso privado como un negocio fiduciario el cual es definido como: *“ Un negocio complejo, atípico, compuesto de 2 negocios típicos cuyos efectos son contradictorios; el primer negocio es real, exteriorizado, realizado por las partes, y el segundo negocio destruye entre las partes los efectos del primero, es un negocio oculto, el cual solo tiene eficacia interna entre las partes ”.*³

Para entender la teoría del negocio fiduciario, es necesario desmembrarla parte por parte a fin de entender su funcionamiento y para ello debemos preguntarnos ¿que es un negocio jurídico? para después entender al negocio fiduciario: *“ El negocio jurídico consiste en realizar actos cuyas consecuencias son deseadas por quienes participan en él, pudiendo además las partes intervenir ampliamente en el diseño, características y consecuencias de propio acto. ”*⁴

Es decir, en el negocio jurídico las consecuencias son deseadas y creadas exclusivamente por las partes y no como resultado de lo estipulado en la ley; sino que el acto el cual da origen al negocio jurídico es manipulado desde un principio por las partes, permitiéndoles pródigamente participar en el diseño y características del propio acto, con la finalidad de realizar diversos actos los cuales tendrán consecuencias queridas y esperadas por las partes, de esta

³ Ibidem, p.57.

⁴ RUÍZ, TORRES, Humberto Enrique, Derecho Bancario, primera edición, Oxford University Press, México 2003, p.152.

manera el negocio jurídico es regulado por la voluntad de las partes y no por lo establecido en la norma jurídica.

Ahora bien, visto lo anterior el negocio fiduciario es un negocio jurídico, pero con la particularidad específica de existir un patrimonio autónomo o de afectación destinado para el cumplimiento de una finalidad pactada la cual es impuesta al fiduciario obligatoriamente y con limitación; es decir, la limitación se funda en el sentido de que el fiduciario solo podrá actuar bajo las condiciones y funciones establecidas en el negocio para el cumplimiento de su encomienda.

El negocio fiduciario es un negocio complejo que se compone de 2 negocios típicos para su constitución, un negocio real o exteriorizado el cual es realizado y conocido por las partes como por la ley, es decir es un acto jurídico y el segundo negocio es oculto por tener eficacia interna sólo para las partes lo cual implica no ser conocido por terceros y por la ley sino sólo por ellas provocado la destrucción del primer negocio, porque resulta más importante para las partes cumplir el segundo negocio resultando contradictorios sus efectos jurídicos. Finalmente el negocio fiduciario es atípico por no estar tipificado o descrito por la legislación.

También el negocio fiduciario, se entiende como aquel donde una persona transmite a otra bienes o derechos, para que esta los utilice para realizar una finalidad lícita y determinada el cual al ser cumplido se puedan transmitir esos bienes ó derechos a un tercero o en su caso a devolverlos al transmitente. A simple vista podría entenderse que se trata del fideicomiso, sin embargo no es así debido a que éste no nace únicamente de la relación de 2 partes sino de 3 sujetos y tampoco se producen consecuencias jurídicas para beneficiar a 2 sujetos; pero sobre todo el fideicomiso es una figura típica, autónoma y principal la cual no requiere de otros actos o negocios celebrados previamente para su creación.

El Lic. José M. Villagordoa define al fideicomiso: *“ Como un negocio fiduciario por medio del cual el fideicomitente trasmite la titularidad de ciertos*

*bienes y derechos al fiduciario, quien esta obligado a disponer de los mismos, para la realización de los fines establecidos en beneficio del fideicomisario ”.*⁵

No estamos de acuerdo con el Lic. Villagordoa en entender el fideicomiso como un negocio fiduciario porque el fideicomiso es una institución jurídica típica y legislada por leyes especiales (bancarias) mientras el negocio fiduciario es una figura atípica no regulada ó contemplada por la ley, también el fideicomiso existe por sí mismo y las consecuencias jurídicas de dicho acto son establecidas por el acuerdo de voluntades de las partes, apegándose dichas consecuencias a lo estipulado por la ley para su eficacia jurídica. Siendo contrario al negocio fiduciario ya que las consecuencias jurídicas de éste son estipuladas por las partes y nunca se habla de su apego a lo dispuesto por la norma jurídica, también para su consecución se requiere forzosamente celebrar los 2 negocios exigidos de los contrario sería inexistente.

Otro motivo por el cual el fideicomiso no es un negocio fiduciario, es porque no emana de un negocio jurídico el cual se caracteriza por ser un acto de voluntad libre, donde se expresa la plena autonomía del sujeto, también porque el negocio jurídico es considerado por los tratadistas como la especie del acto jurídico (es decir el género es el acto jurídico y la especie el negocio jurídico) derivado de esto el negocio jurídico es una figura desconocida por el Código Civil para el Distrito Federal, ya que solo reconoce actos y hechos jurídicos; sin embargo los doctrinarios nacionales reconocen la figura del negocio jurídico en base a las referencias jurídicas de la doctrina extranjera.

Expuesto lo anterior los tratadistas españoles definen al negocio jurídico como: “ *La declaración o declaraciones de voluntad privada, encaminadas a conseguir un fin práctico, a las que el ordenamiento jurídico, bien por sí solas, o en unión de otros requisitos reconoce como a base para producir **determinadas***

⁵ GUTIÉRREZ, MOLLAR, Emilio, Ensayo sobre los elementos personales del fideicomiso, op. cit. p.60.

consecuencias jurídicas.”⁶ De esta manera el fideicomiso no sólo nace de una declaración de voluntad sino de un conjunto de voluntades las cuales producirán efectos jurídicos en todos los actos realizados para su cumplimiento, mientras en el negocio fiduciario sólo tendrá consecuencias jurídicas en algunos actos determinados.

El negocio fiduciario posee 3 características propias:

1.- Unidad de negocio.- Formado por dos relaciones una real en la cual es posible transmitir un bien o derecho del fiduciante al fiduciario y una obligatoria por la cual el fiduciario se obliga frente a fiduciante a entregar el bien o derecho a un tercero o retransmitirlo al fiduciante.

2.- Transmisión plena de bienes y derechos.- Deriva de la relación real ó entrega de la cosa o derecho donde el fiduciante transmite al fiduciario de manera plena la propiedad cuando se trata de bienes y cuando son derechos se transmite la plena titularidad.

3.- Afectación a un fin .- Esta es producto de la obligación impuesta al fiduciario por el fiduciante para utilizar los bienes o derechos a fin de realizar un fin lícito y determinado establecido en el negocio fiduciario.

2.- Acto o Declaración Unilateral de Voluntad.

En esta teoría se considera que el fideicomiso nace de una declaración unilateral de voluntad emitida únicamente por el fideicomitente el cual sin su consentimiento no se crearía el fideicomiso; así en cuanto a la intervención de las voluntades del fiduciario y del fideicomisario no se consideran indispensables para perfeccionar el fideicomiso, ya que solo se necesitan para cumplir la voluntad del fideicomitente.

La declaración unilateral de voluntad, es expresada por una persona con el propósito de beneficiar a un individuo el cual puede desconocer dicha voluntad, la efectividad jurídica del acto jurídico será cumplido mediante la intervención de

⁶ DE PINA, VARA, Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, tercera edición, Porrúa, México 1963, p.269.

un segundo sujeto el cual se encargará de realizar determinados actos para cumplir la voluntad del primer sujeto, también para administrar bienes o derechos dados por el primer sujeto con el objeto de cuidar dicho patrimonio cuando el beneficiario sea incapaz jurídicamente hablando para actuar por sí mismo; la figura en cita se usa para actos jurídicos como el testamento, el legado, y la donación; donde la declaración unilateral de voluntad puede derivarse de un acto entre vivos o de “*mortis*” causa conocida está como última voluntad de testador (testamento).

El autor Cervantes Ahumada sostiene que el acto por el cual se constituye el fideicomiso, es por la declaración unilateral de voluntad el cual puede formalizarse mediante un contrato pero nunca depender del acuerdo de voluntades de las 3 partes, sino únicamente de la voluntad del fideicomitente.

Esta postura no la aceptamos puesto que la expresión de una sola voluntad no puede formalizarse en un contrato porque no existen contratos unilaterales, sino bilaterales o trilaterales como el fideicomiso y estos tendrán su efectividad según el común acuerdo de voluntades de las partes, mientras la declaración unilateral sólo se formalizará ante un notario o autoridad pública para que surta sus efectos jurídicos en favor de un tercero y sólo basta la expresión de voluntad del sujeto creador para existir, determinando el fideicomiso como acto jurídico nacido de un acuerdo de voluntades de 3 sujetos y no de un solo individuo; el fideicomitente.

Cuando el fideicomitente ha manifestado su voluntad al crear el fideicomiso, se obliga inmediatamente y el fiduciario, sólo se adhiere a las normas establecidas en el acto constitutivo aceptando su cargo sin derecho a oponer ninguna objeción en lo estipulado, así estas normas establecidas se conciben como condiciones jurídicas para la realización del fideicomiso más no para su perfeccionamiento, ya que se perfecciona al estipularse la declaración unilateral del fideicomitente.

Esta teoría supone que el fideicomiso puede nacer simplemente de la declaración unilateral de voluntad del fideicomitente, siempre y cuando se cubran los requisitos de capacidad y forma por el fideicomitente, debiendo sujetar su voluntad al cumplimiento de un fin lícito.

No podemos concebir al fideicomiso como producto de una declaración unilateral voluntad, porque su creación, celebración, consecución y cumplimiento no depende de la voluntad del fideicomitente y de lo establecido por él, sino de la participación de las voluntades del fiduciario y el fideicomisario los cuales son sujetos de derechos y obligaciones para el cumplimiento del fideicomiso y no se consideran partes secundarias del acto, sino partes principales y existenciales que dan vida al fideicomiso.

3.- Contrato.

La teoría contractualista o del contrato, reconoce el fideicomiso como una institución jurídica nacida de un acto jurídico donde se crean, transmiten y modifican derechos y obligaciones llamado contrato, el cual surge por el acuerdo de voluntades de las partes con la finalidad de realizar un objeto posible, lícito y determinado rigiéndose por el conjunto de derechos y obligaciones creadas por las partes para su cumplimiento, surtiendo sus efectos legales desde el momento en que las partes expresan su consentimiento.

El fideicomiso se perfecciona en el momento de manifestarse la voluntad de las partes, ya que el fideicomitente es el primero en expresar su voluntad para crear el fideicomiso, luego el fiduciario manifiesta su voluntad al aceptar participar en el fideicomiso convirtiéndose en el segundo interesado en realizar todos los actos necesarios para cumplir la encomienda del fideicomitente a favor de un tercero llamado fideicomisario, el cual se convierte en tercer interesado, puesto que debe conocer la causa por la cual se crea el fideicomiso y ver si esta en posibilidad de aceptar su papel de fideicomisario, ya que el hecho de no participar en un principio al crear el fideicomiso su consentimiento es determinante para perfeccionar el acto jurídico.

Los autores como Rodolfo Batiza y Ricardo J. Alfaro conceptúan al fideicomiso como un contrato cada uno desde su perspectiva, Batiza lo señala como un contrato bilateral sinalagmático perfecto, mientras Alfaro en su Proyecto Alfaro lo consideró como un contrato creador de derechos y obligaciones recíprocas entre las partes; sin embargo no estamos de acuerdo con la perspectiva del autor Rodolfo Batiza de considerar al fideicomiso un contrato bilateral porque el nacimiento y perfeccionamiento de éste depende de la participación de 3 sujetos y no sólo del fideicomitente y del fiduciario como él lo señala, es cierto que ellos son los iniciadores del acto, sin embargo la esencia del fideicomiso no reside en la actuación de 2 sujetos sino de 3, donde el fideicomisario es el beneficiario el cual por no aportar nada al acto no significa que se desconozca su participación.

Rodolfo Batiza enfatiza la importancia de exteriorizar el consentimiento de las partes, específicamente del fideicomitente y del fiduciario, tanto en el fideicomiso creado por acto entre vivos el cual se ha simplificado en un contrato, como el fideicomiso constituido por testamento, porque la falta de aceptación de uno de ellos no produce cesación en el acto sino inexistencia del fideicomiso.

El autor Joaquín Rodríguez y Rodríguez, califica al fideicomiso como un acto constitutivo que no tiene la estructura de una declaración unilateral de voluntad, sino de un acto jurídico donde el fideicomitente y el fiduciario son parte de ella, ya que representan intereses contrarios, los cuales al conjuntarse de manera común para un mismo fin se suscita el nacimiento de una relación contractual; es decir Rodríguez también considera al fideicomiso como un acto nacido de una relación contractual ó contrato.

El fideicomiso mexicano se encuadra como: *“ Un contrato bilateral sinalagmático perfecto que al constituirse existe una condición resolutoria tácita la cual prevé si uno de los contratantes falta a su obligación, podrá el otro escoger*

entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación debiendo resarcirse los daños y perjuicios en ambos casos .”⁷

De acuerdo a lo citado no estamos de acuerdo en considerar al fideicomiso como un contrato bilateral para ello debe entenderse cada elemento señalado en la cita:

1.- contrato bilateral: es el celebrado por 2 sujetos.

2.- sinalagmático perfecto: cuando hay deberes y derechos para ambas partes.

3.- condición resolutoria: El Código Civil del Distrito Federal artículo 1940 dice: *“ Cuando cumplida resuelve la obligación, volviendo las cosas al estado que tenían, como si esa obligación no hubiere existido. ”*⁸ Es decir esta condición existe desde la celebración del contrato y cuando es cumplida o realizada el acontecimiento señalado se soluciona la obligación volviendo las cosas a su estado inicial y extinguiéndose como si nunca se hubiese estipulado.

La concepción del fideicomiso mexicano, se basa en el funcionamiento de la teoría contractual de considerar el fideicomitente y al fiduciario, elementos esenciales para constituir la relación contractual del fideicomiso, omitiendo la participación del fideicomisario concibiéndolo como un contrato bilateral sinalagmático perfecto; reconocemos que la principal participación emana de estos 2 sujetos pero la esencia contractual del fideicomiso reside en ser constituido por el acuerdo de 3 voluntades dispuestas a tener derechos y obligaciones recíprocas, así mismo los contratos pueden estar sometidos a una condición resolutoria ó no pero el fideicomiso tiene la peculiaridad de no sujetarse a ninguna condición para su cumplimiento, porque desde el principio se fijan sus fines, derechos, obligaciones, funciones (de las partes) y tiempo entre otros.

Ahora bien, todo lo pactado en un contrato se hará de forma expresa y no tácitamente, porque sino se manifiesta dicha situación, se corre el riesgo de ser ó

⁷ PÉREZ, REYES, Heriberto, El fideicomiso público análisis comparativo con el fideicomiso en general, op. cit. p.58.

⁸ Agenda Civil del Distrito Federal 2003, quinta edición, ISEF, México 2003, p.204.

no cumplido, por lo tanto si estamos hablando de un contrato bilateral sinalagmático no podemos dar validez jurídica a lo estipulado tácitamente por las partes, como la condición resolutoria tacita, porque esto es únicamente conocido por las partes y para efectos jurídicos lo no mencionado formalmente no existe; pero si la condición resolutoria se estipula en el acto y alguna de las partes se ha reservado el derecho de exigir su cumplimiento, tendrá sus efectos jurídicos para ser cumplida por quien no la realizó.

El Proyecto Alfaro fue utilizado en un principio para reglamentar el fideicomiso en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, dicho proyecto manifestaba de forma precisa la naturaleza jurídica del fideicomiso al definirlo como un contrato tripartito cuya celebración dependía del consentimiento que debía dar cada una de las partes a su debido tiempo, sin duda es el primer criterio en reconocer al fideicomiso como un contrato trilateral y no bilateral como lo maneja la teoría contractual.

Finalmente en el ámbito de la teoría contractualista del fideicomiso, existe otro criterio el cual conceptúa al fideicomiso como un **servicio bancario**, el cual surge del acuerdo de voluntades entre el fideicomitente y el fiduciario para producir y transmitir derechos y obligaciones conocido también como operaciones neutras, generadas a través de convenios entre cliente y banco a favor de un tercero llamado beneficiario.

Cuando el fideicomiso se forma por contrato la estructura típica es la siguiente:

- a) La existencia de un fideicomitente el cual destina ciertos bienes y derechos a un fin lícito y determinado el cual formara el patrimonio fideicometido,
- b) La celebración de un contrato escrito entre el fideicomitente y el fiduciario,
- c) La designación de fideicomisarios no siendo un requisito esencial según la teoría contractual para iniciar el fideicomiso.

Es importante señalar que la teoría contractual reconoce al fideicomiso como un contrato bilateral creado por el fideicomitente y el fiduciario, los cuales se obligan recíprocamente mediante derechos y obligaciones, para la consecución de un fin u objeto lícito y determinado desconociendo tajantemente en dicha relación contractual al fideicomisario, puesto que el acto contractual emana de los dos primeros sujetos y requiere de la voluntad del tercero para su realización.

Otras Teorías.

Existe otra gama de teorías que tratan de explicar la naturaleza jurídica del fideicomiso tales como la teoría del mandato, teoría del patrimonio de afectación, teoría del desdoblamiento del derecho de propiedad, teoría de Joaquín Rodríguez, y la teoría del fideicomiso como contrato con estipulación a favor de tercero, las cuales no son aceptadas por la doctrina mexicana pero sin embargo necesitamos conocerlas.

Teoría del Mandato.- Su exponente es Ricardo J. Alfaro, quien sostenía al fideicomiso como un mandato irrevocable, en donde el fiduciario se le transmiten determinados bienes para que disponga de ellos según la voluntad del fideicomitente a favor de un fideicomisario, fundando su teoría en comparar cuidadosamente tanto el “*trust*” como el fideicomiso romano en que ambas instituciones tienen un elemento en común el fiduciario, el cual es una persona a quien se le encomienda un deber dado por el fideicomitente para beneficio de un tercero, por lo tanto si el mandato consiste en encargar el mandante al mandatario la ejecución de determinado negocio, el fideicomiso es un mandato.

El sistema jurídico mexicano no acepta dicha teoría, porque el mandato y el fideicomiso son 2 instituciones totalmente diferentes, puesto que en el mandato el mandante **no transmite derechos** al mandatario, sino solo le encarga ejecutar determinados actos jurídicos a nombre del mandante, más nunca se suscita una transmisión de bienes o derechos para que disponga de ellos a favor de un tercero tal y como sucede en el fideicomiso.

Teoría del Patrimonio de Afectación.- Su máximo exponente es Juan Landerreche Obregón, el cual dice que el fideicomiso se crea para formar un patrimonio autónomo, destinado a un fin determinado y como consecuencia no existe titular de dicho patrimonio por ser autónomo, no siendo susceptible de pertenecer a ninguna de las 3 partes del fideicomiso, ya que la propiedad de los bienes dados en fideicomiso recaen sobre el fin mismo.

Obviamente esta teoría es rechazada definitivamente por nuestro sistema jurídico, porque no puede existir patrimonio ni derechos sin titular necesariamente debe tener propietario o titular.

Teoría del Desdoblamiento del Derecho de Propiedad.- Los principales exponentes de esta corriente son Remo Franceschelli en el extranjero y Manuel Lizardi Albarran en México, aquí se aborda la existencia de dos titulares sobre un bien, el fiduciario quien tiene la titularidad jurídica y el fideicomisario la titularidad económica, teniendo así la presencia de 2 derechos uno para el fiduciario el derecho de propiedad formal exterior y el otro para el fideicomisario el derecho de propiedad sustancial.

Esta teoría no se admite por nuestro ordenamiento jurídico, porque sólo se reconoce un titular respecto a un bien y la existencia de otro titular sobre el mismo bien, se dará posteriormente y bajo la circunstancia de ser dado u otorgado por el primer titular, esta corriente nos habla de 2 titulares sobre un mismo bien lo cual puede reflejar en la praxis jurídica un conflicto de intereses.

Teoría de Joaquín Rodríguez y Rodríguez.- Analiza el fideicomiso desde 3 puntos de vista como negocio fiduciario, como derecho de propiedad y operación bancaria; el fideicomiso lo considera un negocio fiduciario por tratarse de un negocio jurídico donde el fiduciario tiene la titularidad de dominio sobre ciertos bienes para realizar determinados actos a fin de cumplir un fin, con el objetivo de beneficiar a un tercero siendo el fiduciario dueño jurídico y no económico de los bienes dados en fideicomiso.

Cuando el fideicomiso se trata como régimen de propiedad, existe una transmisión de propiedad a favor del fiduciario el cual debe reunir determinados requisitos para transmitírsele, finalmente el fideicomiso visto como operación bancaria consiste en un acto de comercio y una operación de crédito realizada por una institución de crédito.

Teoría del Fideicomiso como Contrato con Estipulación a favor de Tercero.-

Expuesta por Jorge Barrera Graf, quien expone que el fideicomiso es un contrato con estipulación a favor de tercero, en aquellos casos donde intervienen 3 personas distintas, no recayendo las calidades de fideicomitente y fideicomisario en una sola persona, esto lo lleva a hacer una afirmación en el fideicomiso entre vivos, existe una relación contractual entre el fideicomitente y el fiduciario siendo estos sujetos distintos; de esta relación se deriva una estipulación a favor del fideicomisario.

Así en el fideicomiso entre vivos el fideicomitente es estipulante, el fiduciario un promitente y el fideicomisario el tercer beneficiario; reconociendo esta teoría al fideicomiso como un contrato, porque la estipulación a favor de tercero nace de un contrato según lo establecido por el artículo 1870 del Código Civil del Distrito Federal. Esta teoría podría decirse es la más semejante al fideicomiso mexicano al abordar al fideicomiso como un contrato, sin embargo no es aceptable debido a que el fideicomiso es un acto jurídico autónomo y no depende previamente de la celebración de un contrato con estipulación a favor de tercero para constituirse.

Expuesto lo anterior nos faltaría delimitar con precisión ¿cuál es la naturaleza jurídica del fideicomiso? para ésto se debe exponer por qué no es considerado el fideicomiso un negocio fiduciario ó una declaración unilateral de voluntad sino un contrato, con el objeto de reconocer la verdadera naturaleza del fideicomiso mexicano.

El fideicomiso no se debe considerar como un negocio fiduciario por 2 razones, la primera; el negocio fiduciario se forma por 2 negocios uno real exteriorizado y jurídicamente obligatorio y otro que sólo tiene eficacia interna entre las partes siendo sus efectos contradictorios al primer negocio, por lo tanto el fideicomiso es únicamente un negocio jurídico existente por sí mismo, la segunda razón el fideicomiso es un acto jurídico típico, nominado y reglamentado por las disposiciones legales positivas y el negocio fiduciario es atípico e innominado donde las relaciones entre el fideicomitente y el fiduciario se rigen por la buena fe y no por la ley o el acto constitutivo del negocio.

Así mismo el fideicomiso no se puede situar en una declaración unilateral de voluntad, quizás en el fideicomiso testamentario, más no en el “*inter vivos*” (entre vivos), es verdad que al constituirse el fideicomiso emana primero de una voluntad (la del fideicomitente), pero al existir derechos y obligaciones entre las partes recíprocamente se coloca en un plano contractual debido a que se requiere la voluntad del fiduciario para existir, por el contrario en la declaración unilateral solo existirán obligaciones para el fideicomitente y el fiduciario y nunca se crearían derechos para el fiduciario en caso de no poder cumplirse el fin del fideicomiso.

Sin embargo algunos podrían argumentar que el fideicomiso es producto de una declaración unilateral de voluntad, porque el fideicomiso testamentario y entre vivos surge de una sola voluntad, esto pretendió fundarse en el artículo 352 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC) primer párrafo antes de las reformas del 2003, pero en realidad carece de sustento jurídico como acto mercantil.

La naturaleza jurídica del fideicomiso reside en un acto jurídico creado por el común acuerdo de voluntades (de dos o más sujetos) para crear, transmitir y modificar derechos y obligaciones llamado contrato, los cuales se obligaran recíprocamente para lograr el cumplimiento del fin contractual. Hay quienes se oponen a esta teoría sin embargo aunque la legislación mexicana no señala expresamente al fideicomiso como contrato da entender dicha naturaleza por las

palabras citadas en el artículo 381 de la LGTOC “en virtud del fideicomiso” son términos empleados principalmente al definir cualquier contrato; así mismo el sistema jurídico mexicano, el derecho positivo y los doctrinarios sitúan al fideicomiso como un contrato trilateral.

El fideicomiso público empleado por el gobierno federal y el fideicomiso privado utilizado por los particulares, son considerados contratos, debido a que poseen las mismas características de constitución y son regulados por una normatividad especial (administrativa y bancaria según el caso) la cual los tipifica como tal; tanto el fideicomiso público o privado para existir como acto jurídico contractual deben formalizarse por las partes (fideicomitente, fiduciario y fideicomisario) ante la presencia notarial a fin de perfeccionarlo y producir sus efectos jurídicos para no ser atacados de nulidad por falta de formalidad o elementos de validez.

Así el fideicomiso mexicano se coloca como un contrato trilateral único en su género el cual se desenvuelve de una manera especial, inteligente y eficaz para solucionar aquellas circunstancias o situaciones que afectan a un conjunto de individuos los cuales serán beneficiados por su creación. Con este contrato se ofrecen múltiples mecanismos de operatividad o funcionalidad y el tiempo es la segunda característica después de las partes en realizar una diversidad de actos por el fiduciario para cumplir el fin del fideicomiso; podría decirse que es el contrato más largo en su ramo ya que si antes era de 30 años para su cumplimiento, ahora es de 50 años según las reformas del 2003.

Pero por qué tanto tiempo, esto se debe a que el fin u objeto del fideicomiso es un verdadero reto para las partes sobre todo para el fiduciario; así mismo los beneficiarios no serían uno ó dos individuos sino muchos incluso una población, grupo, gremio, comunidad etc, de ahí la inmensa importancia de estipular y fijar desde un principio las condiciones, cláusulas, derechos y obligaciones de las partes, funciones, objetivos ó fines pretendidos desde su creación para ejecutarlo en la vida y con los problemas reales ya que están en

juego tres intereses, un patrimonio y el futuro de una masa de individuos sea social, económico de salud, jurídico y productivo.

3.- Diferencias entre Fideicomiso Público y Privado.

El fideicomiso en general se divide en 2 clases; el fideicomiso público y el privado los cuales son notablemente diferentes en su estructura, fideicomitente, fines, normatividad y muchos más elementos los cuales se explicaran mas adelante, sin embargo ambos fideicomisos son reconocidos en nuestro derecho positivo como actos jurídicos contractuales salvo el fideicomiso privado del cual no existe una definición normativa se reconoce su uso, práctica y efectos jurídicos. En este punto comenzaremos por conceptuar al fideicomiso público y privado para después determinar las diferencias entre uno y otro esquemáticamente para su mayor análisis.

El nacimiento del fideicomiso público se suscitó porque el Derecho Público sustrajo del Derecho Privado la figura del fideicomiso, adoptándola a las necesidades estatales imprimiéndole una serie de rasgos y características esenciales y especiales para su funcionamiento constituyendo al fideicomiso como una figura del Derecho Administrativo empleada para fines del Estado o administración pública federal, revolucionando el fideicomiso público el panorama de mecanismos de asistencia de un gobierno para beneficiar a una población.

El Estado se interesó en practicar el fideicomiso por las múltiples facetas y beneficios contenidas en esta institución jurídica, para solucionar una gama de problemas, así como la eficiencia imprimida en esta institución para cumplir uno o más objetivos, en el fideicomiso público el único fideicomitente capacitado para fungir como tal es la SHCP (Secretaría de Hacienda y Crédito Público) quien transmite la titularidad de ciertos bienes y derechos a una institución fiduciaria el cual se obliga a disponer de ellos para la realización de ciertos fines a favor de un fideicomisario.

El fideicomiso público es denominado así por la participación del Estado o Gobierno como fideicomitente el cual actuará mediante la representatividad de la SHCP además de intervenir directamente en la constitución del fideicomiso, así mismo posee la facultad de designar la institución fiduciaria adecuada para desempeñar dicha función, es decir de fiduciario a partir del fin y ramo perseguido por el fideicomiso y con mayor experiencia en esa clase de fideicomiso a fin de garantizar su debido funcionamiento.

Una característica peculiar del fideicomiso público es su fin el cual además de ser lícito y determinado, deberá ser necesariamente de interés público haciéndolo distinto del fideicomiso privado, de esta manera el Estado deberá percatarse que los fines de interés público estipulados en los fideicomisos celebrados, se realicen conjuntamente con la participación del fiduciario y con el manejo de medios necesarios para su consecución.

El fideicomiso público deberá impulsar las áreas prioritarias de desarrollo según la LOAPF (Ley Orgánica de Administración Pública Federal), sin embargo no se mencionan cuáles, estas pueden ser económicas, alimenticias, de salud, educativas, culturales, laborales etc; derivado de esto como el fin debe ser un interés público, es importante tener cuidado al constituir el fideicomiso, porque esté se integra como un verdadera unidad económica y no simplemente como una forma contractual toda vez que la LOAPF concede al fideicomiso el carácter de entidad auxiliar del ejecutivo.

El fideicomiso público: *“ Es un versátil mecanismo de servicio público diseñado para llevar a cabo acciones concretas enfocadas hacia fines específicos constituyendo un medio adecuado para contribuir a la solución de grandes problemas nacionales,”*⁹ el Estado como rector de una economía nacional y administrador de recursos emplea el fideicomiso para fines públicos de bienestar social con el objetivo de disminuir los problemas que mas aquejan a la población entre esos culturales, financieros y laborales.

⁹ SILVA, HERZOG, Jesús, El fideicomiso público como instrumento para el desarrollo, op. cit. p.125.

El Dr. Acosta Romero define al fideicomiso público de la siguiente forma:

*“ Es un contrato por medio del cual, el gobierno federal, a través de sus dependencias y en su carácter de fideicomitente, transmite la titularidad de bienes del dominio público o privado de la federación, o afecta fondos públicos en una institución fiduciaria para realizar un fin lícito, y de interés público. ”*¹⁰

El Gobierno Federal ejerce su función de fideicomitente sobre una de sus dependencias, siendo autorizada en términos de ley, la SHCP transmitiendo únicamente la titularidad de bienes públicos o privados pertenecientes a la federación.

Los bienes públicos, son aquellos de los cuales puede disponer directamente el Estado y los privados son los que indirectamente utiliza, pero bajo determinadas condiciones de posesión y no de propiedad, ejerciendo un manejo de estos aunque pertenezcan a particulares específicamente personas morales, un ejemplo de bien privado la autopista del sol en el ramo de camino y carreteras; dicha transmisión se efectúa a un fiduciario o institución financiera elegida por el fideicomitente para la ejecución de un fin lícito sobre todo de interés público el cual es el emblema de los fideicomisos públicos.

Al parecer la primera operación realizada como fideicomiso público se dio el 3 de septiembre de 1934, mediante un contrato donde el gobierno federal y varias instituciones nacionales de crédito actuaron como fideicomitentes y el Banco Nacional Hipotecario Urbano y de Obras Públicas (BANOBRA) de fiduciario se unieron para crear un fideicomiso llamado Fondo de Cultura Económica el cual hoy es una editorial, con la finalidad de fomentar la cultura en el país a través de publicaciones en español; sin duda todo un adelanto para esa época, ya que una diversidad de obras internacionales no eran traducidas por otras editoriales representando una barrera para el conocimiento; aumentando favorablemente la aplicación del fideicomiso por el Estado.

¹⁰ PÉREZ, REYES, Heriberto, El fideicomiso público análisis comparativo con el fideicomiso en general, op. cit. p.49.

El fideicomiso público es una figura regulada por normas de Derecho Público en el área del Derecho Administrativo, por su aplicación en el sistema gubernamental, de ahí emanan los ordenamientos jurídicos que lo reglamentan como la LOAPF (Ley Orgánica de Administración Pública Federal), Ley Federal de las Entidades Paraestatales, la Ley de Instituciones de Crédito y supletoriamente la LGTOC, derivado de esto los artículos 3 fracción III y 47 de la LOAPF son los primeros en describir el fideicomiso público definiendo el artículo 47 de dicha ley fideicomisos públicos:

“ Aquellos que constituyen el gobierno federal o algunas de las entidades paraestatales, con el propósito de auxiliar al ejecutivo federal en las atribuciones del Estado para impulsar las áreas prioritarias de desarrollo, que cuenten con una estructura orgánica análoga a las otras entidades y que tengan comités técnicos técnicos.”¹¹

Con esta definición el artículo 47 de la LOAPF nos da entender que los fideicomisos públicos no solo los puede crear el gobierno federal, sino también las entidades paraestatales y los gobiernos locales a fin de auxiliar en actividades de crecimiento y desarrollo para la población, dichos fideicomisos deben poseer un esquema orgánico parecido a las entidades paraestatales (es decir personalidad jurídica propia, patrimonio, funciones y organización delimitada), además deberán contar al constituirse de un comité técnico el cual vigilara las funciones del fiduciario a fin de proteger los intereses del beneficiario por quien se creó.

La institución jurídica del fideicomiso surge originalmente de un fideicomiso privado celebrado por individuos de manera particular mediante convenios estipulados por estos, así mismo del fideicomiso testamentario basado en la declaración unilateral del testador, por lo tanto el fideicomiso privado nace del Derecho Privado desarrollada en el Derecho Mercantil el cual mas adelante se sitúa en el marco del Derecho Bancario por ser una actividad exclusiva de una institución de crédito llamado fiduciario, ya que los fideicomisos privados no se

¹¹ Cámara de Diputados. Leyes Federales de México. www.cddhcu.gob.mx, Junio 2005.

pueden ejecutar sin el consentimiento del fiduciario el cual recibirá del fideicomitente determinados bienes o derechos para realizar un fin lícito y determinado.

Cabe resaltar que nuestro sistema jurídico mexicano no define expresamente en ningún ordenamiento el fideicomiso privado y la doctrina jurídica lo denomina como fideicomisos no públicos porque es una clase de fideicomiso donde no participa el Estado sino particulares, los cuales pueden ser personas físicas o morales y aunque la división entre fideicomiso público y privado es reconocida por los doctrinarios no está respaldada dicha división por la ley; sin embargo aunque no se exprese de forma liza y llana en una norma el fideicomiso privado esta contemplado por la legislación mercantil como un acto de comercio mercantil, representado en una operación de crédito por la participación de un banco o fiduciario.

Derivado de esto, no olvidemos lo que no aparece regulado ó mencionado por la norma jurídica, no esta prohibido y es el caso del fideicomiso privado, durante nuestra investigación nos percatamos de la inexistencia de una definición propia de fideicomiso privado, sin embargo los autores reconocen este tipo de fideicomiso y lo sitúan en el Derecho Mercantil y Bancario como una actividad propia de instituciones financieras, donde el fideicomitente puede ser una persona física o moral considerándolo por éste hecho como un fideicomiso privado.

El primer fideicomiso privado celebrado en México se efectuó el 8 de octubre de 1930 donde su fin era la venta de inmuebles para cubrir créditos del fiduciario y de otros acreedores. El fideicomiso privado se rige únicamente por la legislación mercantil y leyes especiales (bancarias), estos ordenamientos jurídicos son la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC), Ley de Instituciones de Crédito (LIC), Ley General de Sociedades Mercantiles (LGSM), y el Código de Comercio, así el artículo 381 de la LGTOC señala que el fin del fideicomiso debe ser lícito y determinado para constituirse y no especifica con precisión quien puede ser fideicomitente pero lo aclara el artículo 384 de la misma

ley aunque no mencione lizamente se entiende que podrá ser cualquier persona física o moral, siempre y cuando tenga capacidad para transmitir la propiedad o la titularidad de bienes o derechos ya que si faltará no es posible iniciar el proceso del fideicomiso.

El hecho de no mencionarse en los fidecomisos privados su uso para áreas prioritarias de desarrollo, no significa que su fin no pueda ser éste mientras su fin sea lícito y determinado podrá realizarse sin importar a quienes beneficie. El fideicomiso privado deberá constituirse, formalizarse y perfeccionarse de igual manera al fideicomiso público o el fideicomiso en general a través de un contrato, sujetándose a las leyes mercantiles y bancarias.

Al hablar del fideicomiso privado se le ubica inmediatamente en un fideicomiso testamentario, donde sólo basta la voluntad del testador, pero no sólo abarca éste espacio, sino también es situado en los fidecomisos contractuales, donde intervienen 3 voluntades: fideicomitente, fiduciario y fideicomisario para su celebración estipulándose derechos y obligaciones entre las partes, con el objeto de encomendar la realización de uno o varios fines al fiduciario para beneficiar al fideicomisario mediante la transmisión de la propiedad o titularidad de uno ó más bienes o derechos por el fideicomitente al fiduciario.

Presentando lo anterior, la LGTOC es el único ordenamiento en definir al fideicomiso privado, el cual aunque no exprese textualmente la palabra privado, si se refiere a esta clase de fideicomiso por encontrarse en disposiciones normativas de Derecho Privado, anteriormente en el Capítulo 1 apartado 4 referente a concepciones de fideicomiso se cito textualmente el artículo 381 de la LGTOC actualizada pero a fin de no desviarnos del tema tratado lo volveremos a citar:

“ En virtud del fideicomiso, el fideicomitente transmite a una institución fiduciaria la propiedad o la titularidad de uno ó mas bienes o derechos, según sea el caso,

para ser destinados a fines lícitos y determinados, encaminando la realización de dichos fines a la propia institución fiduciaria. ”¹²

Con esta explicación, se pretende demostrar la viabilidad de la hipótesis planteada a nuestro problema a fin de reconocer la utilización del fideicomiso privado, para resolver el problema económico de los pueblos indígenas de México a través de la participación de las empresas privadas nacionales como fideicomitentes para invertir en este proyecto de desarrollo nacional y a su vez coadyuvar con el Estado mexicano en esta problemática, ya que sino lo impulsa de forma eficiente y efectiva que permita el acceso de las compañías incluso trasnacionales de participar con su capital e interés lucrativo.

A continuación presentaremos de forma esquemática las diferencias entre fideicomiso público y fideicomiso privado:

Fideicomiso Público	Fideicomiso Privado
1.- Es una figura adoptada por el Derecho Público con caracteres especiales.	1.- Proviene del Derecho Privado.
2.- El fideicomitente es el Estado representado por la SHCP.	2.- El fideicomitente puede ser una persona física o moral pero con capacidad para transmitir ciertos bienes o derechos.
3.- Se rige por la legislación administrativa.	3.- Se regula por la legislación mercantil.
4.- Su fin además de lícito deberá ser de interés público.	4.- Su fin solo es lícito y determinado.
5.- Es creado por disposición presidencial.	5.- Nace de un contrato producto del consentimiento de las partes.
6.- El fideicomiso público debe impulsar las áreas prioritarias de desarrollo.	6.- No se menciona ninguna área específica.
7.- El patrimonio fideicometido se forma con bienes o derechos del Estado.	7.- El patrimonio fideicometido se integra por uno ó más bienes y derechos particulares del fideicomitente.
	8.- Éste fideicomiso se integra

¹² Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, op. cit. p.92.

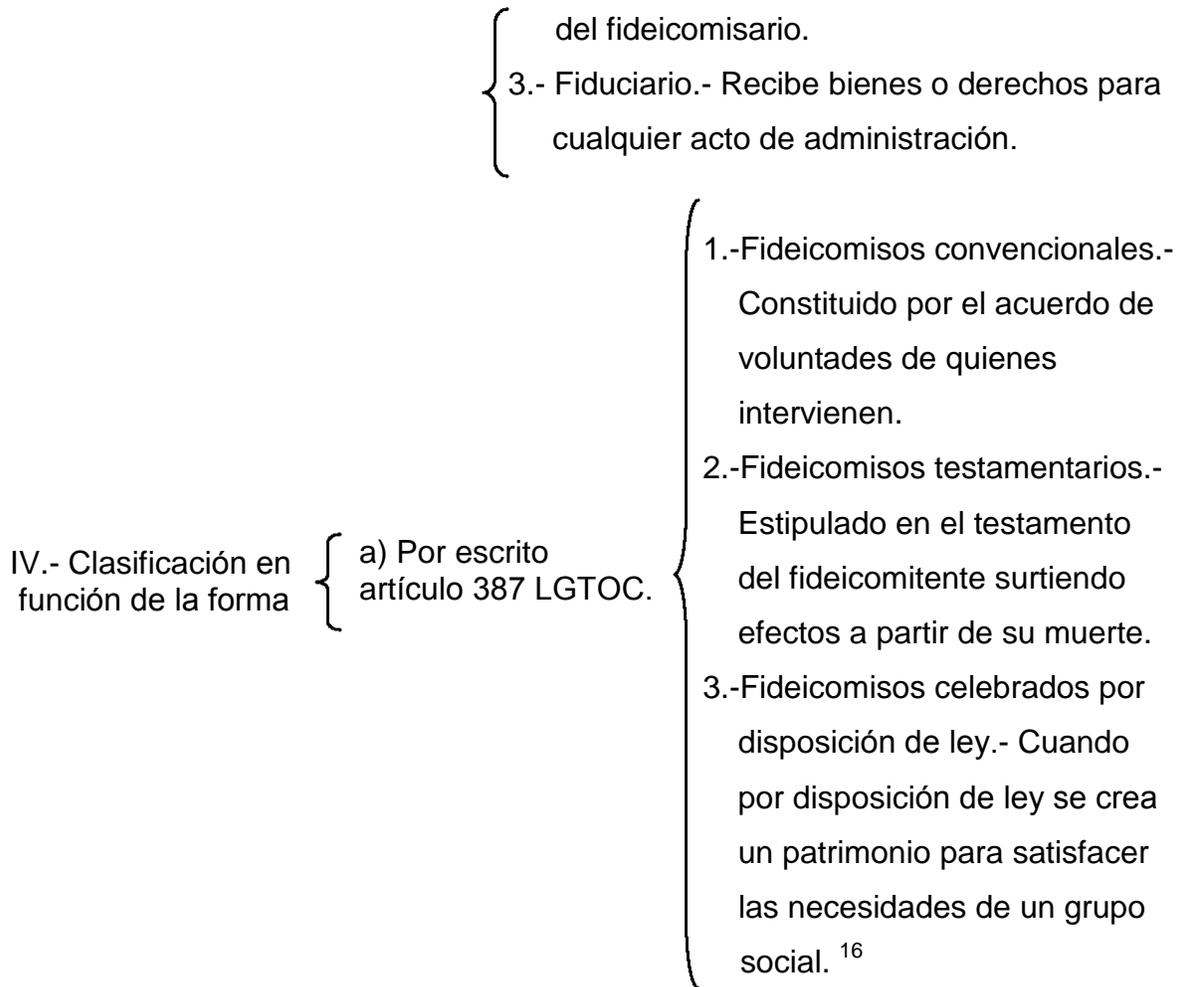
<p>8.- Es integrado el fideicomiso público como una “unidad económica” reconocida por el Derecho.</p> <p>9.- Se reconoce como una entidad auxiliar del ejecutivo federal.</p> <p>10.- El fiduciario suele ser una institución de Banca de desarrollo o el Banco de México.</p> <p>11.- Los fideicomisarios es un grupo, gremio, población, comunidad.</p> <p>12.- El gobierno solo transmite la titularidad de esos bienes o derechos.</p> <p>13.- Solo se maneja el fideicomiso contractual.</p> <p>14.- Solo se formalizará mediante un notario público.</p> <p>15.- Contribuye para resolver problemas nacionales.</p>	<p>únicamente como contrato.</p> <p>9.- No constituye un mecanismo de auxilio sino un medio para realizar un fin señalado por el fideicomitente.</p> <p>10.- El fiduciario será cualquier institución de crédito o banco dispuesto a administrar el fideicomiso.</p> <p>11.- El fideicomisario puede ser una o varias personas incluso una población según el fin perseguido.</p> <p>12.- El fideicomitente transmite la propiedad o la titularidad de estos bienes o derechos.</p> <p>13.- Se realizan 2 clases de fideicomiso testamentario y contractual.</p> <p>14.- Podrá formalizarse ante un notario o incluso de forma privada en el caso del fideicomiso testamentario.</p> <p>15.- Solo resuelve problemas particulares o masivos según su fin.</p>
---	---

4.- Tipos de Fideicomiso.

Las materias jurídicas especializadas en tratar punto a punto el fideicomiso son el Derecho bancario y mercantil, en ellas se encuentra una variedad de criterios para clasificar el fideicomiso, destacando 4 en particular, la general, la diseñada por la Comisión Nacional Bancaria, aplicada por el Derecho positivo y la práctica bancaria, y la consistente en diversas especies del fideicomiso; cada una estructuradas de una forma diferente permitiendo analizar las clases, tipos y especies de fideicomisos usados para una finalidad diferente.

La primera clasificación del fideicomiso y la cual constituye la base para los demás criterios es la división de fideicomisos públicos y privados anteriormente descritas; la práctica del fideicomiso se ha adaptado a diversos fines y objetivos, produciendo un abanico de funcionalidades desde la más simples hasta las más complejas, pero con un mismo fin; beneficiar a un tercero el fideicomisario o el mismo fideicomitente según el caso, para entender cada clasificación nos apoyaremos en cuadros sinópticos y en algunos casos daremos breves explicaciones.

El primer criterio es la Clasificación General del Fideicomiso.



La cobertura y la funcionalidad del fideicomiso público o privado es muy extensa, cada tipo o especie de fideicomiso nos permite realizar y ejecutar una infinidad de objetos y fines los cuales son ajustados a casos y situaciones concretas, encaminadas a beneficiar al fideicomisario donde en algunos casos puede ser el mismo fideicomitente, de cualquier modo el fideicomiso al celebrarse debe cubrir los mismos requisitos de constitución, formalidad y perfeccionamiento para el cumplimiento de las cláusulas pactadas por los contratantes, siendo el fideicomiso hasta ahora uno de los contratos más completos para resolver problemas a gran escala en el sentido del número de personas que serán beneficiadas al crearse.

¹⁶ VILLAGORDOA, LOZANO, José, Manuel, Doctrina general del fideicomiso, primera edición, Asociación de Banqueros de México, México 1976, p.195.

5.- Elementos del Fideicomiso Privado.

Los elementos del fideicomiso, son las partes constitutivas a través de los cuales se desenvuelve, así los elementos del fideicomiso genérico son los mismos del fideicomiso privado pero con determinadas variaciones, sin embargo explicaremos 3 criterios principales bajo los cuales se integra y crea el fideicomiso.

Independientemente del criterio empleado, cada uno es importante ya que de ello depende la ejecución del fideicomiso, el primer criterio maneja 4 elementos: personas, materia, fines y forma; del fideicomiso emana una relación jurídica producto de la unión de 3 elementos principales, así el segundo criterio constituye al fideicomiso de un elemento personal, patrimonial y formal, finalmente el tercer criterio también es similar a los anteriores pero agrega 2 elementos; los órganos auxiliares y la duración, integrando al fideicomiso de la siguiente manera: los sujetos, los bienes o materia, fin ó fines, la forma, los órganos auxiliares de la institución de crédito, la duración y revocabilidad del fideicomiso.

El tercer criterio es considerado el más completo por manejar elementos del fideicomiso para cualquier tipo de fideicomiso, los 2 criterios integran dichos caracteres (órganos auxiliares y duración) como elementos secundarios más no como primarios, así las variaciones de los elementos del fideicomiso privado residen en los sujetos, los fines y la forma.

El elemento personal se integra de 3 sujetos, quienes intervienen en el fideicomiso; el fideicomitente, el fiduciario y el fideicomisario, el fideicomisario es la persona capaz de transmitir bienes o derechos al fiduciario para el cumplimiento de uno o varios fines, el fiduciario es la institución de crédito o Banco autorizado por el fideicomitente quien ejecutará las acciones necesarias para realizar los fines del fideicomiso y el fideicomisario es la persona beneficiada a quien se destinan los provechos del fideicomiso.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, señala los requisitos necesarios para ser fideicomitente entre esos podrán serlo personas físicas o morales, así como autoridades jurídicas y administrativas, fiduciario únicamente las instituciones de crédito autorizadas por el gobierno federal para actuar como tales y fideicomisario las personas físicas o jurídicas con capacidad para recibir el provecho del fideicomiso.

Son materia del fideicomiso, los bienes muebles o inmuebles, los cuales deben estar en el comercio y los derechos excepto los personales por ser propios e intransmisibles, el fin del fideicomiso debe ser lícito, posible y determinado y para ello el fiduciario tendrá que ejecutar una serie de actividades o actos para poder cumplir con las instrucciones del fideicomitente, con el propósito de realizar el fin del fideicomiso. Por último la forma en el fideicomiso es la manera de solemnizar el acuerdo de voluntades del acto jurídico expresamente, es decir, por escrito, así cuando el fideicomiso se constituye mediante convenio se registrará por la legislación común, relativo a la transmisión de bienes y si es testamentario se sujetara a las formalidades especiales para testar, según el tipo de testamento, debiendo constar en instrumento público ratificado ante la fe notarial o autoridad judicial concedora de la sucesión del fideicomitente.

En el segundo criterio el elemento personal son los 3 sujetos del fideicomiso, el elemento patrimonial se forma por los bienes o derechos fideicometidos por el fideicomitente al fiduciario, con los cuales se constituirá el patrimonio propio del fideicomiso, y el elemento formal consiste en plasmar el acuerdo de voluntades en un documento público o privado según el tipo de fideicomiso a celebrar, resaltando que el fideicomiso público o privado se formalizarán expresamente y nunca verbalmente.

En los elementos personales, materiales y fines existen un conjunto de requisitos necesarios los cuales deben cubrirse debidamente para constituir el fideicomiso, y como producto de éste se generan facultades propias para el fideicomitente, fiduciario y el fideicomisario a fin de desempeñar su función como

parte integrante del acto, sin embargo muchos de los requisitos y facultades no se mencionan en la nueva Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC) y solo se contemplaban en la anterior ley (antes de las reformas del 2003), así por considerarse de vital importancia los mencionaremos para su conocimiento mediante el siguiente esquema:

Requisitos y Facultades de los elementos personal, material y fines.

Elemento Personal	Requisitos	Facultades
Fideicomitente	a) Pueden ser personas físicas o morales así como autoridades judiciales o administrativas. b) Tener la capacidad de disposición sobre los bienes o derechos constituidos para el patrimonio fideicometido. (artículo 384 LGTOC)	a) Designar uno o varios fideicomisarios. (artículo 383 LGTOC) b) Designar uno o varios fiduciarios. c) Puede señalar plazo para la ejecución del fideicomiso. d) Puede reservarse determinadas acciones al constituir el fideicomiso. e) Puede revocar el fideicomiso siempre y cuando se haya reservado esa facultad.
Fiduciario	a) Debe ser una institución fiduciaria. (artículo 385 LGTOC) b) Ser autorizado para actuar como tal. (artículo 385 LGTOC)	a) Pueden ser uno o varios para ejecutar conjunta o sucesivamente el fin del fideicomiso. (artículo 385 LGTOC)

Elemento Personal	Requisitos	Facultades
Fiduciario	<p>c) Debe tener concesión del Gobierno Federal otorgado por la Secretaría de Hacienda y Crédito, opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria.</p> <p>d) Puede ser fiduciario determinado o determinable al constituirse el fideicomiso, siendo elegido por el fideicomitente o designado por el juez.</p> <p>e) Debe constituirse como Sociedad Anónima de capital fijo ó variable. (artículo 213 LGTOC)</p> <p>f) No puede ser fideicomisario salvo casos especiales. (artículo 382 cuarto párrafo)</p> <p>g) Si faltare su consentimiento en el fideicomiso éste se extingue.</p>	<p>b) Tiene todos los derechos y acciones para cumplir el fideicomiso. (artículo 391 LGTOC)</p>
Fideicomisario	<p>a) Puede ser persona física o moral</p>	<p>a) Recibe el beneficio del fideicomiso simultanea ó</p>

Elemento Personal	Requisitos	Facultades
Fideicomisario	<p>b) Debe tener capacidad para recibir el provecho que el fideicomiso implica (382 LGTOC)</p> <p>c) Pueden ser uno ó varios (383 LGTOC)</p>	<p>sucesivamente en caso de ser varios excepto, cuando se reciba sucesivamente por muerte del anterior sustituyéndose. (383 y 394 fracción II LGTOC)</p> <p>b) Tiene los derechos que se le hayan concedido al constituir el fideicomiso (390 LGTOC)</p> <p>c) Puede exigir su cumplimiento al fiduciario (390 tercer renglón LGTOC)</p> <p>d) Podrá consultarse su opinión para tomar decisiones cuando no se prevea el caso al constituir el fideicomiso.</p>
Elemento Material Bienes o Derechos fideicometidos.	<p>1.-Pueden ser bienes muebles o inmuebles (388-389 LGTOC)</p> <p>2.- Deben destinarse al fin del fideicomiso</p> <p>3.- No pueden ser derechos</p>	<p>1.-Extinguido el fideicomiso si quedan bienes se regresaran al fideicomitente o sus herederos (393 LGTOC)</p>

Elemento Personal	Requisitos	Facultades
Bienes o Derechos Fideicometidos	personales de su titular (386) 4.- Al ser bienes inmuebles el fideicomiso se inscribirá en el R.P.P. (388 LGTOC) 5.- Si es un crédito no negociable o un derecho personal se debe notificar al deudor (389 fracción II) 6.- Si es cosa corpórea o título al portador debe estar en poder del fiduciario (389 fracción III LGTOC)	
Elemento de Fines	1.- El fin del fideicomiso debe ser lícito y determinado (381 cuarto renglón LGTOC) 2.- Además de ser realizable y posible. ¹⁷	

Nota. Los puntos con un artículo entre paréntesis están contemplados en la nueva Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC), ya que las anteriores disposiciones no los contemplan.

Al constituirse el fideicomiso privado, los 3 sujetos participantes establecen desde un principio derechos y obligaciones, los cuales deberán cumplirse y respetarse bajo las condiciones estipuladas por cada una de las partes, así alguno de estos deberes y facultades se mencionan en la nueva LGTOC y otras se retomaron de la doctrina y la anterior ley.

El fideicomitente es el primer sujeto en activar la maquinaria del fideicomiso al reunir los requisitos necesarios para su constitución obteniendo

¹⁷ GUTIÉRREZ, MOLLAR, Emilio, Ensayo sobre los elementos personales del fideicomiso, op.cit. p.34.

algunos beneficios por aportar los bienes o derechos que conformaran el patrimonio fideicometido generándose los siguientes derechos y obligaciones:

Derechos	Obligaciones
1.- Señalar fines del fideicomiso 2.- Señalar fideicomisarios 3.- Escoger la o las instituciones de crédito que fungirá como fiduciario 4.- Reservarse ciertos derechos sobre la materia del fideicomiso 5.- Derecho a restituírsele los bienes o derechos cumplido el fideicomiso 6.- Integrar un comité técnico señalando su funcionamiento y facultades para vigilar las funciones del fiduciario 7.- Exigir la rendición de cuentas al fiduciario.	1.- Transmitir al fiduciario los bienes o derechos para crear el fideicomiso 2.- Designar al fiduciario 3.- Cumplir con todas las obligaciones contraídas en el fideicomiso 4.- Pagar al fiduciario los honorarios y comisiones pactadas por su gestión.

El segundo sujeto es el fiduciario, el cual es representado por una institución de crédito o Banco, en él se depositan todos los intereses ó deseos del fideicomitente, así como la titularidad o propiedad de los bienes o derechos destinados al fideicomiso; sin duda es el eje central mediante el cual se coordina el funcionamiento efectivo del fideicomiso, recayendo toda la responsabilidad en su actuar, su funcionalidad se opera a través de derechos y obligaciones los cuales son:

Derechos	Obligaciones
1.- Ejercer la titularidad o propiedad 2.- Cobrar sus honorarios y comisiones pactadas con el fideicomitente	1.- Cumplir con los fines del fideicomiso 2.- Actuar de buena fe como buen padre de familia

Derechos	Obligaciones
3.- Abstenerse de acatar las resoluciones del Comité Técnico	3.- Consultar en determinados casos previstos en el acto al fideicomisario o al Comité Técnico
4.- Excusarse o renunciar a su cargo por causas graves a juicio de un juez de primera instancia	4.- Rendir cuentas detalladas de su gestión
5.- Podrá ser fideicomisario en caso de ser el fideicomiso creado para servir como instrumento de pago de obligaciones incumplidas únicamente	5.- Cumplir con las obligaciones fiscales del fideicomiso
6.- Podrán intervenir varias instituciones fiduciarias para que conjunta o sucesivamente desempeñen el cargo de fiduciario	6.- Responder de los daños y perjuicios con respecto al patrimonio fideicometido cuando se afectaren por su culpa
7.- Tendrán todos los derechos y acciones necesarias para el cumplimiento del fideicomiso salvo las limitaciones o normas estipuladas en el acto.	7.- Cumplir el fideicomiso conforme al acto constitutivo 8.- Indemnizar a los fideicomitentes por los actos de mala fe o exceso de facultades para la ejecución del fideicomiso realizados en perjuicio de éste.

Por último, el fideicomisario es el último personaje en esta estructura, su calidad difiere de los dos anteriores, ya que constituye el móvil por el cual se activa el fideicomiso, debido a las condiciones de vida o supervivencia en las que se encuentra, siendo el beneficiario directo en recibir los provechos de esta figura; sin embargo con o sin su anuencia el fideicomiso privado existirá, pero esto no significa dejar de ser sujeto de derechos y obligaciones los cuales le finquen una responsabilidad, siendo los siguientes:

Derechos	Obligaciones
1.- Recibir los beneficios del fideicomiso	1.- Las establecidas en el Contrato o acto constitutivo del fideicomiso los cuales pueden ser la conservación ó
2.- Exigir el cumplimiento del fideicomiso al fiduciario	

Derechos	Obligaciones
3.- Atacar la validez de los actos realizados en su perjuicio por el fiduciario	administración de bienes muebles o inmuebles
4.- Designar fiduciario cuando no lo menciona el fideicomitente	2.- Si el fideicomisario está determinado será el contribuyente del impuesto sobre la renta (ISR)
5.- Exigir cuentas al fiduciario	3.- Entregar los bienes o derechos del patrimonio fideicometido cuando así lo declare un juez al fideicomitente
6.- Reivindicarle los bienes cuando el fiduciario haya realizado actos en su perjuicio siempre y cuando hayan salido del patrimonio fideicometido	4.- No impedir o estropear la función y encomienda del fiduciario.
7.- Podrá transmitírsele los bienes o derechos del patrimonio fideicometido cuando no existiera duda u oposición.	

6.- El Fiduciario y el Patrimonio Fideicometido.

En el fideicomiso privado la institución de crédito ó fiduciario representa el vínculo por el cual se ejecutará el fin o los fines del fideicomiso, mediante la transmisión de la propiedad o titularidad de determinados bienes o derechos hecha por el fideicomitente, con el propósito de crear un patrimonio propio y autónomo del fideicomiso el cual es totalmente ajeno a los patrimonio de las partes, así el fiduciario cumple con la encomienda del fideicomitente a través del patrimonio fideicometido velando así por los intereses del fideicomitente y fideicomisario, y actuando en todos los actos jurídicos de buena fe porque de lo contrario recaerían las responsabilidades civiles y penales en su calidad de fiduciario.

El fiduciario, constituye el segundo elemento de perfeccionamiento del fideicomiso privado, sin su consentimiento la doctrina lo considera como una causa de extinción del fideicomiso, en nuestra legislación los únicos órganos

autorizados por el Gobierno Federal capaces de actuar como fiduciarios, son las instituciones de crédito o Bancos, los cuales al aceptar realizar un fideicomiso, deberán constituirse como una sociedad anónima de capital fijo o variable el cual consiste en la integración de su capital social, éste puede aumentarse por las aportaciones consecutivas de los socios o por la admisión de nuevos socios y si disminuye dicho capital será por el retiro parcial o total de las aportaciones según versa el artículo 213 de la Ley General de Sociedades Mercantiles vigente (LGSM).

La función desempeñada por las instituciones de crédito, como fiduciario, se ubica dentro de las operaciones neutras ó de servicios bancarios donde están autorizados en términos del artículo 46 fracción XV de la Ley de Instituciones de Crédito para practicar operaciones de fideicomiso.

El fiduciario al ser el titular de los bienes o derechos fideicometidos, es sujeto de poseer una titularidad o propiedad temporal y limitada para realizar el fideicomiso, limitándose dicha posesión a lo estipulado en el Contrato de fideicomiso y por la legislación bancaria y mercantil, aclarando desde éste momento que el fiduciario no adquiere la propiedad universal sobre los bienes o derechos fideicometidos; como consecuencia de esto el fiduciario tiene la facultad de ejercer todos los derechos y obligaciones para cumplir el fideicomiso, salvo las que se haya reservado expresamente el fideicomitente en el Contrato.

Una de las obligaciones principales del fiduciario es devolver o retransmitir los bienes o derechos fideicometidos si hubo remanente o sobrantes al fideicomitente, herederos ó al fiduciario según lo estipulado en el Contrato en caso de oposición será determinado por un juez competente. Al constituir el fideicomiso privado puede señalarse el fiduciario desde ese momento ó después siendo elegido por el fideicomitente ó juez según el caso, así mismo el fiduciario puede ejecutar el fideicomiso en forma individual o conjunta de acuerdo al fin establecido.

El fiduciario será responsable de la pérdida o disminución que sufran los bienes, sean muebles o inmuebles por su culpa, una limitación del fiduciario es no poder figurar como fideicomisario, porque entonces el fideicomiso sería nulo, sin embargo existe una excepción a esta regla, podrá ser fideicomisario cuando se crea un fideicomiso el cual tenga por fin servir como instrumento de pago de obligaciones incumplidas, ésto sucede cuando la institución de crédito otorgó créditos para actividades empresariales, logrando resolver conflicto de intereses pacíficamente según lo estipula el artículo 382 párrafo V de la LGTOC.

Cuando el fiduciario acepta integrarse al fideicomiso privado, nace una relación jurídica con el fideicomitente y después con el fideicomisario, ya que adquiere una gama de obligaciones respecto a ambos sujetos. La ejecución del fideicomiso está a cargo de la institución fiduciaria por las ventajas que representa como son:

- 1.- Se asegura la función del fiduciario en una institución de crédito con reconocida solvencia.
- 2.- La permanencia y la continuidad de la función fiduciaria está segura, porque las corporaciones bancarias generalmente tiene una existencia ilimitada.
- 3.- Se garantiza la actividad fiduciaria con eficacia y precisión ya que es realizada por instituciones especializadas en el área bancaria.
- 4.- Las actividades fiduciarias son controladas y vigiladas por la inspección que realiza la Comisión Nacional Bancaria a las instituciones de crédito del país.

El fiduciario al aceptar el fideicomiso asume las responsabilidades y obligaciones establecidas en el Contrato, obligándose principalmente a realizar todos los actos o gestiones necesarias, para ejecutar el fideicomiso privado en todos sus términos y no podrá excusarse o renunciar, sino por causas graves consideradas a juicio de un juez de primera instancia del lugar de su domicilio, según lo marca el artículo 391 quinto renglón de la LGTOC vigente, sin embargo está ley no menciona esas causas graves pero si se enuncian por la doctrina, estas son:

- a) *“ El fideicomisario no pueda o se niegue a recibir las prestaciones o bienes acordadas en el acta constitutiva del fideicomiso.*
- b) *Cuando el fideicomitente, causahabientes o el fideicomisario, según el caso, se nieguen a pagar las compensaciones estipuladas a favor del fiduciario.*
- c) *Los bienes o derechos dados en fideicomiso no rindan productos suficientes para cubrir las compensaciones .”* ¹⁸

El fiduciario se ajustará a las disposiciones del fideicomitente y a lo establecido en el Contrato, además actuará como buen padre de familia, según lo menciona la ley, es decir planeará, cuidará, y velará por los intereses del fideicomitente y a su vez del fideicomisario, con la finalidad de obtener buenos resultados en el desempeño de su función, a fin de proteger el patrimonio fideicometido y administrarlo debidamente.

Ejecución del fideicomiso por el fiduciario.

Para ejecutar el fideicomiso privado la institución fiduciaria realizará una función específica, según lo estipulado, ya sea para **actos de administración, de distribución ó de entrega de bienes fideicometidos**, cual fuere la función a desempeñar la efectuará con el apoyo de un grupo de individuos o funcionarios capacitados para actuar en un fideicomiso, limitándose exclusivamente a desempeñar su papel teniendo relación únicamente con la institución fiduciaria, dichos funcionarios son los Delegados Fiduciarios, el Comité Técnico, y el personal auxiliar.

Los delegados fiduciarios son designados por el fiduciario, éstos deben ser constituidos por la Comisión Nacional Bancaria (CNB) la cual en cualquier momento puede vetarla o removerla; estos funcionarios adquieren una personalidad jurídica distinta del fiduciario y para ello deberá protocolizarse el acta donde conste su nombramiento por el Consejo o el testimonio del poder general otorgado por la institución de crédito, los delegados fiduciarios solo asumen las responsabilidades civiles o penales en las que incurran personalmente, para ello la

¹⁸ Ibidem, p.43.

CNB emitió una circular el 26 de junio de 1944 de número 274 donde se ordena a las instituciones fiduciarias dar los datos personales de las personas designadas como delegados.

El Comité Técnico coadyuva en algunos casos con la institución fiduciaria para la distribución de fondos, éste lo crea el fideicomitente en el Contrato con el propósito de vigilar el proceder del fiduciario, el Comité libera de responsabilidades al fiduciario cuando éste se somete a los dictámenes y acuerdos emitidos por él pero de no ajustarse el fiduciario es responsable de sus actos, sin embargo existe una excepción legislativa si el fiduciario no cumple dichos dictámenes y actúa bajo lo establecido en el Contrato de fideicomiso su actuar es irreprochable porque tiene mayor validez jurídica lo pactado por las partes que lo dispuesto por un órgano secundario.

Finalmente el personal auxiliar es el empleado por el fiduciario para que auxilie en su funciones a los Delegados, como al Comité Técnico, limitando sus actividades únicamente a la realización del fideicomiso, así cuando el Banco prescinda de sus servicios serán liquidados ya que dicho personal no forma parte de los empleados de la institución fiduciaria.

La LGTOC vigente no menciona los lineamientos a seguir para la ejecución del fideicomiso, pero si lo citaba el artículo 45 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (LGIC y OA) los cuales son:

- 1.- El fiduciario debía registrar los bienes fideicometidos en su contabilidad y en contabilidad especial.
- 2.- En todas las operaciones donde implicara adquisición o sustitución de bienes, derechos, inversión de dinero o fondos líquidos, la fiduciaria debía ajustarse a las instrucciones del fideicomitente.
- 3.- Si no se precisara la fecha cuando la fiduciaria debía realizar operaciones de compraventa de títulos o valores, divisas extranjeras, dichas operaciones se

realizarían dentro de las 48 horas siguientes al fecha de encomendarse la operación.

4.- De las percepciones de rentas, productos de liquidación, u operación de pago debía informársele al fideicomisario en el término de 48 horas siguientes.

El objetivo principal de ejecutar el fideicomiso, es realizar el fin estipulado con el propósito de beneficiar al fideicomisario, otorgándole la ley como el Contrato acciones y derechos para exigir su cumplimiento al fiduciario.

Hemos explicado la figura del fiduciario, ahora analizaremos el patrimonio fideicometido éste se integra por la deliberación de bienes o derechos que hace el fideicomitente al fiduciario de su patrimonio, para constituir un fideicomiso y con el cual se integre un patrimonio propio y autónomo libre de los patrimonios del fiduciario y fideicomitente; perdiendo éste al hacer tal liberación de su patrimonio todos los derechos y acciones sobre ellos salvo los que se haya reserva al constituir el fideicomiso.

Son objeto o materia para constituir el patrimonio fideicometido toda clase de bienes y derechos salvo los derechos personales, los bienes se integran por muebles e inmuebles y los derechos pueden ser reales, de posesión, propiedad entre otros; al existir la transmisión de los derechos o propiedad de los bienes dados en fideicomiso, se rigen por las disposiciones de orden común (Código Civil), derivado de esto si se transmiten los bienes inmuebles al fiduciario la LGTOC (artículo 388) establece que dichos bienes deben inscribirse en el Registro Público de la Propiedad (R.P.P.) del lugar donde se encuentren, cuando sean muebles surtirán efectos contra terceros, previo cumplimiento de estos requisitos si es un crédito no negociable el fideicomiso se notificará al deudor, si es un título nominativo se endosará al fiduciario ó cuando es un título al portador se entrega al fiduciario.

Al concluirse o extinguirse el fideicomiso ¿a quién se le queda el patrimonio fideicometido? la respuesta versa en el artículo 393 de la citada ley

donde una vez extinguido el fideicomiso y si no se pacta lo contrario, los bienes o derechos transmitidos al fiduciario se entregaran al fideicomitente o fideicomisario según el caso, si hubiere duda u oposición el juez de primera instancia competente del domicilio de la institución de crédito lo resolverá. Dicha transmisión deberá ser manifestada por el fiduciario en una declaración inscrita en el R.P.P.

El patrimonio fideicometido posee 3 características propias, las cuales recaen sobre el objeto o materia del fideicomiso; la primera es la autonomía integrada por un conjunto de bienes o derechos que forman un patrimonio autónomo distinto de los demás patrimonios de las partes del fideicomiso privado, cuando el fideicomitente destina determinados bienes o derechos de su propiedad a un fideicomiso, éstos dejan de pertenecerle adquiriendo su propia autonomía.

Por otro lado, cuando el fideicomitente transfiere el patrimonio fideicometido al fiduciario, no significa que éstos pasen a ser patrimonio del fiduciario, sino únicamente se le encomienda realizar un fin con ese patrimonio mediante su manejo y administración lo cual denota una titularidad temporal en términos de posesión y no de propiedad absoluta.

El fideicomisario tampoco adquiere la propiedad del patrimonio fideicometido ya que solo recibe los frutos ó el provecho reproducido con dicho patrimonio y solo en caso de haber remanentes; de ésto se concluyen 3 situaciones:

- 1.- El fideicomitente no puede disponer directamente de ese patrimonio al transmitirse al fiduciario,
- 2.- El fiduciario adquiere la titularidad del patrimonio pero no es propietario,
- 3.- El fideicomisario recibe los beneficios de ese patrimonio, sin embargo no es su titular.

La segunda característica es la afectación o destino dado a esos bienes o derechos y la titularidad que tiene el fiduciario sobre ellos, el fideicomitente destina esos bienes o derechos para la consecución de un fin con el cual se beneficiará al

fideicomisario, para ello el fideicomitente le transmite la propiedad o la titularidad de éstos al fiduciario con el propósito de realizar un fin deseado en el fideicomiso, y cual fuere su especie deberá ser lícito y determinado, según la ley además de ser posible y existente, de esta manera sólo se ejercerán los derechos y acciones relativos al fin perseguido.

La tercera característica es la titularidad del patrimonio fideicometido, que adquiere el fiduciario cuando el fideicomitente constituye un fideicomiso, éste no transmite la propiedad de dichos bienes o derechos sino únicamente transfiere al fiduciario determinado poder sobre ellos para ejecutar el fin o fines del fideicomiso tratándose así de un “*poder circunscrito a un fin determinado*”¹⁹ (es decir un poder limitado de propiedad por un determinado tiempo para un fin específico), con ello el fiduciario tiene todos los derechos y acciones necesarios para cumplir el fideicomiso, salvo las limitaciones estipuladas en el mismo.

Esté poder adquirido por el fiduciario se le llama titularidad, es decir, la calidad jurídica adquirida por una persona sobre uno ó más derechos emanados de una relación jurídica, de ello se concibe al fiduciario como titular y no propietario de dicho patrimonio, pero hay autores en considerar al fiduciario como propietario legal de esos bienes o derechos con el objeto de ejercer todos los derechos de propiedad, salvo uno, usar la propiedad de éstos para su beneficio.

Por último, el fin del fideicomiso tiene que cubrir características especiales para su realización, esté deberá ser lícito no siendo contrario a las disposiciones legales o a las buenas costumbres, determinado cuando se constituya el fideicomiso, el fideicomitente deberá señalar el provecho o beneficio a obtenerse producto de su realización ó en su caso mencionar en que consistirá, finalmente ser posible y realizable toda vez que no puede constituirse un fideicomiso de naturaleza imposible e irrealizable por ser inexistente, por ejemplo crear un fideicomiso para construir un puente trasatlántico, tal hecho es imposible e irrealizable por las condiciones geográficas y marítimas.

¹⁹ Ibidem, p.52.

CAPÍTULO TERCERO

SITUACIÓN ECONÓMICA DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS.

El tercer capítulo versa sobre el problema planteado en la investigación consistente en la situación económica de los pueblos indígenas de México, partiendo desde un panorama general, hasta situarnos en la estructura económica de la población indígena de la región del Balsas del estado de Guerrero de forma específica, para ello la solución planteada a dicho problema reside en activar su economía a través del fideicomiso privado.

Al proponer el fideicomiso privado, como una alternativa real y viable en la economía indígena de la región del Balsas Guerrero, es menester mencionar lo estipulado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes reglamentarias estatales, con el objeto de exponer los parámetros normativos bajo los cuales el Estado, las empresas públicas y sobre todo privadas pueden intervenir en el desarrollo económico de la población indígena sin agredir la actividad y autoridad del Estado mexicano.

La normatividad que regula los pueblos indígenas a penas va creciendo, pero existen ordenamientos jurídicos en algunos estados de la República Mexicana donde se presenta mayor población indígena tales como Guerrero, Chiapas, Oaxaca, Campeche, Quintana Roo, y Estado de México conformando así la legislación indígena reglamentaria del artículo 2 constitucional, así mismo la Cámara de Diputados busca crear una ley federal de los derechos de los pueblos indígenas.

Mostraremos la situación económica actual de los pueblos indígenas a partir del tipo, cantidad y retribución percibida por las actividades económicas realizadas por ellos en general y por los pueblos indígenas de la región del Balsas

del estado de Guerrero, para conocer su sistema económico y las ventajas e importancia de incentivar la actividad artesanal realizada por estos indígenas.

1.- Artículos Constitucionales y Reglamentarios que Impulsan el Desarrollo Económico Integral de las Poblaciones Indígenas.

Las disposiciones constitucionales en torno a los derechos indígenas a penas se van desarrollando, a manera de remembranza en el año 2001 no existía en la Constitución un artículo en el cual se hablara de los indígenas, sino hasta el 2002 cuando es reformada creándose el artículo 2 en el cual se reconoce la presencia de pueblos y comunidades indígenas en el país, generando una ola de cambios normativos, sociales políticos y económicos principalmente; derivado de esto son mínimos los artículos constitucionales que tratan de los pueblos y comunidades indígenas. Los artículos constitucionales que mencionan el derecho al desarrollo económico de las poblaciones indígenas son principalmente el artículo 2 apartado B párrafos primero y segundo así como fracciones I y VII, el 5 primer renglón y 73 fracción XXIX-D.

Con respecto a las disposiciones reglamentarias en regular el desarrollo económico de los pueblos indígenas emanan de leyes estatales donde parte de su población se integra por pueblos y comunidades indígenas; en el transcurso de nuestra investigación nos percatamos de la escasez de fundamentos jurídicos relativos al desarrollo económico indígena, donde además de que la legislación indígena es mínima, menores son las disposiciones jurídicas relativas al tema, sin embargo existen leyes reglamentarias del artículo 2 constitucional de orden local que contemplan el derecho económico indígena estas son: la Ley de Derechos, Cultura y Organización de los pueblos y comunidades indígenas del estado de Campeche, Ley de Derechos y Cultura Indígenas del estado de Chiapas, y la Ley de Derechos y Cultura Indígena del estado de México.

Se considera necesario transcribir los artículos constitucionales relativos a la materia a fin de realizar un análisis, exponiendo algunas preguntas las cuales

nos hemos planteado, porque **lo que no esta estipulado en la ley no es prohibitivo** sin duda un razonamiento jurídico lógico pero con su limitante deberá ser lícito, éste planteamiento se muestra debido a que en algún momento ciertos juristas se escudan bajo la siguiente vertiente **lo no dispuesto en la ley no es permitido**, tal es el caso del fideicomiso privado el cual por no ser contemplado como mecanismo alternativo para resolver problemas de índole público relacionados con el desarrollo de la población, no es permitido; sin embargo la misma Constitución permite su práctica no sólo de éste sino de otros métodos para el desarrollo de la población, sobre todo de la más desprotegida económicamente. A continuación citaremos los artículos constitucionales referentes al desarrollo económico de los pueblos indígenas.

Artículo 2 apartado B párrafos primero y segundo así como fracciones I y VII.

*“ La Federación, los estados y los municipios para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas....determinaran **las políticas necesarias** para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos.*

*Para **abatir las carencias y rezagos** que afectan a los pueblos y comunidades indígenas dichas autoridades tienen la obligación de:*

*I.- Impulsar el desarrollo regional de las zonas indígenas con el propósito de **fortalecer las economías** locales y **mejorar las condiciones de vida** de sus pueblos, mediante acciones coordinadas entre los tres ordenes de gobierno, con la participación de las comunidades.*

*VII.- **Apoyar las actividades productivas** y el desarrollo sustentable de las comunidades indígenas **mediante acciones** que permitan alcanzar la suficiencia de sus ingresos económicos, **la aplicación de estímulos para las inversiones públicas y privadas que propicien la creación de empleos**, la incorporación de tecnologías para incrementar su propia capacidad productiva, así*

*como para asegurar el acceso equitativo a los sistemas de abasto y comercialización ”.*¹

Analizaremos el artículo mediante lo remarcado en negritas: **Políticas necesarias**.- ¿Cuales son esas políticas?, ¿Que duración y fines tienen esas políticas?, ¿Realmente las crean los estados y los municipios?, en palabras esta situación suena bien, pero en la práctica y realidad política, la Federación, los estados y municipios no las llevan a cabo y de ser así sólo por un pequeño lapso, algunas veces esas políticas son irrealizables por las condiciones bajo las cuales se quieren practicar y peor aún cuando un gobierno federal o local termina su gestión desaparecen dichas políticas.

Otra pregunta sería ¿Estas políticas son efectivas y logran cumplir todos los fines y perspectivas planteadas? la respuesta la encontramos cuando se visitan las comunidades indígenas y los hechos hablan por sí mismos, finalmente ¿En el diseño de las políticas participan los pueblos indígenas?.

Abatir las carencias y rezagos.- En la búsqueda de las políticas idóneas y concretas para ayudar a las poblaciones indígenas, la Federación, los estados y los municipios buscan ¿Abatir, combatir, controlar o disminuir las carencias y rezagos?, la realidad de tales prácticas solo han demostrado un control o disminución de las carencias que presentan los indígenas ocupándose momentáneamente de su situación pero cuando no hay presupuesto o partidas públicas necesarias el apoyo se suspende temporal o definitivamente, volviendo estos pueblos a esperar al otro gobierno para la atención de sus problemas.

Como es posible que pretendan resolver en 3 o 6 años las carencias, problemas y extremas necesidades de las comunidades indígenas, principalmente económicas, cuando el problema se ha abandonado e incluso ignorado por muchos años, esta gente no busca palabras quiere hechos y acciones claras, concretas pero no se pretende debatir el problema económico de estas

¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op.cit. p.5.

comunidades de forma política, por el contrario delimitar la política empleada por el gobierno local, federal o municipal y lo que dicta la política pura con la cual se debe gobernar.

Fortalecer las economías locales y mejorar las condiciones de vida de sus pueblos.- Supongamos que la Federación y los estados crean planes y programas de desarrollo sustentable, para las comunidades indígenas, pero los municipios realmente cumplen con su encomienda, los datos reales demuestran lo contrario solo un 40 o 50% de los gobiernos municipales son quienes los realizan, ¿Cómo pretenden fortalecer las economías de algunos pueblos indígenas específicamente de la región del Balsas Guerrero? cuando los funcionarios debido a las condiciones precarias y difíciles para llegar a donde habitan estos pueblos no son incluidos en los programas.

¿Con los programas de asistencia y apoyo económico a los grupos indígenas se logra mejorar sus condiciones de vida?, posiblemente de una manera parcial más no total en algunos casos la asistencia se hace llegar a los grupos indígenas de mayor población y la mayoría de los programas son por tiempo determinado generándose empleos a corto ó mediano plazo, pero si existe la posibilidad de internacionalizar su actividad ó producto este se prolonga a largo plazo con un buen porcentaje de ganancias.

Apoyar las actividades productivas mediante acciones.- Los apoyos brindados por el Estado son diversos y dependen del tipo de actividad que se quiera apoyar, las acciones para alentar, incrementar o desarrollar las actividades productivas son programas a corto ó mediano plazo entre ellas encontramos el otorgamiento de créditos ó financiamiento, el intercambio comercial mediante la compraventa, expos (exposiciones) y ferias de productos indígenas, los cuales son medianamente redituables y con tendencia a desaparecer; ¿Estas acciones son suficientes para la obtención de ingreso económico?, ¿El crédito y el financiamiento son acciones financieras aptas para la economía indígena?.

Se requiere de un conjunto de acciones y mecanismos capaces de ser realizados por los grupos indígenas en forma directa, donde su trabajo y productividad sean elementos eficaces para cubrir sus necesidades propias como productivas; y no solo de acciones utópicas, superfluas e inestables como las exposiciones y las ferias las cuales de no ser exitosas tienden a desaparecer, del mismo modo el programa de crédito y financiamiento para los grupos indígenas, constituye un mecanismo de asistencia económica inaccesible para ellos, debido a su nula liquidez económica.

Aplicación de estímulos para la inversión pública y privada para crear empleos.- Son elementos para invitar al gobierno federal o local a la empresa pública o privada a participar en proyectos de desarrollo sustentable de los pueblos indígenas, con el objeto de procrear fuentes de empleo e ingresos económicos, en buena medida es ideal para impulsar el desarrollo, ya que si el Estado no cuenta con el recurso económico necesario invitar a las empresas privadas es benéfico; generalmente los estímulos dados por el Estado a las empresas participantes, pueden consistir en concederles la obra, producción ó explotación por un tiempo determinado, para recuperar su inversión y después devolverlo al Estado, tal es el caso de las autopistas federales, no olvidando que los fines deben ser públicos.

¿Qué tipo de estímulos crean los gobiernos local, federal y municipal?, ¿Hasta donde el Estado permite intervenir a la iniciativa privada?, ¿Cuánto participan las empresas públicas en la generación de empleos para los indígenas?, ¿La iniciativa privada está interesada? estos son algunos cuestionamientos relativos a lo anterior.

Artículo 5 primer renglón: “ *A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos;* ”² con respecto a este artículo la ley no especifica si es persona física o moral sin embargo implícitamente esta destinado a los particulares, pero qué

² Ibid, p.11.

sucede ¿Cuándo un conjunto de personas se reúnen con un fin lícito para realizar cualquier actividad sea en el ramo comercial o industrial?, mediante la formación de sociedades ó asociaciones los indígenas pueden congregarse para producir y elaborar un producto artesanal, viéndose su economía favorecida al generar directamente su propia fuente de empleo y sus ingresos.

Con la formación de un fideicomiso privado y la participación de empresas privadas, como fideicomitentes, así como de los pueblos indígenas en su calidad de co participantes, se integran las bases para beneficiar su economía, y a través de la realización de una actividad lícita, se cumple perfectamente con lo enunciado en el artículo.

Cabe aclarar que la libertad de asociación se estipula en el artículo 9 constitucional, pero para fines de política interior y como el tema es relativo a la economía de los pueblos indígenas, el artículo 5 constitucional lo consideramos parte de la normatividad que preserva el derecho al desarrollo económico de los grupos indígenas.

Artículo 73 fracción XXIX-D.

Relativo a las facultades del Congreso de la Unión la fracción XXIX-D dice: *“ Para expedir leyes sobre planeación nacional de desarrollo económico social; ”*³ mediante la emisión y creación de leyes especializadas en impulsar el desarrollo económico y social del país se consideran todos los sectores de la sociedad trabajadores, campesinos e indígenas los cuales son los más desvalidos en cuanto a su economía, con la aprobación de dichas leyes se obliga a las instituciones gubernamentales a cumplir su cometido a fin de crear, proponer, activar y desarrollar planes y programas óptimos para cada sector.

Los gobiernos federal, local y municipal al diseñar sus planes de desarrollo económico deben contemplar a los pueblos indígenas, toda vez que las condiciones de supervivencia, la falta de empleo de acuerdo a sus aptitudes,

³ Ibidem, p.79.

habilidades y costumbres y la ausencia de servicios urbanos son algunos de los factores por los cuales debe ayudárseles, de esto formulamos 2 preguntas ¿Los gobiernos municipales los incluyen en sus proyectos y partidas?, ¿El gobierno federal se cerciora del desarrollo económico de los pueblos indígenas marginados?

Pocos son los estados en poseer leyes especiales relativas a los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, todo depende del número de grupos y comunidades indígenas que vivan en su territorio, para ello la legislación básica reglamentaria del artículo 2 constitucional en la cual se contemplan dichos derechos es la brindada por la editorial Porrúa en su reciente edición, donde de 8 leyes especializadas solo 3 contienen los derechos económicos de estas poblaciones, mencionadas en paginas anteriores.

El conjunto de disposiciones reglamentarias, referentes al desarrollo económico de los pueblos indígenas, consideramos transcribirlas literalmente para su análisis, mismos que acompañaremos de un breve comentario con el objeto de concretizar el tema.

La primera ley a tratar es la Ley de Derechos, Cultura y Organización de los pueblos y comunidades indígenas del estado de Campeche, publicada en el periódico oficial del gobierno del estado el 15 de junio de 2000, en ella los artículos 10, 34, y 37 estipulan la facultad de los pueblos indígenas de intervenir en el manejo de su desarrollo económico y social.

Artículo 10: “ *Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener y desarrollar su identidad, y a ser reconocidos como tales, a **decidir sus formas internas de convivencia y de organización social, económica y política.*** ”⁴

Los pueblos indígenas como grupos autóctonos y autónomos tratan de preservar su identidad, estos al ser reconocidos como miembros de una sociedad,

⁴ Ibidem, p.81.

actúan bajo su mismo eje sin salir de él, reconociendo las autoridades y normas de esta sociedad, más no permiten la intervención de ésta en sus relaciones y desarrollo como grupo étnico; la organización social y económica de estos grupos indígenas se fundan en factores como la edad, sexo, y habilidades bajo los cuales el individuo perteneciente a una etnia desempeña una actividad.

El sistema económico de los pueblos indígenas, es trazado por ellos mismos, toda vez que las necesidades y las condiciones de vida de su habitat, determinan el tipo y el grado de actividades laborales a desempeñar para gestar su economía, no pretenden crecer económicamente hablando, sino preservar una economía primitiva basada en sus creencias, tradiciones, usos y costumbres.

De esta manera si pretendemos estimular la economía de estas poblaciones, es menester consultar sus puntos de vista porque el pensamiento del criollo al autóctono difiere en mucho, para entrar a su esfera el diálogo y el respeto a su idiosincrasia son básicos, permitiéndose así la colaboración en forma conjunta.

Artículo 34: ***“ Es obligación del Estado y de los municipios establecer programas de desarrollo, en las comunidades indígenas, tendientes a elevar sus niveles de vida, respetando sus costumbres, usos y tradiciones. En los presupuestos de egresos del Estado y de los municipios deberá incluirse una partida específica para tal fin.”***⁵

El Estado siempre ha creado planes y programas de desarrollo, tendientes a mejorar las condiciones de vida de los pueblos indígenas, sin embargo, cuando se aplican estas estrategias de desarrollo, son obstaculizados por los mismos gobernantes y funcionarios públicos, quienes miran primero por sus intereses, tal es el caso de los municipios donde gran parte de los programas son postergados por falta de fondos económicos o desinterés municipal e incluso son ignorados estos grupos indígenas por las mismas autoridades.

⁵ Ibidem, p.85.

Al crearse un programa de desarrollo regional o comunal debe llevar un objetivo y fin para el cual se forma, así como los beneficios y beneficiarios, pero muchos de los programas solo duran por un corto o mediano plazo y al cumplirse sus objetivos desaparecen surgiendo otros, a nuestro juicio esto significa remendar una problemática varias veces sin lograr su total solución, debemos reconocer que parte de los programas sólo pretenden disminuir una problemática, pero nunca elevar el nivel de vida de la población indígena, éste término encierra una utopía social porque al aplicar dichos programas para el desarrollo de los pueblos indígenas su avance económico es mínimo.

Las partidas gubernamentales constituyen parte de los egresos ó gastos que tendrá el Estado federal y los municipios durante su gestión gubernamental, generalmente se destina a los pueblos indígenas un 20 ó 30% del presupuesto mientras los municipios lo hacen en menor proporción, durante mucho tiempo las partidas designadas para los pueblos indígenas se han desviado a otros fines, postergando el apoyo a estas comunidades. El desarrollo integral de las comunidades indígenas no puede depender de mínimas partidas anuales, se requiere un soporte económico firme, eficaz y duradero, ya que el nuevo sistema económico neoliberal globalizado extingue el paternalismo estatal, es decir, la dependencia del Estado.

Artículo 37: *“ Para la elaboración de los planes y programas de desarrollo de las comunidades indígenas se tomará en cuenta la opinión y participación de las mismas.”*⁶ En la implementación de las estrategias gubernamentales para impulsar el desarrollo de los grupos indígenas el Estado federal y los estados se reúnen en trabajos coordinados a fin establecer una estrategia de trabajo en cada área de desarrollo y estructurar una agenda de actividades, fijando los fines y tiempos bajo los cuales se obtendrán los resultados.

La cooperatividad entre estados y comunidades indígenas a penas se ha desarrollado por la coordinación entre la Comisión Nacional para el Desarrollo de

⁶ Idem

los Pueblos Indígenas (CDI) antes Instituto Nacional Indigenista (INI) y los grupos indígenas, donde a través del diálogo, actividades y reuniones se han formulado los mecanismos de desarrollo aptos para cada entidad y etnia.

Las necesidades, carencias y rezagos existentes, se conocen directamente por los afectados, al trabajar conjuntamente con los pueblos indígenas respetamos su cosmovisión, su autonomía y su idiosincrasia, la participación de ellos es vital para resolver sus problemas; a través del planteamiento de estrategias de asistencia y desarrollo económico ellos tienen la última palabra, toda vez que el bien es para su comunidad, así cuando se pretenda ejecutar un programa a favor de ellos, es menester consultarlos para lograr el éxito y despertar su interés en la solución de los problemas presentados en su comunidad de una forma directa.

Si existiera esta coordinación en todos los estados y los municipios, las etnias y el gobierno donde podrían conversar directamente sus problemas, soluciones y estrategias la problemática del desarrollo económico, social, y laboral sería controlado y coordinado por los dirigentes de los pueblos indígenas y no por intermediarios disfrazados de líderes.

El avance, desarrollo, y crecimiento de los pueblos indígenas en materia económica depende de su interés y apertura como pequeño grupo étnico por sobresalir de su esfera, la participación y la unión entre ellos son elementales para aceptar nuevas y modernas estrategias de desarrollo económico en su población, de ahí que la activación del fideicomiso privado como sistema de crecimiento económico dependa del consentimiento de esta población indígena a través de sus dirigentes.

El segundo ordenamiento es la Ley de Derechos y Cultura Indígenas del Estado de Chiapas publicada en el periódico oficial el 29 de julio de 1999 destacando los artículos 65, 66 y 69 referentes al desarrollo económico. El artículo 65 dispone: “ *El Estado y los municipios promoverán el desarrollo de las*

relaciones económicas entre las comunidades indígenas, y entre estas y las demás poblaciones de la entidad. ”⁷

Parte del avance económico de la población indígena, es fincar relaciones comerciales y mercantiles entre un grupo indígena y otro, para intercambiar productos y estrategias de desarrollo económico, mediante el apoyo de las autoridades competentes, se convocara a congresos y reuniones a todos los productores indígenas y a las empresas o industrias privadas dispuestas a celebrar convenios de producción ó laborales para introducir productos ó mano de obra artesanal al mercado, con el propósito de mejorar las condiciones de vida de la comunidad indígena.

Solo el Estado y los municipios fungirán como intermediarios, para alentar a las comunidades indígenas a participar en proyectos y estrategias de crecimiento económico, estos trazaran el lazo de las relaciones comerciales asesorando y capacitando a estos grupos de forma permanente, hasta que ellos manejen sus propias relaciones; sin duda aquí cabe el fideicomiso privado como una alternativa de desarrollo económico de los pueblos indígenas.

Artículo 66: “ *El ejecutivo del Estado, a través de las instancias correspondientes, **celebrará convenios con las comunidades indígenas** de la entidad, para la **implementación** de programas y **proyectos productivos conjuntos**, que tengan como objetivo primordial el desarrollo económico de esas comunidades.*

*En los programas y proyectos productivos conjuntos, **se evitará el intermediarismo** y se **fomentará el aprovechamiento directo** que genere la **comercialización de sus recursos y productos.**”⁸*

De acuerdo a la naturaleza de los programas, se contemplará la celebración de acuerdos y convenios entre el Estado y los grupos indígenas con la

⁷ Ibidem, p.149.

⁸ Idem

finalidad de trabajar conjuntamente en beneficio de la comunidad y con ello del mismo Estado, mediante las dependencias gubernamentales se realizaran tales acuerdos con la finalidad de comprometer al presidente a cumplir sus propuestas.

Mediante los planes y proyectos productivos se reforzara la economía de las comunidades indígenas, siendo precisamente la producción y la comercialización de sus productos los generadores de fuentes de empleo y con ello la presencia de un ingreso económico estable y garantizado; los recursos naturales y materiales que poseen las comunidades son muchos, solo basta apoyarlos con estrategias viables de producción, industrialización y comercialización en los cuales los gobiernos federal, local y municipal se verán involucrados directamente.

La presencia de los intermediarios en la producción de los indígenas es muy fuerte, toda vez que ellos son los primeros compradores de sus productos revendiéndolos a costos duplicados de como los adquirieron, ésto se debe a que los productores indígenas no cuentan con la capacidad financiera y transportista para trasladarse a los puntos estratégicos de comercio, de ahí que las comunidades indígenas venden sus productos a un precio bajo; por ello en los planes y proyectos de desarrollo económico no deben incluirse bajo ninguna manera a los intermediarios.

Artículo 69: *“ A fin de optimizar la utilización de materia primas y de fomentar la creación de fuentes de trabajo en las comunidades indígenas, el Estado impulsará el establecimiento de industrias, cuya propiedad corresponda a las propias comunidades indígenas.”*⁹

Los pueblos indígenas elaboran su indumentaria, sus utensilios e instrumentos de trabajo y decorativos así como sus casas con los materiales que les ofrece su entorno natural de acuerdo al clima y territorio, la gama de materia prima es variada y solo con ésto crean un objeto aplicando los secretos de sus

⁹ Ibidem, p.150.

ancestros para extraerlos y trabajarlos y es precisamente de esta materia con la cual subsisten día a día.

El Estado ha empleado estrategias productivas para que las comunidades indígenas creen su propia fuente de empleo y la manejen, mediante fideicomisos públicos, financiamiento de la industria comunal o familiar indígena para exportar sus productos al exterior; sin embargo aún falta por hacer. Muchos de los pueblos indígenas en toda la república están sucumbidos en sus antiguas practicas de comercialización y producción desconociendo los nuevos sistemas de desarrollo económico.

Si el Estado busca activar la economía de los pueblos indígenas mediante industrias, las cuales sean manejadas por ellos mismos, una vez más el fideicomiso privado es la solución jurídico-económico aplicable a esta situación, ya que para formar una industria se requiere de capital, maquinaria e infraestructura, ésto se obtiene de la iniciativa privada interesada en el proyecto, la administración y contabilidad del negocio recaería en alguien experto y ajeno a los 2 intereses llamado fiduciario, todo es equitativo toda vez que unos invierten, otros producen y ganan dinero, el banco elegido obtiene beneficios, socios y prestigio; y el Estado permite resolver el problema de rezago económico de los pueblos indígenas.

El fideicomiso privado tiene la cualidad de aplicarse en casos extremos de desarrollo económico, toda vez que en el contrato se estipulan las condiciones bajo las cuales se cumplirá, la existencia de un común acuerdo entre las partes y la búsqueda de un mismo fin obteniendo cada uno su beneficio, todo para que los frutos de dicha celebración recaigan a favor de los beneficiarios.

El tercero y último ordenamiento especializado en la materia, es la Ley de Derechos y Cultura Indígena del estado de México publicada en la gaceta oficial del estado el 10 de septiembre del 2002, resaltan los artículos 60, 63, y 64 los cuales contemplan el desarrollo económico de los pueblos y comunidades indígenas del estado, con esta normatividad se concluye el aspecto de los

artículos reglamentarios relativos al desarrollo económico de los pueblos indígenas.

El artículo 60 señala: **“ El ejecutivo del Estado podrá convenir con las comunidades indígenas la operación de programas y proyectos productivos conjuntos tendientes a, promover su propio desarrollo. A través de los programas y proyectos productivos encaminados a la comercialización de los productos de las comunidades indígenas, se fomentará el aprovechamiento directo y se evitará el intermediarismo y el acaparamiento. ”**¹⁰

Esta norma es similar a lo estipulado por el artículo 66 de la anterior ley, pero con la diferencia de que los convenios los celebra el gobernador del estado, para beneficiar a los grupos indígenas mediante la creación de planes y programas destinados a una producción y comercialización conjunta y directa de sus productos, el apoyo del gobierno local impulsa el mercado regional sin asistencia de intermediarios quienes acaparan parte o la totalidad de la producción.

Artículo 63: **“ El ejecutivo del estado y los ayuntamientos impulsaran el establecimiento de empresas, cuya propiedad corresponda a las propias comunidades indígenas, con la finalidad de optimizar la utilización de las materias primas y de fomentar la creación de fuentes de empleo. ”**¹¹

Parte secundaria del desarrollo económico, social, educativo, agrario de los pueblos indígenas le corresponde también a las autoridades municipales, principalmente al presidente municipal, quien debe contemplar en su agenda de actividades a todos los pueblos indígenas residentes en su municipio; el avance comienza desde su localidad y no solo de programas de asistencia económica vive el indígena, crear, desarrollar y generar su propia fuente de empleo es un reto para cualquier gobernante, porque enseñar y guiar al indígena con una visión

¹⁰ Ibid, p.172.

¹¹ Idem.

industrial o empresarial es una tarea difícil por su ideología y costumbres más no imposible.

Es necesario enseñar y concientizar a las comunidades indígenas que con la creación de sus propias industrias, negocios ó micro empresas diseñadas, manejadas y trabajadas por ellos mismos, y con el uso de sus materias primas, recursos naturales, humanos y artísticos su situación económica cambiaría radicalmente, integrándose al moderno sistema económico sin necesidad de abandonar o renunciar a su autonomía como pueblo autóctono, usos y costumbres, indumentaria, cultura y espacio territorial porque su producción, su mano de obra e industria la dominarían ellos mismos.

Con este artículo se abre camino a la práctica del fideicomiso privado, aunque no directamente lo señala, pero se permite la cooperatividad de otras instituciones a parte del estatal, para propulsar distintos mecanismos tendientes a solucionar el rezago económico de los pueblos indígenas del estado de México y del país.

Por último el artículo 64 de la citada ley dispone: *“ Las artesanías, las industrias rurales y comunitarias y las actividades tradicionales y relacionadas con la economía de subsistencia de los pueblos indígenas, **se reconocen como factores importantes del mantenimiento de su cultura y de su autosuficiencia y desarrollo económico.**”*¹²

El estado de México reconoce las actividades primarias, tradicionales, artesanales y a la industria rural y comunal como fuente preservadora de la cultura de sus pueblos indígenas y como parte del desenvolvimiento económico, pese a lo anterior, se requieren más mecanismos de impulso económico aplicados a nivel federal, local, municipal y regional para la población indígena porque aún con el apoyo del Estado resulta insuficiente, lo idóneo es involucrar a la iniciativa privada

¹² Idem

interesada a participar con su inversión en los planes y programas de desarrollo económico indígena.

La autosuficiencia de todos los pueblos indígenas del país es una cualidad notable, pero al emplearla en su crecimiento económico, partiendo de su capacidad productiva, está se ve opacada por el alto costo de algunos productos que ellos adquieren para satisfacer sus necesidades, colocando en total desventaja el ingreso obtenido por estas comunidades, porque muchas de sus actividades especialmente la artesanal no reditúa lo suficiente para adquirirlos, incluso para subsistir.

El Estado como rector de la economía nacional y mediante las instituciones competentes, le corresponde activar y desarrollar la economía indígena a fin de integrarlos a la fuerza productiva laboral, produciendo en toda su capacidad los pueblos y comunidades indígenas del territorio mexicano, estos poseen la capacidad, las habilidades y los conocimientos específicos para realizar una gama de actividades en el sector agrícola, recolector y artesanal, principalmente. La extrema necesidad de atender sus carencias económicas al no encontrar respuesta o alternativas de solución a su problema por el Estado los orilla a escuchar, dialogar y a realizar las propuestas planteadas por las empresas privadas previo conocimiento del Estado.

Apenas se abren caminos legislativos en el terreno del desenvolvimiento económico indígena a nivel estatal, con estas disposiciones normativas pueden emplearse figuras jurídicas provenientes del Derecho Bancario y Mercantil como el fideicomiso privado con el propósito de empezar a disminuir paulatinamente, pero real los niveles de pobreza existente en los pueblos indígenas del país, el consenso y la cooperación entre el Estado, indígenas e iniciativa privada, es precisa y necesaria para resolver un problema que concierne a todos porque ellos constituyen el antecedente de nuestra Nación.

2.- Situación Económica de las Poblaciones Indígenas Actuales.

En el transcurso de los años, las condiciones, factores y circunstancias de vida de la población indígena ha cambiado, los recursos naturales, mineros, agrícolas, pesqueros y forestales han disminuido en grandes cantidades, repercutiendo directamente en el desarrollo productivo de esta población, así mismo la escasez de agua y la infertilidad de la tierra, son causas determinantes por las cuales los indígenas cambian su actividad productiva básica y ancestral por otras ligadas a la industria y comercio; debido a estas condiciones de vida económica surgen nuevas formas de ingreso a fin de subsistir como la migración a otros estados, transformando el sistema de vida ancestral de todo un pueblo indígena.

Cada pueblo o comunidad indígena presenta una variedad de actividades económicas, ésto depende de la riqueza existente en el estado ó región donde habiten, puesto que en unos estados la tierra es fértil y cuenta con agua suficiente para sembrar todo o parte del año, mientras en otros la infertilidad o sequía los obliga a realizar distintas actividades como la caza, el comercio, la artesanía artística o utilitaria y la recolección principalmente, todo para subsistir y mantener a su familia a fin de no abandonar sus tierras, su hogar y sus raíces.

Parte de las actividades económicas realizadas por los grupos indígenas se constituye por el trabajo agropecuario, la elaboración de artesanías, sea artística o utilitaria, es decir, objetos de uso cotidiano (jarros, cazuelas, metates, petates, etc), y el comercio participando todos los miembros de la familia indígena a excepción de los menores de 8 años y ancianos en edad avanzada, los pueblos indígenas consideran vital enseñar a trabajar en sus actividades a los niños a muy temprana edad, sin duda una muestra digna de admirar; así mismo el fenómeno de la migración ha ido en aumento por la necesidad alimenticia, falta de dinero y escasez de trabajo.

México se caracteriza por contar con una amplia gama de comunidades y pueblos indígenas, porque los 32 estados albergan una diversidad de etnias, subsistiendo el 70% de la población indígena por el desempeño de **actividades primarias**, practicando la mayoría la **agricultura tradicional diversificada** para el autoabasto de productos y alimentos, recurriendo algunas veces a los mercados regionales o locales, para vender parte de sus productos, cuando hay un excedente.

Uno de los productos agrícolas de mayor cultivo por distintas comunidades indígenas es el café, llegando a ser el producto de mayor exportación en el país, toda vez que las 2/3 partes de los indígenas son productores y aportan el 30% de la producción nacional, a esta productividad se agregan los cultivos frutales y comerciales como el cacao, la vainilla, el amaranto, el nopal y el maguey sin embargo pocos son los agricultores indígenas dedicados exclusivamente a la agricultura comercial.

La segunda actividad primaria desempeñada por los grupos indígenas, es la **recolección de combustibles, alimentos silvestres, plantas medicinales, fibras textiles** y otras materias primas como la palma, el zapupe, y el barbasco los cuales se venden en los mercados locales, la tercera actividad es **la crianza de animales en el solar** (espacio libre de la casa al aire libre), está se combina con el campo constituyendo una actividad complementaria para algunos indígenas, ya que no todos cuentan con animales para criarlos y venderlos.

Esta actividad es poco frecuente entre los pueblos indígenas, por lo caro que cuesta adquirir un animal y mantenerlo, son los particulares quienes acaparan esta actividad al desarrollar una ganadería extensa, situando en desventaja a los pocos ganaderos indígenas, la cuarta actividad primaria desempeñada por los grupos indígenas con mayor peso en su economía, después de la agricultura, es la **artesanía** artística o utilitaria, la cual se caracteriza por la variedad, originalidad y calidad con la cual se elabora, de esta dependen la subsistencia económica de

muchas familias indígenas quienes ante la falta de trabajo agrícola y la escasez de lluvias llegan a desplazar la actividad agrícola.

La quinta actividad económica primaria, es **la venta de fuerza de trabajo** en los mercados locales ó fronteras, es factible considerarla como una estrategia económica para obtener mayores ingresos de forma continua y segura; dentro de la población indígena ha ganado fuerza entre los jóvenes y adultos, pero la mano de obra indígena es explotada y mal pagada, debido a que el campo de actividades que desempeñan, como jornalero agrícola, obrero o peón, determinan el monto de su salario y en la mayoría de los casos estos trabajos son temporales y a corto plazo.

La pesca es la sexta actividad primaria, su desempeño y práctica en la población indígena es muy mínima, porque se considera como una actividad complementaria para los grupos indígenas que habitan cerca de litorales, ríos, lagos y lagunas, pese a la antigüedad ancestral de la actividad se ha dejado de practicar por la seca y contaminación de los ríos, lagos y lagunas.

Los recursos forestales son fuente de desarrollo económico de los pueblos indígenas, se considera la séptima actividad primaria **la explotación lícita e ilícita de estos recursos naturales**, representando un foco preponderante de ingreso económico para los indígenas, y aunque los daños ocasionados a los bosques y selvas son algunas veces irreversibles, constituye el único medio de subsistencia de ciertas comunidades indígenas del país continuando por necesidad su explotación desmedida.

Finalmente **la explotación de minerales y otros recursos del subsuelo**, es la octava actividad primaria para ciertos pueblos indígenas que se encuentran en zonas minerales y excepcionalmente de recursos no renovables, como el petróleo, siendo la extracción de minerales muy poco desarrollada por los indígenas, ya que el Estado los considera patrimonio nacional constitucionalmente; sin embargo la realidad de esta situación es totalmente

contraria porque los ricos, caciques y hacendados ubicados en estos lugares se adueñan de esos recursos, explotándolos para sí, aún por debajo de lo establecido en la ley.

El financiamiento y la inversión son mecanismos de desarrollo inaplicables en las comunidades indígenas, porque las condiciones establecidas por el Banco para su otorgamiento son difíciles de cumplir por los indígenas, además de ser considerados un sector de la sociedad pobre y poco productivo; sin embargo instituciones públicas como la Secretaria de Desarrollo Social (SEDESOL) y la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (CNDI antes INI), buscan introducir estos mecanismos a la economía indígena mediante la flexibilidad y adecuación de plazos e intereses fijados en el otorgamiento del crédito.

La actividad artesanal desempeñada por todos los pueblos indígenas representa un alto potencial económico sucumbido en el anonimato, olvido, pobreza e ilusión de sus indígenas; sueños, anhelos y fantasías se ven plasmados en cada uno de los objetos creados, elaborados, pintados, dibujados y decorados por ellos mismos, cada uno con una calidad cualitativa peculiar, propia y auténtica la cual los distingue unos de otros pueblos indígenas especialmente la artesanía de la región del Balsas Guerrero, la cual con sólo mirarla hace vibrar nuestros sentidos y sentimientos.

Sólo basta activar y desarrollar verdaderas estrategias de producción, comercialización y mercadotecnia, para elevar el consumo nacional sobre todo el internacional con el propósito de aprovechar la mano de obra indígena, la cantidad y la calidad artística que poseen estas culturas para mejorar en términos reales las condiciones de vida de los pueblos indígenas. La SEDESOL considera que: *“La falta de asistencia técnica adecuada, la carencia de financiamiento y las*

deficiencias como la estreches del sistema de comercialización de las artesanías han impedido el desarrollo sostenido de la producción artesanal. ”¹³

Los factores enunciados por la SEDESOL, solo se presentan en determinados productores indígenas de artesanías que mayor atención y preferencia han recibido es el caso de Chiapas, Oaxaca, Quintana Roo, Tabasco entre otros, sin embargo para otras comunidades indígenas ni siquiera existen estas alternativas productivas por lo difícil y recóndito en que se ubican siendo imposible encontrar un empresario, inversionista o Banco con una sucursal; por ello consideramos a los créditos y financiamientos una alternativa ineficaz para los pueblos indígenas toda vez que de momento solucionan un problema pero los retienen con condiciones e intereses de pago difícilmente reunidos por los indígenas productores.

Al transcurrir los años, la situación económica de los pueblos indígenas se ha agravado más y las condiciones de subsistencia ofrecidas por sus espacios territoriales han disminuido, incluso extinguido propiciando su abandono y con ello la migración a otros estados o regiones para desarrollar actividades productivas ó buscar empleo de jornalero agrícola, albañil o peón en el caso de los hombres.

Las actividades frecuentemente realizadas por los indígenas al migrar son jornalero agrícola y trabajo asalariado agrícola; Sinaloa, Sonora, Baja California Norte, Baja California Sur, Chihuahua, Coahuila, Tamaulipas y Morelos son considerados estados atractores, es decir, receptores de mano de obra donde la presencia de jornaleros indígenas provenientes de otros estados y regiones es alta, ya que el auge de la agricultura intensiva para fines de exportación y la introducción de nuevos procesos agrícolas tecnológicos para cosechar y empacar, ha requerido de mayores cantidades de mano de obra, toda vez que la existente en estos estados es insuficiente.

¹³ SEDESOL e INI, Perspectivas para el desarrollo de los pueblos indígenas en México, segunda edición, INI-SEDESOL, México 1993, p.50.

Con respecto al trabajo asalariado agrícola, poco a poco la población indígena se introduce, sobre todo los provenientes de los estados de Guerrero, Oaxaca, Veracruz, Hidalgo y Puebla llegando a concentrarse un total de “83.09%”¹⁴ en los principales mercados agrícolas según datos estadísticos del Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) consideramos esta actividad una alternativa económica.

Los sistemas y modelos económicos adoptados por el Estado mexicano, repercuten directamente en las clases sociales más desprotegidas, situándolas en una posición más pobre y marginada, con ausencia de trabajo, rezagada social y económicamente tal es el caso de los indígenas, quienes al no incorporarse a los sistemas de desarrollo económico como la globalización, el neoliberalismo y el capitalismo, son hundidos por las nuevas políticas de mercado y comercialización, así ante la debilidad de su economía aceptan nuevas formas de explotación laboral con el fin de percibir dinero.

El capitalismo no distingue entre lugar de origen, etnia, edad, sexo, cultura o costumbres, sólo busca incrementar la productividad y riqueza de las empresas; mediante la concentración masiva de trabajadores carentes de recursos económicos y hundidos en una mar de necesidades, el capitalismo obtiene elemento humano dispuesto a aceptar malas o medianas condiciones laborales, con un salario raquíptico y una contratación temporal sin prestaciones. Derivado de esto determinados sectores de la población mexicana, como los indígenas por su pobreza, falta de preparación educativa y carencia monetaria constituyen presa fácil para las empresas e industrias capitalistas.

De la mano va el capitalismo con el fenómeno migratorio de los indígenas el cual invade los planos de vida de toda una comunidad, toda vez que el ingreso obtenido en el transe migratorio por un indígena mejora la situación económica de su familia de manera temporal, al mismo tiempo los efectos de la migración pronto

¹⁴ INI, Estado de desarrollo económico y social de los pueblos indígenas de México segundo informe, Vol. I, primera edición, INI, México 2002, p.217.

se perciben en la vida, costumbres e idiosincrasia del indígena, invadiendo nuevas formas de lenguaje, vida, vestuario y alimentación en la comunidad autóctona, comenzando a inquietar parte de esa comunidad sobre todo a la juvenil con el fin de integrarlos a una vida tecnológica .

No olvidemos que todos los modernos sistemas económicos, buscan desaparecer culturas y vestigios ancestrales de una cultura autóctona a fin de erradicar viejos sistemas de autodesarrollo, autoconsumo y autoabasto económico existentes en los pueblos indígenas de México ya que su regla es el dominio de masas y no la autosuficiencia.

Los indígenas al abandonar sus territorios, su destino es manejado por el sistema capitalista, donde al combinarse los elementos de desarrollo y crecimiento económico como la mano de obra indígena en extrema pobreza y el monopolio de los medios de producción por la clase capitalista, industrial y cacicazgo se trazan nuevas rutas de migración para los pueblos indígenas, situándose en una economía inflexible, dominante y limitada.

Las actividades económicas realizadas por las comunidades indígenas, se delimitan a partir de la edad y sexo que presenten sus integrantes, los niños y ancianos realizan actividades de menor fuerza física, los hombres y jóvenes de mayor resistencia física, y las mujeres participan dinámicamente en casi todas las actividades productivas, salvo aquellas que son duras y rudas.

El pulso económico de la población indígena se muestra influenciado según el INEGI: “ *Por la dinámica interna de los mercados de trabajo y la migración indígena,*”¹⁵ es decir, por las fuentes de empleo generadas por el autoempleo que abarca actividades agrícolas, recolectoras de alimentos y fibras naturales, artesanales, pesqueras y forestales, pero sobre todo la venta de fuerza de trabajo para realizar actividades agrícola-industrial. Así mismo, el auge masivo

¹⁵ INEGI, La población indígena en México, primera edición, INEGI, México 2004, p.94.

de migrar a otras entidades en busca de mejores condiciones de vida, ingreso, empleo y subsistencia predomina en los pueblos autóctonos.

El desempeño laboral de la mujer indígena, varía mucho en las comunidades al migrar o emigrar a otros espacios, toda vez que gran parte de las actividades productivas realizadas en su comunidad, como la cría de animales, la siembra y cultivo de hortalizas y la manufactura de artesanías, no son reconocidas como actividades económico-productivas en la familia y comunidad, sino como simples labores cotidianas de su condición femenina situando algunas etnias a la mujer en un plano de marginación. Por el contrario, la indígena capaz de migrar, incluso emigrar a otros territorios, denota una participación dinámica y fructífera en su economía familiar, ya que las actividades que realizaba como parte de sus quehaceres rutinarios, son remunerados en proporción a su tiempo, esfuerzo y agilidad para sacarlos, obteniendo doble beneficio, un ingreso económico determinado y el respeto de una población mestiza como mujer trabajadora.

Los últimos registros estadísticos, muestran que las actividades económicas principales y generalizadas entre los pueblos indígenas, son la agropecuaria y la artesanía tradicional ó comercial, donde la participación de todos los miembros de la familia indígena, es necesaria para el desarrollo de estas actividades.

Los informes emitidos por el INEGI en el XII censo general de la población y vivienda del año 2000 muestran al sector primario integrado por las actividades económicas relacionadas con la agricultura, ganadería, silvicultura, caza y pesca, destacando la participación de la población indígena de manera elevada, llegando a realizar dichas actividades 1 000 225 000 personas residiendo en estados de mayor prevalencia indígena como Chiapas, Guerrero, Hidalgo, Nayarit, Oaxaca, Puebla, San Luis Potosí y Veracruz.

Según datos porcentuales: *“ El 50% de la población indígena son trabajadores agropecuarios y la otra mitad se divide de esta manera 20% trabaja*

en la industria, 9% en el comercio, 6% en diversos servicios, 6% en trabajo doméstico, 5% como profesionistas, técnicos o en la educación y un 2% son trabajadores administrativos sumando un total del 48% y solo el 2% esta desocupada entre esos ancianos y discapacitados.”¹⁶

Esta información, nos permite apreciar la productividad existente en la población indígena, sin embargo al constatar la liquidez y condición económica en que viven, la situación es diferente, porque sus salarios son insuficientes para adquirir productos básicos de supervivencia, ya que el costo de las cosas supera el monto de lo ganado en una jornada.

La población indígena masculina se desempeña en el campo y la industria, mientras la femenina ejecuta por igual estas actividades, además de las domésticas y comerciales para la venta de artesanías, de esta forma la mayor ocupación entre los indígenas son los trabajos independientes y asalariados, específicamente empleado, obrero, jornalero y peón desempeñadas por ambos sexos más no así el trabajo independiente donde imperan los hombres.

Para concluir, abordaremos el parámetro principal de desarrollo económico de la población indígena; el ingreso, este indicador presenta con exactitud y precisión la inequidad monetaria percibida por los trabajadores indígenas, con el cual tratan de sobrevivir día a día, reflejando un verdadero desbalance entre la fuerza de trabajo aportada y la ganancia percibida. Emergiendo las condiciones económicas de los indígenas como desoladoras, puesto que la cuarta parte de esta población no percibe ningún ingreso, debido a un gran número de unidades económicas de autoconsumo entre los indígenas y un trabajo comunal propio de actividades agropecuarias.

Pese a la amalgama de actividades económicas-productivas en la población indígena, la demanda laboral de éste sector es demasiada y la oferta de trabajo es muy poca y aquellos que poseen un ingreso resulta a veces inferior al

¹⁶ Ibidem, p104.

salario mínimo ó insuficiente para satisfacer las necesidades elementales, mientras la otra mitad de la población indígena no recibe ningún ingreso económico, pese al desarrollo de una actividad productiva independiente colocándose en la línea de la pobreza media ó extrema.

Debido a las malas condiciones suscitadas en los pueblos indígenas, comienzan a desesperarse determinadas etnias, como la de los nahuas del Sur de Jalisco, donde se encuentra latente la desintegración de esta etnia, debido a que las nuevas generaciones autóctonas no enseñan a sus hijos a hablar su dialecto ni fomentan sus tradiciones y costumbres por la miseria y discriminación que han vivido durante muchos años, éste hecho es real se publicó en el periódico El Universal el día 21 de agosto del presente año, resaltando el siguiente fragmento: “*La gente no come ni vive de tradiciones.*”¹⁷

3.- Estructura Económica de la Población Indígena de la Región del Balsas Guerrero.

El fideicomiso privado, es presentado en esta investigación como una estrategia de desarrollo económico, con raíces jurídicas, capaz de aplicarse en la economía de los pueblos indígenas de México dispuestos a participar en ella, sin embargo de manera especial deseamos aplicarla activamente en la población indígena de la región del Balsas Guerrero, toda vez que la idea de elaborar la tesis en torno a esta problemática nace del gusto, admiración y apreciación por la artesanía de esta región, así mismo la necesidad por conocer y presentar las condiciones de vida de estos excelentes artesanos.

Para el desarrollo de éste apartado, es preciso mencionar aspectos genéricos de la región del Balsas Guerrero; su localización, los pueblos que los integran y las actividades económicas realizadas por esta población con la finalidad de tener datos e información precisa, consideramos necesario mencionar

¹⁷ El Universal. El gran diario de México, Lic. Ignacio Catalán, publicación diaria, México D; F, 21/ Agosto/ 2005, N° 32, 078.

que en el proceso de investigación encontramos barreras para el investigador, primero existe poca bibliografía de esta población, el acceso a este material es por préstamo ínter bibliotecario, careciendo la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (CNDI) del servicio del fotocopiado representando una pérdida de tiempo y lo más insólito algunos pueblos integrantes de la región del Balsas Guerrero, debido a su mínima población, no aparecen en los mapas de ubicación del INEGI.

El Río Balsas es uno de los grandes ríos del territorio mexicano, éste atraviesa 8 estados Oaxaca, Michoacán, Guerrero, Puebla, Morelos, Tlaxcala, México y Jalisco, la región del Balsas Guerrero se divide en Alto, Medio y Bajo Balsas, poblado cada uno por distintas comunidades, donde predomina la autóctona.

Está limitado al Norte por el eje o cordillera Neovolcanica, al poniente y al sur por la Sierra Madre del Sur y al oriente por la Sierra Madre Oriental, formando una figura rectángulo horizontal de 800 km de largo por 150 o 200 de ancho. Los grupos étnicos más importantes de la Cuenca del Balsas que abarcan en toda su extensión son nahua, mixteco, mazahua, purembe o tarasco, tlapaneco, popoloca, triqui y otomí; y la región del Alto Balsas se compone de los nahuas, mazahua y tlapaneco.

La región del Alto Balsas, se localiza en la zona Norte y Centro del estado de Guerrero, los pueblos que integran esta región se ubican en seis municipios: Tepecoacuilco, Mártir de Cuilapan (Apango), Copalillo, Huitzuco, Zumpango de Neri, Atenango; y las comunidades del Alto Balsas son 33 Xalitla, Mezcala, Maxela, Ahuehuepan, Tlamamacan, San Agustín Oapan, Ahuelican, Ameyaltepec, San Miguel Tecuiciapan, San Francisco Ozomatlán, Ahuetlixpa, San Juan Totolcintla, San Agustín Ostotipan, Tula del Río, Copalillo, Cascalote, Comala de Gómez, Tuliman, Tlayahualco, San Francisco Oztutla, San Miguel Mezquitepec, Zicapa, Cascalotera, Papalutla, Chimalacazingo, Zacango, Tlalcozotitlán, Tinajas,

Hueyaltl, San Juan Tetelcingo, Analco, San Marcos Oacatzingo, y San Miguel Tlapa.

La región Alta del Río Balsas ó Alto Balsas, se compone por los ríos Tlapaneco el cual baja de la montaña y la mixteca guerrerense, el Río Amacuzac formado de los escurrideros del volcán Xonacantepec en el estado de México, unido con los ríos San Jerónimo y Chontalcoatlán provenientes de Morelos y de los escurrideros del Popocatepetl, todos correspondientes a la cuenca del Alto Balsas atravesando los estados de Puebla, Morelos, Guerrero zona de la montaña y estado de México.

La geografía de la región del Balsas, se caracteriza por la presencia de un suelo y tierras muy erosionadas, es decir, partida, debido a que se talan árboles y no se vuelven a cultivar, hay un intenso calor con altas temperaturas de hasta 40°C y la época de lluvias comienza desde los meses de junio y septiembre siendo muy esperadas por los pobladores, existe poca vegetación pero parte de ella se compone de pequeños árboles como el ciruelo, linaloe, zompantli, cuajote, guamú, chiles, mezquites, pochote, huizache, matarrata, espino blanco, palo de brasil, cactus, órgano, y limoncillos principalmente.

Debido a las condiciones del suelo, las temperaturas extremas y las características de las montañas en esta zona, provocan demasiada dificultad para cultivar o sembrar productos agrícolas porque solo el 20% de las tierras se considera zona de riego y un 40% tierras cultivables, realizándose el cultivo en lomeríos (colina o inmediaciones de un conjunto de montañas) y laderas (entre la base y la cima de una montaña), las cuales producen sólo en época de lluvias, permaneciendo improductivas casi todo el año, finalmente el resto de la superficie terrestre es de agostadero (superficie plana donde hay hierba) cubierto de árboles propios de zonas áridas y de bosques bajos caducifolios (crece la vegetación solo cuando llueve).

La agricultura es la actividad principal entre los pobladores, practicándose en un 94% de forma extensa, pero sólo para el autoconsumo, la ganadería se practica en mucho menor proporción, toda vez que pocos son los pobladores dedicados a la crianza y engorda de animales, provocando ésto una producción muy escasa de carne y leche en esta región.

El Alto Balsas, está poblado por indígenas nahuas a quienes se les considera como campesinos y no como etnia, el 50% de su economía descansa en la agricultura y la otra mitad en actividades artesanales, alcanzando únicamente los productos agrícolas cultivados para su autoconsumo, siembran de forma tradicional mediante yuntas de bueyes y troncos en laderas inclinadas y pequeños llanos diseminando principalmente maíz, frijol, calabaza, sandía, melón, tomates y chiles, también ajonjolí y cacahuete el cual se vende para pagar los gastos de las actividades agrícolas del temporal.

Podría decirse que la agricultura del Alto Balsas es temporal, puesto que sólo se realiza en época de lluvias, combinando la actividad agrícola con la artesanal, así como la preparación de la tierra para el próximo temporal. Mencionábamos que el otro 50% de su economía reside en la elaboración, producción y comercialización de sus artesanías, está es una actividad complementaria de la cual dependen mucho los pueblos nahuas del Alto Balsas y los ingresos percibidos les permite subsistir en la época de secas, dedicándose de tiempo completo a esta actividad.

Existe una gran variedad de artesanías elaboradas por estos pueblos, con diversos materiales, destacando principalmente los de barro y papel amate pintado, éste ha tenido la particularidad de trascender en el extranjero por la exactitud, belleza y perfecta combinación de colores y paisajes, considerándose como sello emblemático de la etnia nahua-guerrerense del Balsas, sin embargo muchos de los objetos artesanales no son vendidos directamente por sus productores en los mercados de mayor afluencia comercial, debido a la imposibilidad económica y traslativa que representa dicha comercialización, dando

cabida a los intermediarios quienes pueden comercializarlos, comprando estos productos a un precio bajo y revendiéndolos a otro costo.

En términos generales, los niveles de ingresos económicos son muy bajos en estas comunidades, quienes se dedican únicamente a la actividad agrícola, perciben menos de un salario mínimo de sus ventas, mientras los que intercambian la agricultura con la artesanía ganan 2 salarios mínimos. Sin embargo la cooperatividad laboral entre niños y mujeres en el desarrollo de actividades productivas, complementan dinámicamente el ingreso económico familiar de estas poblaciones reflejando una población económicamente activa entre un “ 60% y 70% de la población total.”¹⁸

La actividad artesanal, es la segunda alternativa de trabajo de los pueblos indígenas del Alto Balsas, dependiendo de esta producción su permanencia en sus comunidades, porque de lo contrario comienzan a abandonarlas en busca de trabajo, sea de albañil en el Distrito Federal ó de bracero en Chicago, Los Ángeles entre otras ciudades.

Que decir de los servicios públicos en los pueblos con mayor concentración, donde sólo 2 comunidades los tienen, existe una total carencia de agua potable, ausencia de drenaje y alcantarillado, en algunos casos falta electricidad, áreas incomunicadas, situando a los pueblos de Alto y Bajo Balsas en condiciones de aislamiento e incomunicación, provocando que las condiciones de higiene y salud en estas comunidades sean insalubres y asediadas por las enfermedades gastrointestinales, como el cólera principalmente.

Los puntos estratégicos de venta y comercialización de las artesanías elaboradas por los pueblos del Alto Balsas son Acapulco, Taxco y Zihuatanejo abasteciendo tanto el consumo local, regional y turístico, en cierta forma la artesanía ha detenido paulatinamente el abandono de las comunidades por sus

¹⁸ DÍAZ DE JESÚS, Marcelino, Alto Balsas: pueblos nahuas en lucha por la autonomía, desarrollo y defensa de nuestra cultura y desarrollo, primera edición, Regina de los Ángeles S.A., México 1996, p.49.

pobladores; con esto pretendemos resaltar la habilidad productiva y comercial de estos pueblos indígenas, para mantener durante todo el año a toda una comunidad indígena, trabajando en actividades artesanales de toda índole.

3.1.- Actividad Artesanal Desempeñada por la Región del Balsas Guerrero.

La artesanía, representa la segunda fuente de ingreso económico de las comunidades indígenas de la Región del Balsas, tanto de Alto, Medio y Bajo, mediante el aprovechamiento de los conocimientos, habilidades y capacidades artesanales que estos grupos poseen, constituyen verdaderos motores de impulso económico, capaces de crear fuentes de empleo e impulsar la comercialización de sus productos a nivel nacional e internacional.

La variedad, colorido y originalidad de la artesanía del Balsas, amerita integrarse a la esfera de la producción nacional digna de exportarse, donde la mano de obra indígena, las ganancias percibidas, las herramientas y maquinaria, la materia prima y el centro de trabajo se integran mediante el fideicomiso privado, el cual es administrado por una institución de crédito y el patrimonio fideicometido se constituye con los bienes o derechos aportados por los fideicomitentes ó empresas privadas, dispuestas a participar en éste fideicomiso, con la finalidad de beneficiar a los indígenas del Balsas, quienes viven en pobreza y rezago económico.

El Estado juega un papel importante en el desarrollo del fideicomiso privado, es decir, mediante él se invita a los pueblos indígenas a participar en el fideicomiso, mediante convenios y acuerdos entre el Estado y la comunidad indígena interesada, se garantiza la credibilidad de dicho proyecto.

Con este fideicomiso, los pueblos indígenas de la región del Balsas, pueden desarrollar su actividad productiva artesanal en su propia comunidad sin necesidad de trasladarse a otro municipio ó comunidad, toda vez que su centro de

trabajo se situará en su territorio y contara con el equipo necesario para la producción artesanal, así mismo el proceso de elaboración de todas y cada una de las artesanías es controlado y dirigido por ellos mismos, lo cual representa una nueva modalidad de sistema empresarial, donde los trabajadores indígenas se convertirán en un futuro en dueños de sus propios medios de producción, una vez cubierto parte del capital aportado por los fideicomitentes mediante su producción.

La habilidad comercial de los autóctonos de la región del Balsas, es dinámica, debido a su facilidad de dispersarse de un lugar a otro para vender sus artesanías, llegando sus productos a distintos lugares del territorio mexicano. La amalgama de artesanías se compone de pinturas de amate, mascararas y pescados de madera, cerámica trabajada en barro, representando distintas figuras, soles, lunas, eclipses, mascararas, floreros, portarretratos, jarras de agua con vasos, placas, platonos, etc, y sus collares de piedras coloridas y pequeñas.

Pinturas de Amate.

La artesanía de mayor representatividad de la región del Balsas Guerrero, son la pinturas sobre papel amate, éstas denotan un extenso colorido, magia y variedad; el dibujo y pintado es realizado por los propios indígenas nahuas, llevándoles incluso 3 días para terminar solo una pintura, esta actividad artística es antigua y se ha realizado desde hace aproximadamente 25 años, específicamente por la década de los años cincuentas.

Maxela, Ameyaltepec, Xalitla, San Juan Oapan, Ahuehuepan, Ahuelican, Analco y San Juan Tetelcingo, son las comunidades que más elaboran las pinturas de amate con un estito propio y característico, estas pinturas se dividen en 2 tipos las llamadas históricas, las cuales representan el acontecer cotidiano de su comunidad y las artísticas, donde se plasman dibujos de mayor grado de elaboración como el calendario azteca, pájaros y aves, tigres, peces y flores.

Cuando las pinturas de amate estuvieron en su apogeo, se llegó a producir hasta 100 mil pinturas cada mes para proveer a sus distribuidores

comerciales, así como a los compradores mayoristas mexicanos, europeos, japoneses y norteamericanos, llegando a disminuirse poco a poco esta distribución por la sobresaturación del producto.

El origen de la pinturas sobre papel amate nace de la conexión de 2 culturas indígenas adversas, primero la hoja de amate proviene de la corteza del árbol de amate, extraído durante siglos por los otomíes de la Sierra de Puebla el cual era usado para envolver ó escribir más nunca para pintar, segundo son los nahuas de Guerrero quienes comienzan a utilizar este material cuando un señor guerrerense viaja a Puebla y compró esta hoja por su textura, rareza y bajo costo, al regresar a su pueblo comienza a dibujar figuras sobre este papel descubriendo y enseñando una nueva técnica de dibujo y pintado artesanal sobre una estructura plana, la cual comienza a practicarse poco a poco en su comunidad.

De esta manera, los nahuas de Guerrero utilizan esta materia prima para trabajar una nueva técnica de dibujo sobre el papel, plasmando los dibujos que tradicionalmente usaban para decorar sus objetos de barro; cabe destacar que las primeras pinturas sobre amate, eran rústicas y sin variedad de color comparadas con las nuevas pinturas, porque en ese entonces la pintura se preparaba de forma natural extrayéndose de carbón, plantas, flores y tinta china.

Esta nueva forma de creatividad artesanal, cambiaría la perspectiva de aplicar movimiento y color sobre un material plano, como lo es la hoja de amate, innovando nuevas formas de distribución de espacio, color, línea, trazo y composición a fin de plasmar un escenario con volumen y forma distinta al barro.

La realidad y la fantasía son elementos fundidos en las pinturas de amate, cada escenario o dibujo refleja la visión y esperanza de los pueblos nahuas del Balsas, para ellos el sol representa el astro rey, bajo el cual gira la vida y el cosmos, de esta manera el sol aparece en casi toda su actividad artesanal, sin embargo el hecho de pintar un campo bondadosos y lleno de belleza natural no

significa que esta sea su realidad, por el contrario representa sus sueños e ilusiones.

Las pinturas de amate, como artesanía, no se escaparon de las trampas económicas y de las leyes de la oferta y demanda, al colocarse esta artesanía en el mercado local, regional, nacional e internacional se presenta un repentino auge económico en las comunidades indígenas del Balsas, es decir, la producción artesanal de las pinturas se incrementa de forma elevada, llegando a requerirse la colaboración de toda una comunidad para abastecer a un mercado nacional e internacional, propiciando el manejo de altas ventas y el control de un muy buen precio.

Sin embargo, el auge productivo de las pinturas de amate, se vería drásticamente disminuido por la excesiva demanda de los compradores internacionales y por la saturación de éste producto en el mercado, propiciando la disminución de precios a un costo más bajo y la dependencia productiva de los productores indígenas, hacia los intermediarios, quienes manejaban las condiciones y políticas del mercado a su interés, repercutiendo directamente en la economía de los indígenas.

La extrema producción de pinturas de amate y la competencia desleal, obligo a los productores a bajar el precio de su producto para mantenerse en el mercado, es decir, el precio no se determinaba por el costo de producción (valores de cantidad y calidad) sino por los valores establecidos en el mercado, resultando favorable para los compradores mayoristas, quienes abusando de su capacidad de compra, comienzan a fomentar el intermediarismo local con el propósito de obtener la mayor cantidad de mercancía y venderla a otro costo.

Las instituciones gubernamentales promotoras de la artesanía, como el Fondo Nacional para las Artesanías (FONART) han sido enlaces comerciales entre los productores del Balsas y los consumidores del exterior, situándolos en un mercado donde se venden entre 1500 y 2000 pinturas de amate mensualmente

bajo precios económicos; pese al manejo de ello éste mercado representa un soporte económico, activo y constante para las comunidades indígenas de la Región del Balsas.

Una amenaza latente en la producción de pinturas de amate, versa sobre el agotamiento de la materia prima, es decir, de la hoja de amate, debido a que los pueblos otomíes de Puebla ya no siembran el árbol de amate, representando este hecho un factor decisivo para que las comunidades indígenas de la región del Balsas dejen de elaborar pinturas de amate.



La Alfarería.

Otra actividad artesanal realizada por los pueblos de la región del Balsas, es la alfarería, la cual consiste en el arte de trabajar el barro, se realiza principalmente en los pueblos de San Agustín Oapan, Xalitla, Maxela, Mezcala, Ameyaltepec, se elabora desde un comal, macetas, alcancías, ceniceros, portarretratos, floreros, soles y lunas, hasta juego de jarra con vasos, platonos,

muñecas de casi un metro, con complicados tocados, cada uno decorado de forma armoniosa y colorida.

El origen autóctono y la creatividad de un alfarero, se imprime en su artesanía; los colores, las figuras y el movimiento son reflejo de sus sentimientos. En el mundo de la alfarería existen 3 tipos de barro el blanco, el rojo, y el negro pero los 2 primeros son utilizados por los artesanos de la región del Balsas, el blanco se ocupa en el Centro y Bajo Balsas, mientras el rojo en el Alto Balsas, mediante la aplicación de técnicas ancestrales sus objetos se convierten en verdaderas manifestaciones artísticas de la región.

Según los alfareros de San Agustín Oapan (Alto Balsas), la elaboración de objetos de barro requiere de varios días de trabajo, incluso semanas, la primera tarea a realizar es obtener la materia prima con el cual se elaboraran y esto no resulta fácil, los elementos son el barro, la arena y el pochote (flor silvestre del cual se obtiene el algodón en esta región); el barro se encuentra en yacimientos naturales de esta región, posteriormente se pone a remojar, se limpia de piedras y se muele, al quedar fino se le mezcla el pochote y la arena, éste mecanismo sirve para aislar las partículas del barro de modo que al cocerse el barro no se reviente.

Una vez moldeado, las figuras se ponen a secar 3 días, luego se humedecen y se pulen con una piedra muy larga y dura, pasando el objeto varias veces hasta dejarlo totalmente liso, nuevamente se deja secar para después decorarlo con pintura roja ó negra, hasta obtener un color rojizo característico de la alfarería de San Agustín Oapan.

La alfarería de Xalitla, Ameyaltepec, Maxela y Mezcala es totalmente diferente a la de San Agustín Oapan, por el uso del barro rojo y la decoración con varios colores, mientras San Agustín Oapan decora de forma más simple, casi prehispánica y con un solo color, resultando más factible vender en el mercado externo la artesanía elaborada con barro rojo por su variedad y colorido que la del barro blanco.

Debido a la fragilidad del barro para romperse, su transporte y empaque representa un verdadero problema para los productores, impidiendo el comercio directo entre el alfarero indígena y el consumidor; debido a la necesidad de vender sus artesanías en los mercados o centros turísticos, ha orillado a los alfareros indígenas a 2 circunstancias; primero vender su producto a un costo bajo sin considerar la calidad de la mano de obra, segundo vender toda su producción a los acaparadores artesanales e intermediarios comerciales al precio que sea, con tal de sacar su producto.





Los pueblos indígenas del Alto Balsas han tratado de preservar sus aborígenes, costumbres, tradiciones y actividades productivas conforme a la modernidad y dinamismo del mundo contemporáneo, bajo las múltiples facetas y habilidades productivas, comerciales e históricas que los caracteriza, se han mantenido activos y vigentes en el desarrollo económico de su comunidad, logrando de forma progresiva y persistente el comercio de sus productos artesanales en el ámbito local y regional.

La riqueza artesanal existente en estos pueblos, sobre todo en Xalitla, Mezcala, Maxela, Ameyaltepec y Ahuehuepan, son ejemplos de que la riqueza, calidad y magia imprimada en la artesanía constituyen elementos esenciales para colocarlo en los mercados nacional e internacional, logrando su venta y comercialización de forma extensiva.

Una vez más, la solución al rezago económico de estos pueblos indígenas, reside en su propia actividad y capacidad productiva artesanal, y con la aplicación del fideicomiso privado, el apoyo del Gobierno federal y la inversión de los empresarios nacionales o trasnacionales interesados a participar en éste proyecto de desarrollo económico, podrían cimentarse las bases del desarrollo económico de estas comunidades.



CAPÍTULO CUARTO

INVERSIÓN Y FIDEICOMISO PRIVADO ELEMENTOS DE AVANCE ECONÓMICO PARA LAS POBLACIONES INDÍGENAS.

En éste capítulo y último se pretende concretizar el funcionamiento, desarrollo y finalidades concebidas, para activar e implementar el fideicomiso privado en la economía regional de los pueblos indígenas del Balsas Guerrero, principalmente, con el propósito de experimentar esta alternativa jurídico económico en la producción artesanal sobre todo en la alfarería; toda vez que este proyecto de desarrollo económico se enfoca en esta área artesanal por sus cualidades de variedad, colorido, originalidad, belleza y capacidad comercial para colocarse en los mercados nacionales e internacionales principalmente.

Para ello comenzaremos por delimitar el marco jurídico donde se regula el fideicomiso privado, las disposiciones normativas de orden general descansan en el Código de Comercio y la Ley General de Sociedades Mercantiles (LGSM), y las de orden especial en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC), la Ley de Instituciones de Crédito (LIC) y la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE), de esta manera analizaremos los artículos referentes al fideicomiso privado.

También conoceremos los requisitos formales que debe cubrir el fideicomiso privado, para su existencia y validez jurídica ante la autoridad competente y la ley, siendo considerados por la doctrina importantes para constituir cualquier fideicomiso.

Presentamos una exposición subjetiva de los fines que perseguimos, con la aplicación del fideicomiso privado en la inversión y producción de artesanías de la región del Balsas, bajo estos objetivos se encuadra el campo de participación del fideicomitente en su carácter de inversionista el cual mediante su capital

aportado se constituye parte del patrimonio fideicometido, obteniendo los primeros beneficios económicos de esta producción, siempre y cuando se haya expresado al constituir el fideicomiso su derecho de restituirse su capital aportado, previo consentimiento de los fideicomisarios.

Derivado de esto se da pie a esta interrogante ¿Qué beneficios obtendría el fideicomitente al aportar su capital en este fideicomiso? la respuesta se dará en el punto número 3 de este capítulo.

Por último se trataran las causas de extinción ó desaparición del fideicomiso, las cuales se estipulan en la LGTOC, mismas que son aplicables a todos las clases de fideicomiso, y las consecuencias producidas sobre el patrimonio fideicometido.

1.- Normatividad que Regula el Fideicomiso Privado.

De conformidad con la materia de Derecho Mercantil y Bancario, el marco jurídico del fideicomiso privado se integra primero por el Código de Comercio, segundo por la Ley General de Sociedades Mercantiles (LGSM) en el aspecto de constituir la institución fiduciaria como una Sociedad Anónima de capital fijo o variable para el ejercicio de sus funciones, tercero de forma especial por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC), donde se regula ampliamente el fideicomiso privado, cuarto por la Ley de Instituciones de Crédito (LIC), la cual establece disposiciones jurídicas de orden especializado para las instituciones de crédito en el ejercicio de sus operaciones neutras, como el fideicomiso; finalmente la Ley Federal de Competencia Económica (LFCE) en la cual se estipula en 2 artículos el carácter económico del fideicomiso.

De esta manera, analizaremos el conjunto de artículos referentes al fideicomiso privado en cada ordenamiento jurídico, y en el caso del la LGTOC sintetizaremos el contenido de los artículos para no caer en una monotonía.

1.- Código de Comercio.

Dos son los artículos referentes al fideicomiso privado el 3 fracción II y el 75 fracción XIV; el artículo 3 dispone: “ *Se reputan en Derecho comerciantes: II.- Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles.*”¹ Aunque no se expresa en forma escrita a los fideicomisos estos se sitúan implícitamente en esta fracción, debido a que las instituciones fiduciarias se constituyen como sociedades mercantiles.

El artículo 75 fracción XIV, se refiere a los actos de comercio, apareciendo entre ellos las operaciones bancarias, esas operaciones son activas, pasivas y neutras, también llamadas de servicios, las cuales son desarrolladas por la distintas instituciones de crédito para distintos fines, y es precisamente en el campo de las operaciones neutras donde se sitúa el fideicomiso privado como una actividad exclusiva de los Bancos.

2.- Ley General de Sociedades Mercantiles. (LGSM)

En esta ley se contemplan artículos vinculados con el desempeño de uno de los sujetos del fideicomiso el fiduciario, los artículos son el 1 fracción IV, 87, 89, 90, y 213 respectivamente.

El artículo 1 fracción IV dispone: “ *Esta ley reconoce las siguientes especies de sociedades mercantiles: IV.- Sociedad anónima.*”² Las cuales podrán constituirse como sociedad de capital variable, previa observación del capítulo VIII (artículo 213).

Retomando lo antes mencionado, las instituciones fiduciarias al participar en un fideicomiso deberán formarse como una Sociedad Anónima bajo un régimen de capital fijo ó variable, así poseerá una personalidad jurídica y patrimonio propio, todo ello con el propósito de garantizar la eficaz administración del fideicomiso en manos de una corporación bancaria legalmente constituida.

¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. Legislación Federal. Código de Comercio. www.info4.juridicas.unam.mx, octubre 2005.

² Ley General de Sociedades Mercantiles, Ed. Delma, primera edición, México 2005, p.1.

Con respecto al artículo 87 se define el término de Sociedad Anónima de la siguiente manera: “ *Sociedad anónima es la que existe bajo una **denominación** y se compone exclusivamente de socios cuya **obligación se limita al pago de sus acciones.***” ³

La mayoría de las instituciones de crédito, se forman como sociedades anónimas reconocidas bajo una denominación y formadas únicamente por sus socios, los cuales adquieren desde su creación la obligación principal de pagar sus acciones; estas empresas crediticias cuentan con el soporte económico para asumir el manejo de cualquier tipo de fideicomiso.

Ahora bien para constituir una Sociedad Anónima, se requiere de cuatro requisitos los cuales los cuales se estipulan en el artículo 89 el cual versa así:

“ Para proceder a la constitución de una Sociedad Anónima se requiere:

*I.- Que hayan **2 socios** como mínimo y que cada uno de ellos suscriba una acción por lo menos;*

*II.- Que el **capital social no sea menor de 50 millones de pesos** y que este íntegramente suscrito;*

III.- Que se exhiba en dinero efectivo, cuando menos el 20% del valor de cada acción pagadera en numerario y,

IV.- Que se exhiba íntegramente el valor de cada acción que haya de pagarse, en todo o en parte, con bienes distintos del numerario.” ⁴

Resulta ser un requisito indispensable de las empresas bancarias, formarse como una Sociedad Anónima y para ello se sujetaran a lo dispuesto por la LGSM, además de contar con la autorización tanto de la Comisión Nacional Bancaria, del Banco de México y de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para realizar operaciones de tipo bancario.

³ Ibidem, p.17.

⁴ Ibidem, p.18.

Ahora bien la forma de constituir una Sociedad Anónima es de 2 maneras según lo establecido en el artículo 90: *“ Por la comparecencia ante notario de las personas que otorguen la escritura social, o por suscripción pública.”*⁵

Derivado de lo anterior, la Sociedad Anónima se puede constituir de forma simultanea ó por suscripción pública, la primera consiste en la presentación de los otorgantes de la escritura social ante un notario público, y la segunda reside en formular una invitación al público para que participe en la creación de una sociedad a través de sus aportaciones, no surgiendo esta sin realizar previamente una serie de negocios jurídicos tales como; la redacción y el depósito en el Registro Público de Comercio por parte de los fundadores (miembros, socios ó no socios) de un programa en el cual se incluya el proyecto de los estatutos, el depósito de los suscriptores en el Banco designado por los fundadores de las cantidades que se hubieren obligado a exhibir en numerario, mismo que será recogido por los representantes de la sociedad una vez constituida esta.

La acciones deberán suscribirse dentro de un año, vencido dicho plazo si el capital social no fuera íntegramente suscrito ó no se llegará a constituir la sociedad, los suscriptores quedaran desligados y podrán retirar la cantidad depositada; suscrito el capital y hechas la exhibiciones legales, los fundadores dentro del término de 15 días publicaran la convocatoria para reunión de la Asamblea Constitutiva; y una vez que esta aprueba la constitución de la sociedad se procederá a protocolarizar y a registrar el acta de la junta y de los estatutos.

El fiduciario, únicamente se establecerá como una sociedad de capital fijo ó capital variable para la captación de su capital, es por ello que necesitamos definir ambos términos, primero **capital fijo** es cuando el monto del capital no es susceptible de aumentarse o disminuirse, sino que deberá mantenerse esa cantidad, segundo **capital variable** se entiende como la posibilidad de aumentar o disminuir el capital social, sin hacer cambios en los estatutos, debiendo fijarse el mínimo y el máximo dentro del cual se trabajara.

⁵ Idem.

El artículo 213 nos define a una sociedad de capital variable, de esta manera: “ *En las sociedades de capital variable, el capital social será susceptible de aumento por aportaciones posteriores de los socios o por admisión de nuevos socios, y de disminución de dicho capital por retiro parcial o total de las aportaciones, sin más formalidades que las establecidas por este capítulo.*” ⁶ En cierta manera este artículo nos define el capital variable y a la vez estipula la forma de aumentarlo y disminuirlo.

3.- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. (LGTOC)

Sin duda constituye el ordenamiento jurídico principal en contemplar la estructura y funcionamiento del fideicomiso de forma completa, clara y especializada regulando el contrato de fideicomiso, los sujetos, el objeto, derechos y obligaciones de las partes, causas de extinción, fideicomisos prohibidos y el fideicomiso de garantía.

El fideicomiso se encuentra en el Capítulo V primera sección de esta ley, comenzando desde el artículo 381 hasta el 394 en forma genérica y del 395 al 414 en forma especial (relativo al fideicomiso de garantía), por lo tanto solo mencionaremos los artículos de mayor relevancia como son el 381, 382, 384, 386, 387, 390, 391, 392, 393 y 394.

En el artículo 381 el fideicomiso privado se maneja como un contrato, donde el fideicomitente transmite a una institución de crédito, llamado fiduciario, la propiedad o la titularidad de uno o más bienes ó derechos, para la realización de uno ó varios fines lícitos y determinados encomendando dicho objetivo al fiduciario.

Según el artículo 382, el fideicomisario debe **tener capacidad para recibir los beneficios del fideicomiso**, éste será señalado por el fideicomitente y a falta de su mención el fideicomiso de todas maneras tendrá validez; bajo ningún motivo el fiduciario podrá fungir como fideicomisario salvo en casos especiales.

⁶ Ley General de Sociedades Mercantiles, Ed. Delma, op.cit. p.41.

El artículo 384 estipula que podrán ser **fideicomitentes** las personas con capacidad para transmitir la propiedad o la titularidad de los bienes o derechos, así como las autoridades judiciales y administrativas competentes.

Según marca el artículo 386 el **patrimonio fideicometido** se integrara de **bienes ó derechos** con excepción de los personales, mismos que el fiduciario registrara contablemente.

Con respecto a la forma del fideicomiso privado el artículo 387 señala que deberá constar por escrito.

El artículo 390 versa sobre el **fideicomisario** el cual además de gozar de los derechos concedidos en el fideicomiso podrá exigir el cumplimiento de este a la institución fiduciaria, y también podrá atacar la validez de los actos cometidos en su perjuicio por el fiduciario.

Por otro lado, el **fiduciario** tendrá **todos los derechos y acciones necesarias para el cumplimiento del fideicomiso**, salvo las limitaciones que se hayan establecido en el acto constitutivo, y no podrá excusarse o renunciar a su cargo, sino por causas graves a juicio de un juez de primera instancia; así mismo será responsable de las pérdidas o menoscabos que los bienes sufran por su culpa, esto describe la obligación de la institución fiduciaria frente al fideicomiso, dichas circunstancias son mencionadas en el artículo 391.

Dentro del artículo 392 se especifican 7 causas de extinción del fideicomiso las cuales son:

- 1.- Por realizarse el fin.
- 2.- Por la imposibilidad de realizar dicho fin.
- 3.- Por ser imposible cumplir la condición suspensiva ó por no realizarse en el término señalado incluso por no ejecutarse dentro de los 20 años siguientes al constituirse el fideicomiso.
- 4.- Por cumplirse la condición resolutoria.
- 5.- Por convenio entre las 3 partes.

6.- Por revocación del fideicomitente.

7.- Por constituirse el fideicomiso en fraude de acreedores.

Derivado de esto, los efectos de la extinción se contemplan en el artículo 393, estos son: la transmisión de los bienes y derechos al fideicomitente o fideicomisario y en caso de oposición un juez de primera instancia lo decidirá. Para que la transmisión sobre bienes inmuebles o derechos reales surta sus efectos jurídicos, bastará la declaración del fiduciario, la cual deberá inscribirse en el Registro Público de la Propiedad.

Finalmente el artículo 394 cita los fideicomisos prohibidos en 3 fracciones:

I.- Los fideicomisos secretos.

II.- Aquellos donde el beneficio se otorgue a distintas personas en forma sucesiva por muerte del anterior, salvo el caso de que la sustitución se realice para personas vivas o concebidas no será prohibitivo.

III.- Aquellos cuya duración sea mayor de 50 años, también cuando el beneficiario sea una persona moral no pública ó de beneficencia.

4.- Ley de Instituciones de Crédito. (LIC)

Constituye el ordenamiento jurídico especializado en regular las actividades, operaciones y funciones de las instituciones de crédito, encontrando la figura del fideicomiso privado en el apartado de los servicios u operaciones neutras, así los artículos a tratar son los siguientes 46 fracción XV, 80, 82, y 84 todos relativos a las funciones del fiduciario; sin embargo consideramos necesario incluir en éste conjunto de disposiciones el artículo 3 fracción III de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal porque el fideicomiso es una actividad propia y exclusiva de las instituciones de crédito.

El artículo 46 fracción XV dispone: “ *Las instituciones de crédito solo podrán realizar las operaciones siguientes:*

XV.- Practicar las operaciones de fideicomiso a que se refiere la LGTOC, y llevar a cabo mandatos y comisiones; ” ⁷

El fideicomiso, los mandatos y comisiones se sitúan dentro de las operaciones de servicios realizadas por las instituciones de crédito, y cuando se trata del fideicomiso se nos remite a la LGTOC.

Con respecto al artículo 80 se dispone lo siguiente: “ *En las operaciones a que se refiere la fracción XV del artículo 46 de esta ley, las instituciones desempeñaran su cometido y ejercitaran sus facultades por medio de sus **delegados fiduciarios**.*

La institución responderá civilmente por los daños y perjuicios que se causen por la falta de cumplimiento en las condiciones o términos señalados en el fideicomiso, mandato o comisión, o la ley.

*En el acto constitutivo del fideicomiso o en sus reformas, se podrá prever la **formación de un comité técnico**, dar las reglas para su funcionamiento y fijar sus facultades.*

Cuando la institución de crédito obre ajustándose a los dictámenes o acuerdos de este comité, estará libre de toda responsabilidad.” ⁸

Explicando lo anterior, la institución fiduciaria involucrada en un fideicomiso, podrá asistirse de un personal auxiliar para desarrollar el fideicomiso denominados delegados fiduciarios. Así mismo el fiduciario incurrirá en una responsabilidad civil por daños y perjuicios a falta de cumplir con las condiciones establecidas en el fideicomiso.

Otro aspecto enunciado por la norma es la posibilidad de formar un comité técnico al crear el fideicomiso, el cual será dotado de facultades y obligaciones para el ejercicio de sus funciones, dicho comité se encargara de vigilar si el fiduciario cumple con el fideicomiso.

⁷ Cámara de Diputados. *Leyes Federales de México*. www.cddhcu.gob.mx, marzo 2005.

⁸ Idem.

Por último con respecto a la obligación del fiduciario de acatar las disposiciones del comité técnico, se generan 2 vertientes opuestas, la primera si el fiduciario cumple con los dictámenes del comité, se libera de toda responsabilidad, y la segunda, sino los cumple será responsable de todos sus actos.

El artículo 82 señala que el personal utilizado por las instituciones de crédito, en forma directa o exclusiva para realizar el fideicomiso, no forma parte de su personal sino que se considera al servicio del fideicomiso; sin embargo cualquier derecho que los asista lo harán valer ante la misma institución de crédito, la cual para cumplir con la resolución emitida por la autoridad repercutirá sobre los bienes fideicometidos.

Continuando con la secuencia, corresponde tratar lo enunciado por el artículo 84, el cual dispone que la institución de crédito al requerírsele las **cuentas de su gestión** no las rinda dentro de 15 días hábiles ó se le declare por sentencia ejecutoriada, culpable de la pérdida o menoscabo que sufran los bienes fideicometidos, incluso por negligencia grave, será removida como fiduciaria.

Las acciones de pedir cuentas, exigir el cumplimiento de responsabilidades al fiduciario y su remoción corresponden al fideicomisario, si faltare éste, los representantes legales ó el ministerio público podrán ejercerlos, así mismo el fideicomitente también gozará de esta prerrogativa, previa reservación al constituirse el fideicomiso.

Por último el artículo 3 fracción III de la Ley Orgánica de la Administración Pública menciona que el Poder ejecutivo podrá auxiliarse en términos de las disposiciones legales correspondientes de las entidades paraestatales: III.- Fideicomisos. En esta disposición jurídica no se especifica si es fideicomiso público ó privado pero implícitamente se entiende que se trata del fideicomiso público, sin embargo abre la posibilidad de que el Estado como rector de la economía participe y colabore en ambos fideicomisos según el caso.

5.- Ley Federal de Competencia Económica. (LFCE)

Este ordenamiento puede resultar ajeno y extraño en cuanto a la regulación del fideicomiso, sin embargo en él se contemplan artículos referentes a esta materia, tales como el 3 y el 16 los cuales se encuentran vinculados con el fideicomiso público, pero por situarse dentro de la legislación del Código de Comercio se involucra directamente como mecanismo de activación económica.

El artículo 3 dispone: *“ Están sujetos a los dispuesto por esta ley todos los agentes económicos, sea que se trate de personas físicas o morales, dependencias o entidades de la administración pública federal, estatal o municipal, asociaciones, agrupaciones de profesionistas, **fideicomisos** o cualquier otra forma de participación en la actividad económica.”*⁹

Los agentes económicos, son el vínculo de desarrollo de una población ó grupo determinado, de ellos depende la activación de planes, programas y mecanismos alternativos, como el fideicomiso, para el desarrollo de estructuras económicas; los agentes, son personas físicas ó morales de índole público o incluso privado, aunque no se exprese literalmente, porque en este sentido las empresas e industrias privadas, constituyen parte del dinamismo económico de nuestro país al representar fuentes de ingreso económico, productivo y laborales capaces de impulsar el crecimiento económico. Así en términos del último renglón de este artículo, estas sociedades simbolizan otra forma de participación económica, pero con fines lucrativos y no de interés social.

Así mismo, los fideicomisos (sean públicos ó privados) se conciben como agentes o motores económicos, bajo los cuales según su fin se ayuda a un determinado individuo, grupo, gremio, población ó institución, mediante la aportación de un fideicomitente y la administración de un fiduciario durante un tiempo determinado en beneficio de personas desvalidas u objetos dignos de preservar (museos, bibliotecas, santuarios, etc).

⁹ Cámara de Diputados. Leyes Federales de México. www.cddhcu.gob.mx, octubre 2005.

Con respecto al artículo 16 se dispone: “ *Para los efectos de esta ley, se entiende por concentración la fusión, adquisición del control o cualquier acto por virtud del cual se concentren sociedades, asociaciones, acciones, partes sociales, fideicomisos o activos en general que se realice entre competidores, proveedores, clientes o cualesquiera otros agentes económicos.*” ¹⁰

Este artículo es referente a los 3 tipos de concentración, sea por **fusión**, **adquisición de control** sobre determinado bien ó derecho, u **otro tipo de acto**; así cuando se trata de una fusión se unen distintas agrupaciones como sociedades, asociaciones, socios o miembros de una sociedad y fideicomisos; mientras que la adquisición de control se refiere a las acciones, activos o capitales en general, todo ésto con el fin de acelerar o reestructurar su actividad económica productiva, ya sea entre competidores, proveedores, clientes y agentes económicos.

En cierta medida, los fideicomisos se consideran como la combinación de varios elementos físicos, materiales y propositivos, para reunirlos bajo el régimen de una congregación económica, apta para impulsar una estructura económica particular ó pública según su fin.

Con esta gama de disposiciones jurídicas, concluimos el aspecto normativo del fideicomiso privado, el cual pretendemos aplicar a la economía de los pueblos indígenas del Alto Balsas Guerrero, mediante la cooperatividad trilateral de 3 figuras: el Estado como vínculo de conexión con los pueblos indígenas y no como parte del fideicomiso, la iniciativa privada y los grupos indígenas bajo la coordinación de la institución de crédito.

2.- Requisitos Formales del Fideicomiso Privado.

En la celebración de cualquier acto jurídico, 2 son los elementos importantes para constituir y formalizar un acto jurídico ante la ley y las

¹⁰ Idem.

autoridades competentes, nos referimos a los elementos de existencia y los requisitos de validez, mismos que se dividen en varios elementos los cuales al ser cumplidos debidamente por las partes se tiene por existente y valido el acto, surtiendo todos sus efectos legales; por ello a manera de breviarío cultural mencionaremos los elementos de existencia: consentimiento, objeto y solemnidad y los requisitos de validez son; capacidad, ausencia de vicios en la voluntad, licitud y forma.

De este modo, el fideicomiso privado por ser considerado una acto jurídico contractual celebrado por 3 sujetos, debe someterse al cumplimiento de ambos elementos para su obligatoriedad y efectividad ante las leyes.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC) establece los requisitos del fideicomiso privado, a fin de que surta todos sus efectos legales y se denominan por la doctrina requisitos formales, siendo estos 12: **conocido, la forma, el objeto (bienes o derechos), el fin, acto de disposición sobre los bienes o derechos, ordenamiento jurídico, obligaciones del fiduciario, derechos del fideicomitente, derechos del fideicomisario, limitaciones establecidas al fiduciario, condición suspensiva y condición resolutoria.**

Cada requisito se encuentra estipulado en los artículos de la LGTOC en el apartado del fideicomiso, dicho lo anterior procederemos a explicar cada uno:

1.- Conocido.- Se interpreta en el sentido de que el fideicomiso debe ser conocido por las partes y las autoridades y no secreto, esta perspectiva nace de la interpretación en sentido contrario del artículo 394 relativo a los fideicomisos prohibidos, situándose entre ellos los secretos.

2.- Forma.- Para constituir el fideicomiso deberá **constar por escrito** a fin de reconocer su validez jurídica y proteger la buena fe de las partes, así como los derechos y obligaciones que en el se estipulan, dispuesto en el artículo 387.

3.- Objeto.- Son objeto ó materia del fideicomiso los **bienes o derechos**, donde los bienes pueden ser muebles ó inmuebles los cuales se regirán por determinadas disposiciones.

Cuando el objeto del fideicomiso recaiga sobre bienes inmuebles serán inscritos en el Registro Público de la Propiedad del lugar en que se encuentren, surtiendo efectos contra terceros desde el momento de su inscripción (artículo 388); si comprende bienes muebles o títulos al portador deberán estar en poder del fiduciario y surtirán sus efectos contra terceros desde la fecha en que se cumplan los requisitos señalados en el artículo 389.

Según la doctrina los derechos susceptibles de ser materia del fideicomiso son los derechos de propiedad y de posesión, estos deberán ser registrados contablemente por el fiduciario ya que constituyen parte del patrimonio fideicometido exceptuando de estos derechos a los derechos personales, toda vez que son propios, únicos, intrínsecos e intransferibles de cada persona; cabe destacar que la LGTOC en ningún momento menciona en su artículo 386 cuales son los derechos objeto del fideicomiso pero si señala que los derechos personales no entran en esta materia.

4.- Fin.- El fin o fines establecidos en acto constitutivo del fideicomiso debe ser lícito y determinado, además de posible y realizable porque de lo contrario es nulo según lo dispone el artículo 381.

5.- Acto de disposición sobre los bienes o derechos.- El fideicomitente debe tener poder de disposición sobre los bienes o derechos dados en fideicomiso, es decir, el **fideicomitente** tiene que tener **la capacidad para transmitir la propiedad o la titularidad de esos bienes o derechos fideicometidos**, de igual forma las autoridades judiciales o administrativas necesitan tener esa capacidad según lo establece el artículo 384.

6.- Ordenamiento jurídico.- El fideicomiso privado se sujetará a las disposiciones de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC), Código de Comercio, Ley de Instituciones de Crédito (LIC) y al Código Civil con respecto a la transmisión de los bienes o derechos dados en fideicomiso.

7.- Obligaciones del fiduciario.- Cuando se celebre el fideicomiso se especificaran las obligaciones del fiduciario debiendo procurar su cumplimiento, mencionándose algunas de ellas en los artículos 385 y 391.

8.- Derechos del fideicomitente.- En el mismo acto se mencionaran los derechos del fideicomitente, además de los que éste se reserve para determinadas circunstancias y así ejercerlos.

9.- Derechos del fideicomisario.- Son las facultades otorgadas en el fideicomiso al fideicomisario de forma directa por el fideicomitente o la ley, siendo algunos de ellos los enunciados en el artículo 390 de la LGTOC.

10.- Limitaciones establecidas al fiduciario.- Constituye las limitaciones establecidas por el fideicomitente a la institución fiduciaria para el ejercicio de determinados derechos y acciones sobre el fideicomiso los cuales deben incluirse dentro del acto constitutivo.

11.- Condición suspensiva.- Este requisito puede o no incluirse en la celebración del fideicomiso, pero en caso de estipularse deberá cumplirse el hecho mencionado en el tiempo estipulado para que exista la obligación.

12.- Condición resolutoria.- Representa la manera de sujetar el cumplimiento del acto a una obligación la cual al ser cumplida vuelve las cosas al estado que tenían como sino hubiese existido esa obligación.

Una vez cubiertos y contemplados, todos y cada uno de los requisitos en la constitución del contrato del fideicomiso, se procederá a su formalización, mediante el consentimiento expreso de las partes, sea por firma, nombre o huella digital ante la fe de un notario público y testigos, reconociéndose su existencia y validez jurídica como acto jurídico el cual desde ese momento surtirá todos sus efectos legales.

3.- Exposición Subjetiva de los Fines del Fideicomiso Privado en la Inversión de los Productos Artesanales Indígenas.

El clímax de nuestra investigación yace en los fines y la forma de aplicar el fideicomiso privado en la producción artesanal de los pueblos indígenas del Alto Balsas, emergiendo este cuestionamiento ¿Qué beneficios obtendrán los empresarios al participar en esta propuesta de desarrollo económico?, desde este momento es importante enfatizar que los frutos del fideicomiso privado están

destinados a fortalecer la economía indígena de esta región, enfocando el fideicomiso privado desde una perspectiva bipolar, es decir, con un sentido empresarial y social.

El aspecto empresarial lo manejamos a partir de 2 elementos, primero la **empresa** nacional o transnacional, como institución económica-productiva, es capaz de inyectar capital a este proyecto en su calidad de fideicomitente, segundo el **capital aportado** como parte del patrimonio fideicometido constituye el motor inicial para activar la primera etapa del fideicomiso.

Como las empresas no dan nada sin obtener algo, su sentido inversionista nunca cambiará, entonces el fideicomiso privado, considerando esta postura, abre la posibilidad de concederle el derecho de percibir los primeros frutos de la producción artesanal, para reembolsarle parte de su inversión, previa aceptación de los fideicomisarios.

Con esto, no desvirtuamos el objeto del fideicomiso, sino nos adelantamos al pensamiento del empresario para exhortarlo a que participe, por ello si trazamos estrategias vinculadas a la participación, cooperatividad e inversión entre empresas privadas, Estado en su calidad de vínculo intermediario entre uno y otro y pueblos indígenas la solución al problema económico indígena sería una realidad.

Con respecto al aspecto social, el fideicomiso privado cubre todas las características y condiciones necesarias para resolver la situación económica de los pueblos indígenas, toda vez que la verdadera razón, por la cual se crea un fideicomiso, es para beneficiar a un tercero el cual se encuentra desprotegido o vulnerable.

Al referirnos a la exposición subjetiva de los fines del fideicomiso privado, aplicado a la artesanía, los exponemos desde nuestro particular punto de vista, por que no existe ningún autor o teoría que los especifique, dichos fines son:

- 1.- Sacar de la pobreza y rezago económico a la población indígena de la región del Balsas.
- 2.- Aprovechar sus conocimientos y su actividad artesanal para fomentar fuentes de empleo y productividad.
- 3.- Mejorar la economía indígena mediante la comercialización externa de sus productos.
- 4.- Aprovechar e incorporar la mano de obra indígena artesanal a los nuevos modelos de productividad respetando sus costumbres y tradiciones.
- 5.- Concientizar a los indígenas de los beneficios económicos, laborales y productivos que obtendrían al participar en el fideicomiso.
- 6.- Impulsar la participación de profesionistas como promotores comerciales en el exterior.
- 7.- Exponer el producto artesanal en los foros de comercio e industria internacional para allegarse de compradores mayoristas.
- 8.- Promover y difundir el producto artesanal en el mercado de la Unión Europea y América del Norte principalmente por considerarlos como mercados prioritarios e interesados en dicha producción.
- 9.- Abrir la posibilidad de que las empresas transnacionales participen en el fideicomiso privado.
- 10.- Los indígenas verían redituable su actividad artesanal y los beneficios económicos que conlleva.

Ahora bien, la forma en que se va aplicar y desarrollar el fideicomiso privado se fija en los siguientes lineamientos:

Primero.- Convocar a las empresas privadas nacionales para que participen como fideicomitentes.

Segundo.- Solicitar la colaboración del Estado y sus organismos gubernamentales competentes para convocar a los pueblos indígenas a participar en el fideicomiso privado.

Tercero.- A fin de garantizar la seriedad del proyecto celebrar convenios y/o acuerdos entre el Estado y el pueblo indígena elegido.

Cuarto.- El fideicomitente elegirá la institución fiduciaria encargada de administrar el fideicomiso.

Quinto.- El patrimonio fideicometido se integra por los bienes o derechos aportados por el fideicomitente.

Sexto.- Con el patrimonio fideicometido podrá adquirirse la infraestructura necesaria como maquinaria y herramientas para elaborar el producto, y desempeñar su labor eficazmente.

Séptimo.- Celebrar el contrato de fideicomiso privado ante un notario público.

Octavo.- La población indígena elegida trabajará en su habitat recibiendo directamente los beneficios económicos de su producción.

Novena.- Ofrecer, vender y comercializar la artesanía a nivel internacional como mercado prioritario.

Décimo.- A fin de tener compradores en el mercado exterior es necesario promover la artesanía a través del promotor comercial.

Los siguientes lineamientos aunque no se mencionen, se tienen por contemplados previamente, las capacidades del fideicomitente y del fideicomisario para serlo, la inscripción de los bienes o derechos dados en fideicomiso ante el Registro Público de la Propiedad y el Comercio, la constitución de la institución fiduciaria como Sociedad Anónima de capital fijo o variable [esto en el sentido de que si la institución de crédito elegida para ser fiduciaria no esta constituida bajo el régimen de capital fijo ó variable sino como S.A. de R.L. por ejemplo, deberá cambiarse para actuar como fiduciaria], los derechos y obligaciones así como las cláusulas especiales que se estipulen en el acto, y los términos y condiciones de operatividad del fideicomiso entre otros.

Es importante que el fideicomitente participe en el fideicomiso, para ello debe exhortársele a partir de una serie de beneficios, los cuales deberán consentir los fideicomisarios, sabemos de antemano que los bienes o derechos aportados al fideicomiso por el fideicomitente dejan de pertenecerle, debido a que la iniciativa privada difícilmente invierte en acciones sociales, ya que busca siempre obtener

un beneficio o recuperar su capital y sí lo da sin condición alguna es su responsabilidad, pero mientras es necesario contemplar algunos beneficios:

a) Estipular en una cláusula especial del fideicomiso que los primeros frutos de la producción sean para ella.

b) Hasta obtener el monto o parte de su capital aportado deja de percibir beneficios dando por cubierto su capital previo acuerdo con los productores y el fiduciario.

c) Los frutos económicos de la primera hasta la décima quinta venta serán para el fideicomitente.

d) Que el Estado haga deducibles sus impuestos por colaborar en un proyecto de desarrollo económico nacional.

Derivado de estos beneficios ofrecidos al fideicomitente no es factible que los productores indígenas no perciban ninguna ganancia durante el tiempo en el que éste recobrará su capital, debido a que los productores tienen necesidades económicas primarias y familiares que abastecer; por ello conviene dividir las ganancias percibidas en dos ó más porcentajes para cada fin específico por ejemplo del 100% de la venta obtenida un 40% se destina para cubrir parte del capital aportado por el fideicomitente, un 30% para pagar los salarios de los productores y el otro 30% para gastos de producción, cubriéndose así en forma efectiva y continua tanto el capital aportado por el fideicomitente como la remuneración económica de los productores.

El éxito del fideicomiso privado, depende de la colaboración y disponibilidad de la iniciativa privada, para menguar la problemática económica de los indígenas, no solo de la región del Balsas, sino de todo el territorio nacional, de esta manera si el gobierno federal apoya éste proyecto piloto o experimental, para aplicarse en alguna comunidad indígena del Alto Balsas, el sistema estructural de desarrollo en México revolucionaría radicalmente la economía regional y nacional.

4.- Extinción del Fideicomiso Privado.

La extinción del fideicomiso, es relativo a las causas ó circunstancias, bajo las cuales se da por terminado el contrato en todos sus efectos, produciendo consecuencias jurídicas sobre el mismo acto, las partes contratantes y el patrimonio fideicometido.

Todos los contratos civiles, mercantiles, laborales y bancarios, poseen una naturaleza morfológica capaz de modificar el sentido del acto contractual, es decir, al crearse un contrato, se establecen en él términos y cláusulas específicas para cumplirlo, y al mismo instante se incluyen circunstancias futuras llamadas causas de terminación o extinción, que de realizarse, producen efectos jurídicos determinantes para suspender el cumplimiento del acto, desencadenando nuevos derechos y obligaciones, tanto para la parte cumplidora como para la incumplidora.

Así mismo, los efectos jurídicos del contrato cambian, por que si antes giraba en torno al cumplimiento de una obligación estipulada, ahora se torna a exigir el cumplimiento de esa obligación debida, mediante la instancia judicial o administrativa competente.

Las causas de terminación del fideicomiso privado, se estipulan en el mismo contrato, así como sus consecuencias jurídicas, las causas pueden ser las mencionadas en el artículo 393 de la LGTOC vigente ó las fijadas de común acuerdo por las partes, debiendo estar apegadas al marco jurídico; generalmente estas circunstancias se suscitan por el incumplimiento, falta o error de uno de los contratantes ó por la imposibilidad de seguir realizando el objeto o fin del contrato.

Indudablemente, al suscitarse alguna causa de extinción en el fideicomiso privado, el primer elemento en verse afectado es el fideicomisario, puesto que los beneficios recibidos por el fideicomiso desaparecen completamente y con ello su

fuente de ingreso, sin embargo cabe la posibilidad de quedarse con el patrimonio fideicometido, siempre y cuando así lo haya estipulado el fideicomitente.

El segundo elemento dañado es el fin del fideicomiso, el cual descansa en resolver una problemática de orden público que afecta a un grupo, gremio, población ó comunidad desprotegida en algún aspecto, sea social, económico, educativo ó de salud desapareciendo totalmente el apoyo percibido.

No olvidemos, que nuestro propósito es involucrar el fideicomiso privado, para solucionar la situación económica de los pueblos indígenas en general y específicamente de la región del Balsas Guerrero; haciendo hincapié en éste reto profesional para comprender lo mencionado con anterioridad, a fin de concienciar las consecuencias estimulativas que generaría la extinción del fideicomiso sobre los indígenas, toda vez que ellos depositan su confianza y esperanza en los que buscamos, proponemos y luchamos por mejorar sus condición de vida en el país.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC) menciona en su artículo 392 siete causas de extinción del fideicomiso, dichas causales provienen de actos realizados por una o todas las partes ó también por hechos ajenos a la voluntad de estas.

El doctrinario Rodolfo Batiza considera que la enumeración citada por la LGTOC como causales de extinción no son determinantes y exclusivas, toda vez que omite algunas causales de extinción las cuales por su propia naturaleza provocan el término del fideicomiso tales como: “ *La destrucción de la cosa, la renuncia del fideicomisario y la resolución (ó termino) del derecho del fideicomitente sobre la cosa.*”¹¹

Así mismo el fideicomiso se extingue por:

- I.- Por realizarse el fin del fideicomiso.
- II.- Por ser imposible el fin.

¹¹ GUTIÉRREZ, MOLLAR, Emilio, Ensayo sobre los elementos personales del fideicomiso, primera edición, UNAM, México 1965, p.47.

III.- Por ser imposible cumplir la condición suspensiva estipulada en el fideicomiso, o por no haberse realizado dentro del término al constituir el fideicomiso o en su defecto dentro del lapso de 20 años siguientes a su constitución.

IV.- Por cumplirse la condición resolutoria.

V.- Por convenio expreso entre el fideicomitente y el fideicomisario.

VI.- Por revocación del fideicomitente siempre y cuando se haya reservado éste derecho al crearse el fideicomiso.

VII.- Por el fideicomiso constituido en fraude de terceros el cual se atacará de nulidad en todo tiempo por los interesados.

A esta lista se anexa también la estipulada en el artículo 385 segundo párrafo la cual consideramos la octava causa:

VIII.- Cuando por renuncia o remoción de la institución fiduciaria concluya su cargo, deberá designarse la institución fiduciaria que lo sustituirá y de no ser posible ésto el fideicomiso se extingue.

Como toda causa produce un efecto, los efectos de la extinción del fideicomiso son mencionados en el artículo 393 de la LGTOC y son 2:

a) Los bienes o derechos en poder de la institución fiduciaria serán transmitidos al fideicomitente o fideicomisario, si existiere duda u oposición respecto a la transmisión el juez de primera instancia del domicilio de la fiduciaria lo resolverá.

Para transmitir los bienes inmuebles o derechos reales es necesario que el fiduciario manifieste su declaración por escrito y lo inscriba en el Registro Público de la Propiedad y el Comercio (RPPC) donde se encuentre inscrito el bien.

b) La institución fiduciaria indemnizará al fideicomitente sólo por actos de mala fe o por exceso de facultades conferidas para ejecutar el fideicomiso, así como por actos u omisiones mencionados en el contrato o la ley en agravio del fideicomitente.

La efectividad y dinámica del fideicomiso privado depende directamente de la interconexión conjunta entre el fideicomitente, el fiduciario y el fideicomisario, así como del mismo Estado, es importante precisar en el contrato todos los elementos jurídicos, económicos y sociales bajo los cuales se desenvolverá el fideicomiso, las cláusulas generales y especiales, los fines, y los beneficios, toda vez que constituyen el tronco común del fideicomiso privado y sí desde el momento de su creación no son lo suficientemente claros, corremos el riesgo de perder todo lo adquirido y planeado para el desarrollo económico de nuestros pueblos indígenas.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El indígena se concibe como un sujeto dinámico, capaz de participar en el sistema económico productivo del país, a través del ejercicio de sus actividades ancestrales vinculadas con su cultura, costumbres y tradiciones.

SEGUNDA.- La historia de México fue erradicando de su marco jurídico y social al indígena, situándolo en la esfera del campesinado, sin embargo los sucesos post revolucionarios del nuevo Estado, reivindican la calidad, posición y los derechos del indígena en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

TERCERA.- La Organización de las Naciones Unidas (ONU), como organismo internacional, ha contribuido definitivamente para proteger y respetar la cultura, idiosincrasia, lengua ó dialecto, usos y costumbres de los pueblos indígenas, exhortando a países como México con diversidad étnica a preservar y apoyar a sus pueblos indígenas.

CUARTA.- Los pueblos indígenas de México, pertenecen al núcleo de la población más abandonada y desprotegida, los intentos, programas y métodos para incorporarlos al sistema económico moderno, han sido pocos pero esenciales, logrando cimentar las bases de la nueva estructura económica indígena a partir de la visión tecnológica y empresarial.

QUINTA.- La artesanía, es la expresión artística cultural de un pueblo, en ella se plasman ilusiones, fantasías, sentimientos y realidades de una comunidad, constituyendo el antecedente inmediato de nuestro aborigen, nadie imaginaria la sustitución y el olvido en el que permanecería la segunda fuente económica de un pueblo indígena, donde el creador y su creación artesanal serían desplazados por una ola de modernidad y rapidez manufacturera.

SEXTA.- Independientemente de los exagerados y excelsos avances tecnológicos e industriales, la artesanía como oficio y producto, simboliza el más alto y puro estandarte cultural, histórico y artístico, característico de todo un pueblo, distinguiéndose unos de otros, tan es así que es capaz de moldearse a cualquier lugar, espacio, identidad y tiempo sin transgredir las leyes de la naturaleza y la vida, de ahí que emerja como un foco productivo capaz de reactivar la actividad artesanal y la economía indígena en todo su esplendor, bajo el soporte del fideicomiso privado.

SÉPTIMA.- El secreto del desarrollo económico eficaz de los pueblos indígenas, yace en sus propios conocimientos, habilidades y actividades productivas, las cuales al ser coordinadas por mecanismos, alternativos, y estrategias idóneas y sustentables, se estimula la aplicación del fideicomiso privado en problemas de índole social.

OCTAVA.- La institución jurídica del fideicomiso es muy amplia, toda vez que conjunta una diversidad de elementos específicamente materiales, humanos y finalidades, además de una clasificación dividida en 2 ramas fideicomiso público y fideicomiso privado, de las cuales derivan varios tipos; se considera un acto contractual trilateral susceptible de aplicarse en el Derecho Mercantil, Bancario, Administrativo, e Internacional Privado.

NOVENA.- El fideicomiso, en términos generales, es definido como un contrato por medio del cual una persona, llamado fideicomitente, transmite a otra, llamado fiduciario, la propiedad o la titularidad de determinados bienes o derechos, para que realice un fin lícito y determinado, con el objeto de beneficiar a una tercera persona llamado fideicomisario.

DÉCIMA.- Los antecedentes históricos del fideicomiso en general son los mismos para el fideicomiso privado, esta institución jurídica se desarrolló en 3 sistemas jurídicos en el Derecho anglosajón, el Derecho germánico y el Derecho

romano, sin embargo las bases fundamentales del fideicomiso aplicado en México emergen de la figura jurídica anglosajona llamada “ *trust* ”.

DÉCIMA PRIMERA.- Los antecedentes del fideicomiso mexicano son de tipo legislativo, es decir, mediante proyectos de iniciativa de ley se propuso su incorporación y regulación a nuestro sistema jurídico, constituyendo la base legislativa inicial bajo la cual se desplegaría nuestro fideicomiso en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC).

DÉCIMA SEGUNDA.- El fideicomiso privado posee una naturaleza jurídica contractual, cimentada en el común acuerdo de voluntades de las partes; fideicomitente, fiduciario y fideicomisario, estos serán regidos por un conjunto de derechos y obligaciones estipulados en el mismo acto, para la consecución de un mismo fin.

DÉCIMA TERCERA.- La integración del artículo 2 constitucional, como norma protectora de los derechos indígenas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se suscitó en el año 2002, generando una ola de cambios y reformas dentro del sistema normativo mexicano e incluso del mismo Derecho positivo, comenzando así la era normativa de legislar en materia indígena a nivel nacional y estatal.

DÉCIMA CUARTA.- El desarrollo económico de los pueblos indígenas, se encuentra estancado en comparación al resto de la población, los avances tecnológicos e industriales, las nuevas corrientes económicas, la pobreza extrema, el desempleo, el fenómeno migratorio y otros factores, han desplazado radicalmente en algunos pueblos indígenas la idea de seguir preservando su cultura, lengua, tradiciones, indumentaria y actividad artesanal.

DÉCIMA QUINTA.- El agotamiento de los recursos naturales y de la misma tierra, ha obligado a los pueblos indígenas a buscar otras fuentes productivas como el comercio, la artesanía, la recolección, y el empleo asalariado temporal con el fin de obtener dinero y subsistir.

DÉCIMA SEXTA.- El Alto Balsas es una de las 3 regiones del Balsas-Guerrero, en ella existe una población indígena altamente productiva, donde su habilidad y capacidad para producir y comercializar un producto artesanal es notoria, estos pueblos no se han cruzado de brazos, han buscado por distintos medios sostener su economía en 2 actividades primarias esenciales, la agricultura y la artesanía, dependiendo por casi todo el año de la venta de estas.

DÉCIMA SEPTIMA.- La alfarería artesanal de la región del Balsas por su colorido, variedad y autenticidad, representa el punto focal bajo el cual girará el desarrollo del fideicomiso privado; dominio y manejo del empleo y producto por los mismos indígenas y el impulso de su desarrollo económico de forma sostenible y duradera.

DÉCIMA OCTAVA.- De aplicarse el fideicomiso privado, la primera población indígena invitada a participar en este proyecto, sería la del Alto Balsas-Guerrero, ya que la situación económica en la que vive su artesano indígena y la belleza de su artesanía, fueron elementos determinantes para estudiar, plantear, enfocar y estructurar la aplicación del fideicomiso privado en asuntos económicos de los pueblos indígenas.

DÉCIMA NOVENA.- El apoyo y autorización del Estado, por reconocer el fideicomiso privado, como alternativa para solucionar problemas sociales, es necesario, por que a través de sus órganos competentes nos enlazan con los pueblos indígenas interesados en participar, y a su vez respalda la credibilidad y seriedad de este proyecto.

VIGÉSIMA.- Se ha visto que la iniciativa privada, al involucrarse en la solución de problemas nacionales, ha revivido fuertemente a esos sistemas, mediante su capital a fin de regenerar su dinámica y productividad, entonces sí el Estado se encuentra imposibilitado para resolver la problemática indígena, es preciso que permita a la iniciativa privada nacional o incluso trasnacional contribuir en su resolución.

BIBLIOGRAFÍA

A

AGUILAR, CUEVAS, Magdalena, La defensa de los derechos humanos de las comunidades indígenas, primera edición, Edit. CNDH, México 1992, p.p 203.

ATILANO, FLORES, Juan José, Artesanías indígenas de México forma y espíritu de arte nomada, primera edición, Edit. INI, México 1990, p.p 279.

B

BATIZA, Rodolfo, Principios básicos del fideicomiso y de la administración fiduciaria, segunda edición, Edit. Porrúa, México 1985, p.p 253.

BATIZA, Rodolfo, El fideicomiso teoría y práctica, tercera edición, Edit. Jus, México 1995, p.p 493.

BENITEZ, Fernando, Cultura y derechos de los pueblos indígenas de México, primera edición, Edit. Fondo de Cultura Económica, México 1996, p.p 398.

BRAVO, GÓNZALEZ, Agustín, Lecciones de Derecho Romano Privado, primera edición, Edit. UNAM, México 1963, p.p 335.

BRAVO, GÓNZALEZ, Agustín, Sara Bialostosky, Compendio de Derecho Romano, primera edición, Edit. Pax-México, México 1966, p.p 179.

C

CASTELLO, CARRERAS, Salvador, Diario de viaje por el Río Balsas y la Costa Grande de Guerrero, primera edición, Edit. Fondo de Cultura Económica, México 1990, p.p 175.

CERVANTES, AHUMADA, Raúl, Títulos y Operaciones de Crédito, sexta edición, Edit. Herrero, México 1969, p.p 376.

D

DE LA FUENTE, Julio, Relaciones interétnicas, primera edición, Edit. INI, México 1989, p.p 239.

DE LA TORRE, Francisco, Arte popular mexicano, primera edición, Edit. Trillas, México 1994, p.p 134.

DE PINA VARA, Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, tercera edición, Edit. Porrúa, México 1963, p.p 409.

DÍAZ DE JESÚS, Marcelino, Alto Balsas: pueblos nahuas en lucha por la autonomía, desarrollo y defensa de nuestra cultura y desarrollo, primera edición, Edit. Régina de los Ángeles S.A, México 1996, p.p 178.

F

FUENTES, RODRÍGUEZ, Jesús, Tratado de Derecho Bancario y Bursátil, tercera edición Edit. Porrúa, México 2000, p.p 470.

G

GARCÍA, ORTEGA, Martha, El Consejo de pueblos nahuas del Alto Balsas contra la construcción de la hidroeléctrica San Juan Tetelcingo Guerrero, primera edición, Edit. INAH, Guerrero 2000, p.p 144.

GUTIÉRREZ, MOLLAR, Emilio, Ensayo sobre los elementos personales del fideicomiso, primera edición, Edit. UNAM, México 1965, p.p 148.

I

INEGI, La población indígena en México, primera edición, Edit. INEGI, México 2004, p.p 175.

INI, Estado de desarrollo económico y social de los pueblos indígenas de México segundo informe, Vol. I, primera edición, Edit. INI, México 2002, p.p 384.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM, Aspectos nacionales e internacionales sobre el Derecho Indígena, primera edición, Edit. UNAM, México 1991, p.p 234.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES LEGISLATIVAS DEL SENADO DE LA REPÚBLICA LVIII, LEGISLATURA 2000, Libro Blanco sobre las reformas constitucionales en materia de derechos y culturas indígenas, primera edición, Edit. Instituto de Investigaciones Legislativas, México 2002, p.p 643.

M

MARTÍNEZ, PEÑALOZA, Porfirio, Arte popular y artesanías artísticas en México: Un acercamiento, primera edición, Edit. Sep, México 1988, p. p 135.

MASTACHE, FLORES, Alba Guadalupe, Entre dos mundos artesanos y artesanías en Guerrero, primera edición, Edit. INAH, México 1997, p.p 257.

MORALES, Patricia, Pueblos indígenas, derechos humanos e interdependencia global, primera edición, Edit. Siglo XXI, México 2001, p.p 277.

MUSEO NACIONAL DE CULTURAS POPULARES, SEP, El universo del amate, tercera edición, Edit. García Valdes, México 1987, p.p 84.

N

NOVELO, Victoria, Las artesanías en México, primera edición, Edit. Instituto Chiapaneco de Cultura, México 1993, p.p 89.

O

ORDÓÑEZ, CIFUENTES, José Emilio Rolando, La cuestión étnico nacional y derechos humanos: el etnocidio los problemas de la definición conceptual, primera edición, Edit. UNAM, México 1996, p.p 187.

ORTÍZ, ANGULO, Ana, Definición y clasificación del arte popular, primera edición, Edit. INAH, México 1990, p.p 150.

P

PÉREZ, REYES, Heriberto, El fideicomiso público análisis comparativo con el fideicomiso en general, primera edición, Edit. UNAM, México 1985, p.p 113.

POZAS, Ricardo, Isabel H de Pozas, Los indios en las clases sociales de México, séptima edición, Edit. Siglo XXI, México 1978, p.p 179.

R

RUBÍN DE LA BORBOLLA, Daniel, Arte popular mexicano, primera edición, Edit. Fondo de Cultura Económica, México 1974, p.p 302.

RUÍZ, TORRES, Humberto Enrique, Elementos de Derecho Bancario, primera edición, Edit. Mc Graw Hill Interamericana, México 1997, p.p 179.

RUÍZ, TORRES, Humberto Enrique, Derecho Bancario, primera edición, Edit. Oxford University Press, México 2003, p.p 354.

S

SEDESOL e INI, Perspectivas para el desarrollo de los pueblos indígenas de México, segunda edición, Edit. INI-SEDESOL, México 1993, p.p 107.

SILVA, HERZOG, Jesús, El fideicomiso público como instrumento para el desarrollo, primera edición, Edit. SHCP, México 1981, p.p 251.

STAVENHAGEN, Rodolfo, Las clases sociales en las sociedades agrarias, décima edición, Edit. Siglo XXI, México 1978, p.p 292.

STEPHENSON, Gilbert Thomas, Origen y desarrollo del fideicomiso, primera edición, Edit. Asociación de Banqueros de México, Missouri 1943, p.p 205.

T

TUROK, Martha, Como acercarse a la artesanía, primera edición, Edit. SEP, México 1988, p.p 199.

V

VILLAGORDOA, LOZANO, José Manuel, Doctrina General del fideicomiso, primera edición, Edit. Asociación de Banqueros de México, México 1976, p.p 285.

VILLELA, F, Samuel, Los nahuas de Guerrero versión preliminar, primera edición, Edit. INI, México 1992, p.p 66.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ciento cuarenta y nueve edición, Porrúa, México, 2005, p.174.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, quinta edición, ISEF, México, 2000, p.168.

Legislación de Comercio, primera edición, Sista, México, 2002, p.150.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, primera edición, Delma, México, 2005, p.105.

Ley General de Sociedades Mercantiles, primera edición, Delma, México, 2005, p. 51.

Agenda Civil del Distrito Federal 2003, quinta edición, ISEF, México, 2003.

Derechos de los pueblos y comunidades indígenas. Legislación Básica, primera edición, Porrúa, México 2004, p.177.

HEMEROGRAFÍA

El Universal. El Gran Diario de México, Lic. Ignacio Catalán, publicación diaria, México D;F, 21/Agosto/2005, N° 32,078.

INI, Derechos de los pueblos y comunidades indígenas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Armando López, México, Distrito Federal 2001.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

DE TORO Y GISBERT Miguel. Enciclopedia Larousse Universal. tomo tres, quinta edición. Edit. Larousse. Francia 1958. p. 638.

LAROUSSE. Diccionario Enciclopédico 2003. novena edición. Edit. Larousse. México 2003. p.1823.

TESIS

VALLE, COSÍO, Mónica Margarita, El fideicomiso privado con fines de interés público, Escuela Libre de Derecho (ELD), México 1992, p.94.

PAGINAS WEB

Cámara de Diputados. Leyes Federales de México. www.cddhcu.gob.mx. Marzo 2005.

Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. Legislación Federal. Código de Comercio. www.info4.juridicas.unam.mx. Octubre 2005.