

A MIS PADRES:



Lic. Antonio Arellano Quintero y

Sra. Ofelia Mariscal Palomera.

**Por ser los ejemplos rectores en
mi vida.**

A MIS HERMANOS:

David y Mónica.

A quienes quiero.

A MI ESPOSA:

Lic. Glenda González de Arellano.

Con el Cariño de siempre y por

el invaluable apoyo aportado

para la realización de este trabajo.



Universidad Nacional
Autónoma de México



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 MI TIO:

**LIC. LUIS DAVID ARELLANO Y QUINTERO.
POR EL AFECTO Y APOYO QUE SIEMPRE ME
HA BRINDADO .**

A LOS LICENCIADOS:

**JAIME A. VELA DEL RÍO.
EDUARDO SOLARES.
GONZALO VILCHIS PRIETO.
RAFAEL SANTA ANA SOLANA.
JORGE REINOSO ISLA.
MAS QUE EXCELENTES
MAESTROS, GRANDES PERSONAS.**

A MIS AMIGOS:

**LIC. LUISA FERNANDA POLETTI VÁZQUEZ.
LIC. MIGUEL MORENO DEL MAZO.
LIC. ALEJANDRA COVARRUBIAS SANTOS.
LIC. IRAÍS LÓPEZ RODRÍGUEZ.
LIC. JOSE A. BARBARÁ RAMÍREZ.
LIC. ALBERTO COMONFORT HERNÁNDEZ.
LIC. FRANCISCO CORTINA CÁRDENAS.
LIC. EMIGDIO MARTÍNEZ LIZÁRRAGA.
LIC. JAIME A. ILLESCAS LABARDINI.**

ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PROPIEDAD

FIDUCIARIA EN MÉXICO

CAPÍTULO I ANTECEDENTES HISTÓRICOS

- 1.1 Breve Referencia del Derecho Romano
- 1.2 El Use y el Trust
- 1.3 El Trust Angloamericano

CAPÍTULO II ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DEL FIDEICOMISO EN MÉXICO

- 2.1 Iniciativa del Sr. José Y. Limantour
- 2.2 Proyecto Creel
- 2.3 Proyecto Vera Estañol
- 2.4 Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924
- 2.5 Ley de Bancos de Fideicomiso de 1926
- 2.6 Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1926
- 2.7 Ley General de Instituciones de Crédito de 1932
- 2.8 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932
- 2.9 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941
- 2.10 Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de 1982
- 2.11 Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de 1985
- 2.12 Ley de Inversión Extranjera

CAPÍTULO III EL FIDEICOMISO ACTUAL EN MÉXICO

- 3.1 Definición de Fideicomiso
- 3.2 Elementos
 - 3.2.1 Elementos Personales
 - 1) Fideicomitente
 - 2) Fiduciario
 - 3) Delegado Fiduciario
 - 4) Comité Técnico

- 5) Fideicomisario
- 3.2.2 Elementos Materiales o Reales
 - 1) Objeto
 - 2) Fin
- 3.2.3 Elementos Formales
- 3.3 Naturaleza Jurídica del Fideicomiso
 - 3.3.1 Teoría del Mandato
 - 3.3.2 Teoría de la Transmisión de Derechos al Fiduciario
 - 3.3.3 El Fideicomiso como Declaración Unilateral de la Voluntad
 - 3.3.4 El fideicomiso como Contrato
- 3.4 Clasificación
 - 3.4.1 Fideicomiso Revocable e Irrevocable
 - 3.4.2 Fideicomiso Oneroso y Gratuito
 - 3.4.3 Fideicomiso TraslATIVO de Dominio
 - 3.4.4 Fideicomiso de Garantía
 - 3.4.5 Fideicomisos Mixtos
 - 3.4.6 Fideicomiso de Administración
 - 3.4.7 Fideicomiso de Inversión
 - 3.4.8 Fideicomisos Testamentarios
 - 1) Fideicomiso constituido en ejecución de Testamento
 - 2) Fideicomiso constituido en vida del Fideicomitente para ser ejecutado a su muerte
 - 3) Fideicomiso constituido en vida del Fideicomitente pero sujeto al Término suspensivo de su fallecimiento
 - 3.4.9 Fideicomiso Público y Privado
- 3.5 Distinción con otras figuras
 - 3.5.1 Fideicomiso y Mandato
 - 3.5.2 Fideicomiso y Depósito
 - 3.5.3 Fideicomiso y Estipulación a favor de terceros
 - 3.5.4 Fideicomiso y Donación
- 3.6 Término y Extinción del Fideicomiso
 - 3.6.1 Término del Fideicomiso
 - 3.6.2 Extinción del Fideicomiso

CAPÍTULO IV LA PROPIEDAD FIDUCIARIA EN NUESTRA LEGISLACIÓN

- 4.1 El Texto Original de la Fracción I del Artículo 27 Constitucional
 - 4.1.1 Diversos Conceptos de Propiedad Dominio Directo e Indirecto
- 4.2 La Propiedad Civil, su Naturaleza Jurídica y sus Atributos

4.3 La Propiedad Fiduciaria

4.4 El Derecho Civil y el Derecho Mercantil Ante la Propiedad Fiduciaria

4.5 Doctrinas sobre la Propiedad Fiduciaria

4.6 Naturaleza Jurídica de la Propiedad Fiduciaria en México

Conclusiones

Bibliografía

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

I.1. BREVE REFERENCIA DEL DERECHO ROMANO.

El análisis y estudio de las instituciones jurídicas, se refiere con frecuencia a épocas muy antiguas, en busca del origen de las mismas.

El Fideicomiso Mexicano, como lo estudiaremos, es una Institución cuyo origen proviene del Trust del Derecho Inglés y Estadounidense, pues así expresamente se ha reconocido; sin embargo, la mayoría de los autores buscan ubicar sus antecedentes en el Derecho Romano en razón de que es en ese Derecho donde se utilizó la palabra fideicomisum, que para algunos es el primer antecedente de la Institución objeto de este trabajo.

Gran parte de los autores estudian figuras afines al fideicomiso con objeto de considerar la Institución desde la perspectiva de un punto de vista muy genérico, siendo así que siempre que existe afectación de bienes por parte de una persona que los entrega a otra para que ésta realice una finalidad lícita, se remiten al Derecho Romano y a los Usos y Trust del Derecho Inglés. Pero como veremos más adelante, el Fideicomiso Mexicano deriva básicamente del Derecho

Norteamericano e Inglés, por lo que no parece que haya una conexión directa con los antecedentes Romanos y en esto coincido con la opinión del Doctor Guillermo Floris Margadant¹ "Lo que actualmente se llama Fideicomiso en México no es una Institución derivada directamente del Derecho Romano, sino más bien una transformación del "Trust" anglosajón, introducido en México, a través de Panamá, en 1924...", sin embargo, haremos un resumen de lo que se parece en el Derecho Romano al Fideicomiso por lo menos fonéticamente, aun cuando existen a mi modo de ver, grandes diferencias.

El Fideicomiso, en el Derecho Romano, normalmente se utilizaba con el único fin de permitir que ciertas personas que no tenían capacidad para heredar, pudieran ser favorecidas por la voluntad del dueño de la cosa, para disfrutar post-mortem de la misma.

Es así como Doctor Margadant ² señala que "en el Fideicomiso Romano, el Fideicomitente era el autor de la herencia, el Fiduciario el heredero o legatario y el Fideicomisario un tercero.

Este Fideicomiso se realizaba en forma verbal con absoluta libertad y la base del mismo era la buena fé del fiduciario, la ausencia de la cual no tenía sanciones

¹ MARGADANT S., Guillermo F.- Derecho Romano.- Décima Ed., Editorial Esfinge, S.A., México 1981, p. 504.

² Op.cit., pp 501 y 502

Jurídicas. De él se ha dicho que era para favorecer a personas que no tenían "la testamenti factio passiva o para burlar a la Ley Falcidia".

Margadant³ señala que "después de las guerras púnicas, con mucha frecuencia los Fiduciarios deshonestos no cumplían en Roma con el encargo, pues "el dinero valía más que la buena reputación"; situación que provocó escándalo, por lo que Augusto encargó a sus cónsules que vigilarán el cumplimiento de los Fideicomisos y desde Claudio dos pretores especiales se ocuparon de las cuestiones fideicomisarias."

Asimismo Margadant⁴ afirma:

"Después de este trasplante desde el campo de la Moral al Derecho, el fideicomiso sufrió, en el curso del Tiempo, como era natural, toda clase de restricciones, análogas a las que existieron en relación con herencias y legados.

Así vemos que en tiempos de Vespasiano se introdujo el principio de la Lex Falcidia en los Fideicomisos, y que las incapacidades resultantes de la Legislación caducaría se extendieron al Fideicomiso. En la época de Adriano, los peregrinos y las personae insertae, incapaces de recibir herencias y legados, fueron

³ Op. cit., pp 502 y 503

⁴ Op. cit., pp 502 y 503

declaradas también incapaces de recibir fideicomisos. Y así poco a poco, el fideicomiso perdió la elasticidad que lo distinguió del legado y la herencia.”

Una ventaja importante que conservó el fideicomiso fue que este permitía designar por anticipado al “fideicomisario del fideicomisario”, siendo esta ventaja la determinación del camino que un bien tomaría en próximas generaciones, en materia de herencias o legados la sustitución fideicomisaria no era posible.

Otra figura también similar se da en el Derecho Romano, en la llamada Fiducia Cum-Creditorum que Margdant ⁵ desarrolla de la siguiente forma:

“Aunque el florecimiento económico necesita del crédito, y el crédito exige que los juristas elaboren un buen sistema de garantías reales -especialmente, un buen sistema hipotecario-, los derechos reales de garantía han tenido un desarrollo lento y difícil. Originalmente, el acreedor que quería tener una garantía real exigía retener como garantía, durante la existencia del crédito, la propiedad de algún bien del deudor (fiducia cum creditore) o compraba por un sestercio un objeto valioso del deudor, obligándose a volver a vender el mismo objeto al deudor por el mismo precio, después de que éste hubiera pagado su deuda. Tal negocio, paralelo al convenio sobre el préstamo mismo, podía también combinarse en forma más íntima con éste último; entonces, el acreedor compraba algún bien valioso del deudor por la cantidad que el deudor pedía como préstamo,

y se obligaba a volver a vender el objeto al deudor dentro de cierto plazo, en caso de que el deudor le ofreciera un precio que correspondiese al original precio de compra, o sea, al importe del préstamo, más los intereses. Así en lugar del moderno contrato de prenda, se efectuaba una transmisión de la propiedad sujetándola a un pacto de retroventa.

En el Derecho Romano el efecto de tal promesa de retroventa se solía introducir en la venta por un *pactum fiduciae*, que facultaba al deudor -después de cumplir- a exigir la retroventa, mediante un *actio fiduciae*.

No se trataba de un caso de simulación, puesto que ningún tercero, conociendo las apariencias, se habría dejado engañar respecto de la verdadera situación jurídica. Todos sabían que bajo el *Pactum Fiduciae* con su transmisión temporal de la propiedad, se escondía, en realidad, una operación de garantía. Es una de las consecuencias de la antigua economía de conceptos, que obligaba con frecuencia a los Romanos a utilizar un negocio jurídico para fines distintos a los que originalmente habían inspirado la institución respectiva.

También podría suceder que el deudor celebrará fraudulentamente la misma clase de negocio -*Fiducia* y *Precarium*- con respecto a un sólo objeto, pero con diversos acreedores. En una situación análoga, el derecho moderno hace intervenir al Registro Público para protección de los acreedores.

⁵ Op. cit., p. 504

Fuera de los peligros que podrían nacer para terceros de la combinación de la Fiducia con el Precarium, la Fiducia Cum Creditore ofrecía plena garantía al acreedor, aunque resultaba peligrosa para el deudor. Como el primero obtenía la propiedad del bien, podía venderlo -de mala fé o por descuido-, en cuyo caso el deudor no tendría más que un derecho personal contra el acreedor, y no un derecho real sobre el bien en cuestión.”

Es fácil apreciar que en Derecho Romano, el fideicomiso operaba con limitaciones y no era un instrumento flexible para el tráfico jurídico; fue también utilizado, en cierta forma, en sus orígenes, para burlar la ley y para evitar problemas de transmisión hereditaria lo cual nada tiene en común con el Fideicomiso moderno.

1.2. EL USE Y EL TRUST.

Como bien lo afirma Scott⁶, “el Use y el Trust no surgieron a la vida real perfectamente definidos, pues hubieron de pasar muchas gestiones antes de que

⁶ SCOTT.- The Law of Trusts.- citado por Batiza Rodolfo. El Fideicomiso Teoría y Práctica.- Ed. Porrúa. S.A. de C.V., México 1983, p. 29

devinieran instituciones legales, crecimiento y evolución, antes de que estas instituciones tomarán su lugar, como figuras centrales del Sistema de Equidad.”

A mi modo de ver, el Use y posteriormente el Trust, conjuntamente con el Sistema de Jurisdicción de Equidad, fueron instituciones que, en virtud de un cambio operado a través de siglos, lograron definir sus características definitivas.

Es un tanto oscuro el origen del Use, pero puede afirmarse en cierta forma que fue un instrumento ideado por el pueblo, primero para defenderse de las pesadas cargas que imponían el sistema feudal y los señores feudales sobre sus vasallos y en segundo lugar, para burlar el régimen imperante en esa época.

En este orden de ideas la diferencia fundamental entre el Use y el fideicomiso romano, fue que el Use era un mecanismo de defensa del pueblo contra los señores feudales no utilizado sólo para asuntos de sucesiones testamentarias, sino un instrumento muy flexible que servía para otras finalidades; entre ellas, puede citarse que el Use también se utilizaba para emancipar a esclavos.

En sus orígenes, el Use era un instrumento utilizado por un propietario de tierras que transfería parte de ellas a sus sirvientes o vasallos, como compensación (enfeofes) para el uso de otro.

El que recibía la propiedad se llamaba feoffee to Uses y al beneficiario se le llamaba cestui que Use.

Los Uses se creaban por convenio verbal; el feoffee aceptaba conservar los bienes en custodia y permitía al cestui que Use tomar las utilidades, se obligaba además a transferir la propiedad o el título de ella tal como se le instruyera.

Así de esta manera, muchos propietarios lograban eludir las cargas que imponía el régimen feudal, consistentes en la obligación de donar parte de sus tierras al señor feudal o participarle de los frutos de las mismas, ya que los vasallos o siervos no soportaban esas cargas y de esta forma se liberaban de ellas.

También fueron utilizados por las órdenes religiosas con el mismo fin que los propietarios de tierras, o sea, eludir obligaciones legales. Existe un proverbio que dice que los padres del Trust fueron el fraude y el temor y su nodriza fue el Sistema de Tribunales de Conciencia.

No obstante el sistema del Common Law en Inglaterra, para esas fechas establecía una serie de gravámenes y cargas contra los propietarios que por el hecho de dar en feoffee a otro el título legal de sus tierras reservándose

únicamente su uso, eludían esas obligaciones. Algunas personas deshonestas también utilizaron el Use para no pagar sus deudas.

Las organizaciones religiosas no poseían tierras, pues esto estaba prohibido: no obstante esta prohibición, existían personas que deseando donar sus tierras a la Iglesia lo hacían a través del Use, y así una orden religiosa podría obtener los beneficios de esas tierras, aunque no la propiedad; se afirma que en los tiempos de Enrique V (1413-1422), los Uses fueron la regla más que la excepción para poseer la tierra en la Gran Bretaña.

La utilización del Use trajo como consecuencia también el florecimiento del desarrollo de todo un sistema de impartición de justicia que es conocido con el nombre de "Sistema de Justicia de Equidad".

A principios del siglo XVI, Uses y Trusts, trajeron aparejados inconvenientes y fraudes, incluso el disgusto de la corona; como ya he mencionado entre los objetivos principales que se tomaron en cuenta para su introducción está el de relevar de cargas feudales a los ocupantes de tierras, y permitir que las órdenes religiosas tuvieran el beneficio de la tierra para una mayor libertad en la transferencia de los bienes inmuebles. Con motivo de lo anterior, se presentaron objeciones contra los Uses, por que eran medios para defraudar acreedores, a

herederos, a compradores y desde luego a los señores feudales quienes veían de esta forma perder sus derechos.

Enrique VIII en 1535 insistió en la necesidad de hacer algo sobre el particular y consiguió que el Parlamento promulgara el Statute of Uses en cuyo preámbulo se expresa una serie de maldades que existían provocadas por los Uses; la finalidad del Statute fue el abolir los Uses y eliminar la existencia de los feoffees to Use así como dar al cestui que Use la propiedad legal.

El Statute aunque pretendió terminar con el Use lo único que logró fue dar lugar a una mutación del mismo de la posesión derivada, incidentalmente el Statute of Uses fue revocado en Inglaterra en 1925.

A partir del Statute Of Uses, correspondió a los jueces del derecho común (Common Law) la tarea de aplicar e interpretar dicho cuerpo legal, fue así que los tribunales de esa época determinaron que el Statute of Uses, no afectará el Use sobre el Use y entonces los Uses tomaron el nombre de Trust por considerar que esta palabra era más adecuada para designar la institución transformada de acuerdo con la jurisprudencia que se derivaba de la aplicación del Statute of Uses. Fue así como se comenzó a llamar Trust a la persona a la cual los tribunales habían investido de la propiedad legal del antiguo Use.

En Inglaterra gran parte del Derecho de los Trusts ha sido codificada a partir de 1850 para estar de acuerdo con las cambiantes condiciones de la sociedad, de los negocios y de la Ley de Propiedad.

1.3. EL TRUST ANGLOAMERICANO.

Se puede afirmar que el Trust Angloamericano no tiende a evasión alguna de leyes, así mismo corresponden a las exigencias del patrimonio familiar; su desarrollo se ha efectuado en forma extraordinaria, sin llevar consigo el Fraude u otros vicios de origen, pues en la actualidad auxilian a diversos actos jurídicos, civiles y mercantiles.

Para algunos juristas Ingleses el Use y el Trust, significan lo mismo, con la única diferencia que el Use no fue considerado como derecho real en los bienes sino era un convenio en virtud del cual el Fiduciario se obligaba con el Fideicomisario y quienes le sucedían; en cambio en el Trust o fideicomiso moderno de acuerdo con el derecho de equidad vigente, se compara con un patrimonio real, de esta forma como podemos ver, el fideicomiso esta vinculado con el derecho de propiedad.

El Francés Pierre Lepaulle⁷ da su concepto de naturaleza jurídica del fideicomiso moderno y dice lo siguiente:

“El Trust es una institución jurídica consistente en un patrimonio independiente de todo sujeto de derechos y cuya unidad, está constituida por una afectación que es libre dentro de los límites de las leyes vigentes y del orden público.”

En el Trust o Fideicomiso Angloamericano moderno intervienen tres personas que son: Settlor quien en su equivalente al Fideicomitente es la persona que constituye el Trust; el Trustee quien a su vez tiene el equivalente al Fiduciario es la persona física o moral con capacidad legal, encargada de recibir los bienes que le traspasa el Settlor; posee la propiedad legal que se le confiere. Finalmente el Cestui Que Trust en su equivalente a Fideicomisario es el que recibe el beneficio de Trust.

La extinción o terminación del Trust se da en los siguientes casos:

Por la traslación del dominio legal al Fideicomisario; por remisión de la obligación del Fiduciario; por la enajenación de los bienes fideicomitados; por revocación del fideicomitente y por orden expresa de la Ley.

⁷ LEPAULLE. Pierre Georges.- Tratado y Estudio Sobre el Fideicomiso Mexicano.- Ed. Porrúa. S.A. de C.V. México 1975, p.85

CAPITULO II

ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DEL FIDEICOMISO EN MÉXICO

2.1. INICIATIVA DEL SR. JOSE Y. LIMANTOUR.

A partir del presente siglo surge la necesidad, por parte de tratadistas y legisladores, de regular adecuadamente esta figura tomada del sistema angloamericano y, en 1905, el 21 de noviembre, el Sr. José Y. Limantour, Secretario de Hacienda de aquella época, envía al Congreso de la Unión una iniciativa que facultaba al Ejecutivo para expedir la Ley por virtud de la cual podían constituirse en la República Instituciones Comerciales encargadas de desempeñar las funciones de "Agentes Fideicomisarios".

Constaba de ocho artículos y en él la Institución quedaba configurada como el encargo hecho al Fideicomisario, por virtud de un contrato entre dos o más personas, de ejecutar cualquier acto, operación o contrato lícito respecto de bienes determinados en beneficio de alguna o de todas las partes del mismo contrato, o de un tercero; o para hacer efectivos los derechos o cumplir las obligaciones creadas expresamente en el contrato, o que fueran consecuencia legal del mismo.

Respecto de los bienes sobre los que se constituía, el Fideicomiso importaba un derecho real; la Ley definiría la naturaleza, efectos de ese derecho y los requisitos para hacerlo valer.

El proyecto supeditaba la creación de estas "Instituciones Comerciales" a la autorización y vigilancia de la Secretaría de Hacienda y preveía exenciones y privilegios en materia de impuestos en favor de las mismas.

Cabe hacer mención que el término con que se denominó a este tipo de Instituciones dentro del proyecto, era erróneo al llamarlas "fideicomisarias", y no fiduciarias, como debería haber sido lo correcto.

Al no ser aprobado por el Congreso de la Unión este proyecto, tal vez por razones políticas de la época, se constituyó en el primer antecedente meramente teórico, ya que no paso de proyecto de esta Institución en México; antecedente que desde luego y no obstante sus deficiencias merece ser citado, al constituir el primer intento para adaptar el Trust a un sistema jurídico tradicionalmente romanista.

2.2 PROYECTO CREEL.

Al pasar nuestro país por la crisis de la Revolución, prácticamente se detuvo la evolución legislativa de la Institución objeto de nuestro estudio y fue hasta 1924, siete años después de establecida la Constitución de 1917, cuando en la primera convención bancaria celebrada en la capital de la República, en el mes de febrero, se presentó otro proyecto sobre Compañías Bancarias de Fideicomiso y Ahorro, cuyo autor fue Enrique C. Creel.

Este proyecto corregía la terminología de lo anterior al sustituir la expresión "Instituciones Fideicomisarias" por la denominación "Compañías Bancarias de Fideicomisos y Ahorro"; proponía que se autorizará al ejecutivo para expedir una Ley sobre la materia que detallará las bases constitutivas y de operación de dichas compañías. Nótese también que el nombre de Instituciones Comerciales dado en el proyecto de 1905 es cambiado por el de Compañías Bancarias.

El Sr. Creel trató de aplicar mediante su proyecto, más que la Legislación, la práctica norteamericana de esta Institución, estudiada por él durante más de nueve años de estancia en Estados Unidos de Norteamérica.

La principal operación que regulaba el proyecto Creel era la aceptación de hipotecas, de contratos de fideicomiso, de toda clase de propiedades, bonos de compañías, ferrocarriles; así como recibir bienes de viudas, huérfanos y niños.

Cabe también comentar que dentro del citado proyecto se propusieron diecisiete bases para expedir la Ley mediante las cuales se pretendía regular el capital con que deberían de contar las Compañías Bancarias de Fideicomiso y Ahorro, su objeto y el tipo de operaciones que podían realizar.

Este proyecto tampoco tuvo ninguna aplicación práctica, por lo que quedó como otro antecedente histórico de la Institución.

2.3. PROYECTO VERA ESTAÑOL.

Como último antecedente doctrinario mexicano sobre la materia, anterior a la creación de la Ley de 1926, por parte de los tratadistas, creo oportuna la mención del proyecto presentado ese mismo año en marzo por el licenciado Vera Estañol.

Este documento fue denominado "Proyecto de Ley de Compañías Fideicomisarias y de Ahorro", con lo que incurría como su antecesor de 1905, en el uso de una terminología errónea, ya que como hemos visto, el término "fideicomisaria" apunta más al beneficiario del fideicomiso, que a la Institución o "compañía", mejor conocida como fiduciaria.

Así mismo, quiero destacar antes de entrar al estudio de la evolución legislativa del Fideicomiso en nuestro país, la influencia que tuvo la obra del Doctor Ricardo J. Alfaro en nuestras Leyes sobre la materia, ya que de acuerdo con su proyecto panameño, el fideicomiso se constituía mediante mandato irrevocable en virtud del cual se transmitían determinados bienes, de toda clase, aún futuros, a una persona llamada fiduciario, para que dispusiera de ellos conforme a las instrucciones giradas por el que los transmitía, llamado fideicomitente, en beneficio de un tercero llamado fideicomisario (con el grave error de considerar al fideicomiso como un mandato irrevocable).

Este proyecto vino a servir de modelo a legislaciones bancarias de otros países latinoamericanos, como Bolivia, Chile y Perú.

2.4. LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO Y ESTABLECIMIENTOS BANCARIOS DE 1924.

Aunque la primera Ley sobre Fideicomisos data de 1926, quiero advertir que la Ley Bancaria de 1924 (D.O. de 16 de enero de 1925), introdujo en su contenido al fideicomiso en nuestro Derecho.

Lo más destacado de la presente legislación fue que en su contenido por primera vez se mencionaba al fideicomiso, ya que establecía: "Se considerarán Instituciones de Crédito para los efectos legales... los bancos de fideicomiso". Y definía como bancos de fideicomiso a aquellos que "...sirven a los intereses del público en varias de sus formas y principalmente administrando sus capitales que se les confían o interviniendo con la representación común de los suscriptores o tenedores de bonos hipotecarios al ser emitidos éstos o durante el tiempo de su vigencia.". Esta ley anunció que los Bancos de Fideicomiso estarían regulados por una Ley especial que se expediría con posterioridad. En consecuencia se establecía por primera vez en la legislación mexicana la figura del fideicomiso. Sin embargo, resulta de peculiar característica que esta Ley previó quien podría realizar la función fiduciaria, no obstante, no definió qué era fideicomiso; es decir, en nuestra legislación existió primero el sujeto que podría realizarlas y luego la función, esta singular situación establecía la exclusividad fiduciaria para un gremio que antes de regular la figura jurídica estableció su derecho exclusivo en la realización de la función.

2.5 LEY DE BANCOS DE FIDEICOMISO DE 1926.

Promulgada el 30 junio de 1926 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 17 de julio de 1926, cumplió la promesa que había hecho la Ley

General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924 y dio la primera estructura a las instituciones bancarias de la siguiente manera:

- 1.- Objeto y constitución de los Bancos de Fideicomiso.
- 2.- Operación del fideicomiso.
- 3.- Departamento de ahorros.
- 4.- Operaciones bancarias de depósito y descuento.
- 5.- Disposiciones generales.

Por lo que se refiere al fideicomiso, de manera muy obscura y siguiendo la influencia del Dr. Alfaro, establecía en el artículo 6º que: "El fideicomiso propiamente dicho es un mandato irrevocable en virtud del cual se entregan al banco, con carácter de fiduciario, determinados bienes para que disponga de ellos o de sus productos, según la voluntad del que los entrega llamado fideicomitente, a beneficio de un tercero llamado fideicomisario".

La presente legislación por considerar al fideicomiso como un mandato, fue blanco de innumerables críticas.

A través de esta figura se pretendía, con no mucho tino, establecer que los bienes sobre los cuales se constituía el fideicomiso se consideraban salidos del patrimonio del fideicomitente, lo que permitía que el fiduciario gozara de todas las

facultades necesarias para la obtención de los fines establecidos, por lo tanto podría realizar incluso actos de dominio.

Pero contradictoriamente a la idea de que los bienes salían del patrimonio del transmitente para efectuar tales actos, tenía que tener permiso expreso del fideicomitente, para poder enajenarlos o gravarlos.

Otra característica de esta ley fue que se estableció la prohibición de los fideicomisos secretos y verbales, de tal virtud que al tener que ser forzosamente escritos trataban de guiarlos hacia la validez.

Igualmente se establecía que los fideicomisos podían constituirse sobre bienes muebles, derechos, valores e inmuebles y, tratándose de éstos últimos, los fideicomisos debían ser inscritos en el Registro Público de la Propiedad, en la sección de propiedad, de hipotecas o actos y contratos privados, según el caso.

Aún y con las innovaciones y alcances que presentaba esta legislación, su vigencia marcó su ineficacia ya que solamente vivió en el mundo jurídico, escasos meses.

Finalmente, quiero hacer mención que la función fiduciaria se limitó al concepto de un mero mandatario, cuando sin duda, su función es enormemente más versátil, amplia e independiente.

2.6 LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO Y ESTABLECIMIENTOS BANCARIOS DE 1926.

Esta ley promulgada el 31 de agosto de 1926 y publicada el 16 de noviembre de 1926, abrogó la ley anterior y en ella no se estableció algo verdaderamente innovador, ya que podemos considerarla como una repetición de su antecedente inmediato, en virtud de que retomó casi todas las disposiciones que ya se contemplaban, por lo tanto, presentaba los mismos alcances y las mismas carencias que presentaba la ley del 30 de junio de 1926.

Algo sumamente interesante es que, pese a la celeridad de publicar dos leyes en un plazo muy corto, paradójicamente la sociedad no respondía de ninguna manera a la inquietud del aparato legislativo y más propiamente dicho, del gobierno de esa época, ya que tales legislaciones no tuvieron ningún reflejo práctico, por que no se constituyó durante la vigencia de tales disposiciones ningún fideicomiso, pero más aún, ni siquiera se solicitó concesión alguna a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para realizar la función fiduciaria.

Lo anterior, apoyado en la obra del maestro Roberto Molina Pasquel⁶, en la cual comenta que los fideicomisos solamente podrían ser realizados por sociedades legalmente constituidas y que contarán con la concesión respectiva emitida por el Estado, siendo el caso que "...durante la vigencia de la ley de 1926 la Secretaría de Hacienda y Crédito Público no otorgó ninguna concesión para bancos fiduciarios y no se practico ningún fideicomiso propiamente dicho, según informa la Dirección General de Crédito de la Secretaría".

Por lo que respecta a la función fiduciaria, resulta inentendible que desde su inicio, el órgano legislativo haya limitado el desempeño de tal función en determinadas personas, aún y cuando el motivo aparente era su acreditada solvencia económica.

2.7 LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO DE 1932.

Esta ley que abroga a la anterior, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 29 de junio de 1932, en su exposición de motivos emitió una severa crítica a la ley de 1926, estableciendo que su antecedente inmediato no encontró dentro del marco de la realidad social una sola aplicación, en virtud de su ineficacia, la cual principalmente no define el concepto de fideicomiso, ya que

⁶ ROBERTO Molina, Pasquel.- Los Derechos del Fideicomisario.- Ed. Jus. México 1946. p. 103

según los expositores sustentaban que para la propia concepción y vigencia en nuestra sociedad, una figura jurídica de este tipo debe definirse, por lo que establecía que: "...siendo esta definición materia de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y una reglamentación adecuada de las Instituciones que actúen como fiduciarios. Quedará el fideicomiso concebido como una afectación patrimonial a un fin, cuyo logro se confía a las gestiones de un fiduciario, precisándose así la naturaleza y los efectos de ese instituto que la ley actualmente en vigor concibe obscuramente como un mandato irrevocable". Sin duda esta definición está inspirada en la obra del maestro Pierre Lepaulle⁹ quien sustenta que el patrimonio puede existir sin titular como simple afectación, definiéndolo a su decir del trust como: "el trust es una institución jurídica que consiste en el patrimonio independiente de todo sujeto de derecho y en que la unidad está constituida por una afectación que es libre dentro de los límites de las leyes en vigor y del orden público".

Sin embargo, esta concepción a mi parecer es errónea en virtud de que no es concebible un patrimonio sin titular, ya que toda relación jurídica presupone sujetos de derecho puesto que no puede haber obligación sin obligado, ni derecho sin titular. Aunado a lo anterior nuestra legislación de forma expresa prohíbe la propiedad yacente en términos del Art. 1288 en relación al 764 del Código Civil para el Distrito Federal.

⁹ LEPAULLE, Pierre.- Tratado Teórico y Práctico de los Trust: traducción de Pablo Macedo.- México, Porrúa. 1975

Esta ley, por otra parte, mantuvo la prohibición de que los bancos extranjeros con sucursales filiales en México realizaran la función de fiduciarios en virtud de que consideraba que esta actividad era exclusiva del estado, quien la concesionaba a las instituciones de crédito mexicanas; resultando importante precisar que si bien en un principio la función fiduciaria se consideraba una operación bancaria, esta limitación ponía en evidencia que en realidad se trataba de beneficiar sólo a un sector claramente determinado con esta exclusividad.

Igualmente esta legislación contempló las causas por las que podía extinguirse el fideicomiso, en suma, reguló su funcionamiento.

2.8 LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO DE 1932.

Este ordenamiento legal que surgió de forma paralela a la comentada Ley General de Instituciones de Crédito, contempló en su contenido lo que ya se había hecho evidente en la exposición de motivos de la Ley de Instituciones de Crédito, regular la estructura del fideicomiso; ya que su funcionamiento había quedado regulado y con ello ambas leyes se complementaban.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito es actualmente la Ley en vigor que regula al fideicomiso; por lo tanto, su desarrollo y estudio lo haré a lo largo del presente trabajo.

2.9 LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO Y ORGANIZACIONES AUXILIARES DE 1941.

Esta ley que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de mayo de 1941, abrogó el ordenamiento jurídico anterior. Y en lo referente al fideicomiso fue una repetición de la legislación precedente, por lo que se seguía entendiendo que las instituciones de crédito disfrutarían de una concesión para llevar a cabo de forma exclusiva, las operaciones de fideicomiso que establecía la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, por lo que esta legislación seguía entendiendo al fideicomiso como una afectación y regulando su funcionamiento como parte integrante de las múltiples actividades que podían desempeñar las instituciones de crédito.

Por lo que a este ordenamiento le son aplicables las críticas expuestas anteriormente.

2.10 LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PÚBLICO DE BANCA Y CRÉDITO DE 1982.

Esta ley que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1982, derogó la legislación anterior.

En su capítulo segundo referente a las Sociedades Nacionales de Crédito se estableció que correspondía a estas la realización de las operaciones de fideicomiso; con ello se imprimía un cambio significativo a la función fiduciaria, ya que ahora se consideraba una función exclusiva del Estado, en virtud de que esta ley surge para regular lo establecido en el decreto expropiatorio del 1º de septiembre de 1982 referente a la nacionalización de la banca y en el cual se decretó que todos los servicios de Banca y Crédito, por ser de orden público, se prestarían en lo subsecuente por el Estado a través de Entidades de la Administración Pública Federal.

Sin duda el haber limitado la realización de la función fiduciaria a un sólo sector afectaba la propia naturaleza del fideicomiso pues de ser un instrumento netamente del ámbito de los particulares pasaba ahora al intervencionismo del estado para poder existir.

2.11 LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PÚBLICO DE BANCA Y CRÉDITO DE 1985.

Esta ley fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de enero de 1985 derogando la legislación anterior.

En su título segundo referente entre otros temas a los servicios bancarios incluía las operaciones fiduciarias que eran una mera repetición de los postulados del ordenamiento jurídico anterior dividiendo las mismas en operaciones activas, pasivas o neutras.

El 18 de julio de 1990 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación la nueva Ley de Instituciones de crédito, que junto con la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (sin restar mérito a otros ordenamientos jurídicos que analizaré en su oportunidad) vienen siendo las legislaciones financieras que principalmente estructuran y regulan la función fiduciaria.

En virtud de que dichos ordenamientos rigen básicamente en la actualidad nuestro fideicomiso, su estudio, análisis y crítica lo elaboraré a lo largo del presente trabajo.

2.12 LEY DE INVERSIÓN EXTRANJERA.

Esta Ley se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 27 de diciembre de 1993, regula la adquisición de bienes inmuebles y los fideicomisos sobre bienes inmuebles en zona restringida.

fideicomiso el efecto traslativo de dominio, elemento primordial de esta figura, trayendo como consecuencia una deficiencia técnica fundamental en el concepto legal.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación rectificó posteriormente su posición inicial y reconoció en varias ejecutorias ininterrumpidas el efecto traslativo de dominio del fideicomiso con lo cual vino a disipar la ambigüedad de la Ley.

Por citar algunas definiciones, mencionaré la del Lic. Raúl Cervantes Ahumada¹⁰, quien define el fideicomiso como "el negocio jurídico por medio del cual el Fideicomitente constituye un patrimonio autónomo cuya titularidad se atribuye al Fiduciario para la realización de un fin determinado."

Esta definición no proporciona todos los elementos personales del fideicomiso al no mencionar la posible existencia de un beneficiario, ni la licitud en el fin, y no aclara nada sobre la situación jurídica que guardan los bienes fideicomitados.

¹⁰ CERVANTES Ahumada, Raúl.- *Titulos y Operaciones de Crédito*.- Editorial Herrero. México, D.F. 1970, p 30

El Lic. Jorge Barrera Graf¹¹ define al "fideicomiso o negocio fiduciario como aquél en virtud del cual una persona transmite a otra ciertos bienes o derechos obligándose esta a afectarlos a la realización de una finalidad lícita determinada y, como consecuencia de dicha finalidad, a retransmitir dichos bienes o derechos a favor de un tercero o revertirlos a favor del retransmitente."

El Lic. Barrera Graf no menciona en su definición a la institución fiduciaria, elemento primordial para la validez del fideicomiso, porque, como veremos más adelante, conforme a la ley mexicana esa "persona" que menciona este autor, sólo pueden ser instituciones con autorización expresa para actuar con tal carácter.

El Lic. Joaquín Rodríguez y Rodríguez¹² define al fideicomiso como "un negocio jurídico en virtud del cual se atribuye al fiduciario la titularidad dominical sobre ciertos bienes, con la limitación, de carácter obligatorio, de realizar sólo aquéllos actos exigidos para el cumplimiento del fin, para la realización del cual se destinan."

A esta definición se le critica el hecho de que la Fiduciaria no sólo puede ser titular de bienes sino también de derechos.

¹¹ BARRERA Graf, Jorge.- Instituciones de Derecho Mercantil.- Editorial. Porrúa, México, D.F. 1998, p.132

¹² RODRIGUEZ Y Rodríguez, Joaquin.- Derecho Mercantil.- Editorial Porrúa, México, D.F. 1977, p. 119

Tampoco menciona en su definición la posible existencia de un beneficiario, que es la persona a quien serán entregado los productos del fideicomiso, aunque cabe la posibilidad de que el fideicomitente sea a la vez fideicomisario en un mismo fideicomiso.

Podría seguir citando más definiciones de diversos autores y siempre encontraríamos algo que comentar al respecto.

Como también se podrá observar las definiciones difieren según la teoría que comparten los autores, sobre la naturaleza jurídica del fideicomiso.

No creo posible que pueda haber una definición del fideicomiso que acepten todos los autores, por lo menos no ahora con los elementos que nos proporciona la Ley, y que da lugar a teorías y más teorías que desembocan en definiciones y más definiciones.

A decir verdad, no se considera trascendental la definición, resulta suficiente con comprender que el fideicomiso es una institución jurídica de carácter mercantil, por medio de la cual una persona destina o afecta ciertos bienes y/o derechos a fin lícito determinado, para beneficio de si misma o de otra, y encomienda la realización de tal fin a una Institución Fiduciaria.

De esta breve descripción se puede partir para iniciar el estudio de esta figura jurídica que tanta polémica ha causado, y sigue causando actualmente.

3.2 ELEMENTOS.

Como he mencionado anteriormente, en virtud del fideicomiso una persona destina o afecta ciertos bienes y/o derechos a un fin lícito determinado, para beneficio de sí mismo o de otras, y encomienda la realización de tal fin a una Institución Fiduciaria.

A partir de este concepto, se puede obtener los elementos del fideicomiso que se agrupan de la siguiente manera

ELEMENTOS PERSONALES

ELEMENTOS MATERIALES O REALES

ELEMENTOS FORMALES

3.2.1 ELEMENTOS PERSONALES:

1) FIDEICOMITENTE.

Es la persona que constituye el fideicomiso y destina ciertos bienes o derechos para el cumplimiento de sus fines, transmitiendo su titularidad al Fiduciario, para beneficio del Fideicomisario.

El artículo 384 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que pueden ser Fideicomitentes "las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para hacer la afectación de bienes que el fideicomiso implica, y las autoridades judiciales o administrativas competentes, cuando se trate de bienes cuya guarda, conservación, administración, liquidación, reparto enajenación corresponda a dichas autoridades o a las personas que estas designen".

Del análisis de este artículo se puede concluir que pueden ser Fideicomitentes las personas físicas o las personas jurídicas, con el requisito indispensable de que tengan la capacidad necesaria para afectación de bienes, lo que quiere decir que el Fideicomitente debe tener la capacidad de ejercicio suficiente para celebrar el contrato y en caso de que dicha capacidad se encuentre limitada, que se llenen los requisitos señalados en el derecho común o en la legislación especial para poder ejercitar tal derecho. Y además será necesario que el Fideicomitente sea titular de los bienes o derechos sobre los cuales va a realizar la afectación del fideicomiso. Este requisito es indispensable

para poder realizar la transmisión de los bienes o derechos fideicomitados al Fiduciario, quien será el único titular del patrimonio del Fideicomiso.

Los derechos y facultades del Fideicomitente son los siguientes:

1. Señalar los fines del fideicomiso (Art. 381, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, LGTOC).

2. Designar a los fideicomisarios (Art. 383, segundo párrafo de la LGTOC).

3. Designar a la o las instituciones que desempeñarán el cargo de Fiduciaria (Art. 385, tercer párrafo de la LGTOC).

4. Prever la formación de un Comité Técnico o de distribución de fondos, las reglas de su funcionamiento y fijar sus facultades (Art. 80, párrafo tercero de la Ley de Instituciones de Crédito).

5. Exigir al Fiduciario el cumplimiento de la obligación que tiene de rendir cuentas de su gestión, cuando se haya reservado expresamente este derecho en el acto constitutivo o en las modificaciones del mismo (Art. 84, LIC).

6. Reservarse determinados derechos sobre la materia del fideicomiso (Art. 386, de la LGTOC).

7. En los fideicomisos onerosos, exigir del fideicomisario la prestación a que tenga derecho. (Art. 1837 del Código Civil).

8. Si los derechos que se reserve el fideicomitente o los que para él se deriven no son de los que se extinguen con la muerte, pasan a sus herederos en los términos del artículo 1281 del Código Civil.

9. Devolver al fideicomitente o a sus herederos, los bienes y derechos que existan en poder del Fiduciario cuando se extinga el fideicomiso, en caso de que así se haya previsto en el contrato constitutivo del fideicomiso (Art. 393 de la LGTOC).

Por lo que se refiere a las obligaciones del fideicomitente están el pago de honorarios y gastos al Fiduciario y la obligación de responder del saneamiento en caso de evicción (Art. 2119 del Código Civil).

2) EL FIDUCIARIO.

Es la persona o personas que tienen la titularidad de los bienes o derechos fideicomitados y que se encargan de la realización de los fines del fideicomiso. El Fiduciario lleva a efecto la realización o cumplimiento de los fines por medio del ejercicio de los derechos que le ha transmitido el Fideicomitente.

El Fiduciario, de acuerdo con el artículo 385 de la LGTOC deben ser Instituciones expresamente autorizadas conforme a la Ley de Instituciones de Crédito, para practicar operaciones de fideicomiso, las cuales, como acabo de

mencionar, se convierten en las titulares de los derechos y de los bienes fideicomitidos, durante la vigencia del fideicomiso.

Asimismo, la Ley del Mercado de Valores en su artículo 22, fracción IV, inciso d) nos indica que las casas de bolsa podrán, "Actuar como fiduciarias en negocios directamente vinculados con las actividades que les serán propias, sin que sea aplicable en este caso el primer párrafo del artículo 385 de la LGTOC."

También se requiere que el Fiduciario tenga la capacidad suficiente para que se le puedan transmitir los bienes o derechos materia del fideicomiso.

Existen dos excepciones más al citado artículo 385, establecidas en las leyes especiales, que son la que establece la Nueva Ley del Ahorro Nacional del 29 de diciembre de 1950 que faculta al Consejo del Patronato del Ahorro Nacional a actuar como Fiduciario, y la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en materia minera del 19 de diciembre de 1975 que otorga a la Comisión de Fomento Minero la facultad de actuar como Fiduciaria en negociaciones minero metalúrgicas.

El Fiduciario debe desempeñar su cargo como lo haría un buen padre de familia, o sea que deberá cuidar el patrimonio que se le encomienda, como una persona prudente, sin que pueda aprovecharlo en su beneficio propio, ni disponer

libremente de esos bienes, ya que siempre estará constreñido a obrar de acuerdo con las instrucciones que reciba.

Es el Fideicomitente quien, de conformidad con la fracción tercera del artículo 385 de la LGTOC, ordinariamente designan al Fiduciario, y podrá designar varias instituciones fiduciarias para que conjunta o sucesivamente desempeñen el fideicomiso, estableciendo el orden y las condiciones en que hayan de substituirse. En caso de que al constituirse el fideicomiso no se designe nominalmente la institución fiduciaria, se tendrá por designada la que elija el fideicomisario o, en su defecto, el juez de primera instancia del lugar en que estuvieren ubicados los bienes, de entre las instituciones expresamente autorizadas conforme a la Ley.

Así mismo, Villagordoa¹³ afirma que "Las obligaciones del fiduciario pueden ser de hacer, de dar y de no hacer. Dentro de las obligaciones de hacer se encuentra primordialmente, la de ejecutar los fines del fideicomiso, por lo que se refiere a la obligación de dar, pueden constituir en pagar a los fideicomisarios los beneficios del fideicomiso, y por lo que toca a las obligaciones de no hacer, estas comprenden las de abstenerse de hacer mal uso de los derechos transmitidos y de no excederse en el ejercicio de las facultades que se le confieren."

¹³ VILLAGORDOA L., José Manuel.- Doctrina General del Fideicomiso.- Editorial Porrúa, México, D.F., 1982. p. 166

El Fiduciario deberá realizar el fin que le fue encomendado obrando siempre como buen padre de familia, siendo responsable de las pérdidas o menoscabos que los bienes sufran por su culpa. Deberá también conservar los bienes y derechos recibidos en su integridad material y de registrarlos en su contabilidad y contabilidades especiales por cada fideicomiso.

Por otra parte establece la obligación del Fiduciario de guardar la debida confidencialidad de las operaciones resultantes del Fideicomiso, a lo que se le llama "secreto fiduciario", el cual está previsto en el artículo 117 de la Ley de Instituciones de Crédito vigente.

El fideicomiso cuyo objeto recaiga en inmuebles debe inscribirse en el Registro público de la propiedad que corresponda.

El cargo de Fiduciario no es susceptible de delegarse, sin embargo la directa ejecución de los actos relativos al fideicomiso son realizados por los delegados fiduciarios a través de los cuales las instituciones especializadas desempeñan su cometido y ejercen las facultades necesarias.

3) DELEGADO FIDUCIARIO.

El Fiduciario desempeña su cometido por conducto de Delegados Fiduciarios. Los Delegados Fiduciarios deben ser designados por el Consejo de Administración de la Institución a la que deberán representar, de ahí que deben quedar sujetos a las instrucciones que de éste reciban, bastando para acreditar su personalidad, según lo preceptúa en segundo párrafo el artículo 24 de la Ley de Instituciones de Crédito, la protocolización del acta en que conste el reglamento por parte del Consejo, o el testimonio del poder general, otorgado por la Institución Fiduciaria. Conforme al artículo 25 de la LIC. La Comisión Nacional Bancaria podrá acordar que se proceda a la remoción o suspensión de los delegados fiduciarios cuando considere que tales personas no cuentan con la suficiente calidad técnica o moral para el desempeño de sus funciones, oyendo previamente al interesado.

El Delegado Fiduciario, realiza los actos relativos al fideicomiso de que se trata, sujetándose, tanto a las normas de nuestro sistema jurídico general, como a las disposiciones, criterios y lineamientos que en general el fiduciario determine, en consecuencia, el Delegado Fiduciario actuará contratado y dirigido por la organización fiduciaria en general y excepcionalmente tendrá oportunidad de ejercitar su propia prudencia, sentido común y responsabilidad.

4) COMITÉ TÉCNICO.

El artículo 80, último párrafo de la Ley de Instituciones de Crédito dispone: "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."

Como se podrá observar, en caso de existir Comité Técnico, éste será el que asumirá la responsabilidad que de otro modo correspondería al Fiduciario frente a las partes interesadas y a terceros, que pudieran resultar afectados por actos realizados en su perjuicio.

La estructuración del Comité Técnico en la práctica lo hace semejar a los consejos de administración de las sociedades mercantiles.

5) FIDEICOMISARIO.

El Fideicomisario es la persona que recibe los beneficios del fideicomiso.

Conforme al artículo 383 de la LGTOC pueden ser fideicomisarios las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para recibir el

provecho del fideicomiso. La ley, al exigir capacidad a los fideicomisarios se refiere más bien a la ausencia de alguna incapacidad especial derivada de la ley, puesto que el fideicomiso puede lícitamente constituirse a favor de incapacitados y aún no nacidos.

El artículo 382 de la misma ley admite la validez del fideicomiso que se constituya sin señalar fideicomisario, siempre que su fin sea lícito y determinado, hipótesis dentro de la cual podrían quedar comprendidos los fideicomisos establecidos para fines culturales, científicos artísticos, etc. El problema práctico de hacer efectiva esta especie de fideicomiso se resolvería de conformidad con el artículo 390, párrafo segundo de la ley, que confiere al Ministerio Público el ejercicio de los derechos correspondientes cuando no existe fideicomisario determinado, o mediante la designación de un Comité Técnico, en los términos del artículo 80 último párrafo de la LIC.

El artículo 383 declara nulo el fideicomiso que se constituya en favor del Fiduciario. Razón por la cual, éste no puede tener el carácter de Fideicomisario. Sin embargo el Fideicomitente si puede ser también fideicomisario.

Ahora bien, el 24 de mayo de 1996, se publicó en el D.O.F. una adición a este artículo en el que se permite que la institución fiduciaria sea fideicomisaria en los fideicomisos traslativos de propiedad que tengan como fin servir como

instrumentos de pago de obligaciones incumplidas provenientes de créditos otorgados por la propia institución para la realización de actividades empresariales. El contenido de esta reforma ha causado grandes polémicas en cuanto a su eficacia y validez, puesto que se pretende legitimar a la institución bancaria ante un conflicto de intereses.

En cuanto al número de fideicomisarios la Ley dispone en el segundo párrafo del artículo 383 que el Fideicomitente puede designar varios para que reciban simultáneamente o sucesivamente el provecho del fideicomiso salvo en la fracción segunda del artículo 394, que dispone la prohibición de los fideicomisos cuando el beneficio se conceda a diversas personas sucesivamente, que deban sustituirse por muerte del anterior, salvo el caso de que la sustitución se realice en favor de personas que estén vivas o concebidas ya, a la muerte del Fideicomitente.

Por lo que se refiere a los derechos del fideicomisario, podemos decir que, como regla general tiene los derechos que se les concedan en el acto constitutivo del fideicomiso. También está el de exigir a la Institución Fiduciaria el cumplimiento de los fines del fideicomiso y atacar la validez de los actos que la Fiduciaria cometa en su perjuicio, de mala fé o en exceso de las facultades que por virtud del propio acto constitutivo o de la ley, le correspondan. Derivado de este derecho, el fideicomisario tiene derecho de reivindicar los bienes que hayan

salido del patrimonio Fiduciario, a consecuencia de los actos cometidos por la Institución Fiduciaria en su perjuicio, de mala fe, o en exceso de sus facultades. (Art. 390 LGTOC).

El artículo 84 de la LIC contiene otro derecho del fideicomisario. "Cuando la Institución Fiduciaria, al ser requerida, no rinda las cuentas de su gestión dentro de un plazo de 15 días, o cuando sea declarada, por sentencia ejecutoriada, culpable de las pérdidas o menoscabo que sufran los bienes dados en fideicomiso o responsable de estas pérdidas o menoscabos por negligencia grave, procederá su remoción como Fiduciario."

Esta acción, o más acciones corresponderán al fideicomisario o a sus representantes legales, y a falta de éstos, al Ministerio Público, sin perjuicio de que el Fideicomitente pueda reservarse este derecho, en el acto constitutivo o en sus modificaciones.

El Fideicomisario tiene la facultad de elegir la institución fiduciaria en caso de que ésta no hubiere sido designada en el acto constitutivo.

Por lo que se refiere a las obligaciones del fideicomisario, se puede decir que la única obligación que le impone en forma subsidiaria, puesto que corresponde en primer término al fideicomitente o a sus causahabientes, consiste en pagar a la

institución fiduciaria las compensaciones estipuladas en su favor. En forma subsidiaria, el fideicomisario debe rembolsar los gastos que el Fiduciario hubiere hecho en la administración del fideicomiso.

También constituye una obligación a cargo del fideicomisario, pagar al Fideicomitente la contraprestación pactada en caso de tratarse de un fideicomiso oneroso.

3.2.2 ELEMENTOS MATERIALES O REALES.

1) Objeto.

Pueden ser materia del fideicomiso, cualquier clase de bienes, o derechos, con tal que dichos bienes se encuentren dentro del comercio y los derechos no sean de ejercicio personalísimo y por lo tanto intransmisibles; es necesario además que estos bienes y derechos no se encuentren afectos a un derecho de tercero (Art. 386, de la LGTOC).

Los bienes que se encuentran fuera del comercio, pueden estarlo por naturaleza o por disposición de la Ley. Están fuera del comercio por su naturaleza los que no pueden ser poseídos por algún individuo exclusivamente (aire, sol,

etc.) y por disposición de la ley, lo que ella declara irreductibles a propiedad individual.

Pueden ser materia del fideicomiso cualquiera especie de derechos siempre y cuando no sean estrictamente personales de su titular, como lo son las garantías individuales, los derechos de familia, el derecho político de voto, etc.

“Hay algunos bienes o derechos que no reúnen los requisitos mencionados y que no pueden ser transmitidos al Fiduciario, por encontrarse afectos a algún gravamen a favor de tercero, y que para transmitirse al Fiduciario conservan dicho gravamen y además se requiere el consentimiento expreso del tercero a favor de quien se encuentran afectos tales bienes o derechos.”¹⁴

“El artículo 386 de la LGTOC ordena que los bienes o derechos transmitidos al Fiduciario, se considerarán afectos al fin al que se destinan, y en consecuencia, sólo podrán ejercitarse respecto de ellos, los derechos y acciones que al mencionado fin se refieran, salvo los que expresamente se reserve el Fideicomitente, los que para él deriven del fideicomiso mismo, o los adquiridos legalmente respecto a tales bienes por el fideicomisario o por terceros con anterioridad a la constitución del fideicomiso. Por ejemplo, en un fideicomiso de garantía el Fideicomitente transmite al Fiduciario la propiedad del bien

¹⁴ VILLAGORDOA L., José Manuel.- Op. cit. p. 178

fideicomitido, para que se proceda a su venta, solamente en el supuesto de que el Fideicomitente deudor incurra en mora, en este caso, el Fideicomitente puede haberse reservado la posesión del inmueble fideicomitido, que pierde en el acto de hacerse efectiva la garantía."¹⁵

2) Fin.

El fin del fideicomiso es la actividad jurídica que realiza el Fiduciario, por instrucciones del Fideicomitente a través del ejercicio obligatorio de los derechos que le transmite dicho Fideicomitente.

Pueden ser fines del fideicomiso, cualquier actividad jurídica que sea lícita, posible y determinada (artículo 382, de la LGTOC).

Es ilícito el fin que es contrario a las leyes de orden público o las buenas costumbres. Es imposible el fin que no puede existir por ser incompatible con una ley de la naturaleza o con una norma jurídica que deba regirlo necesariamente y que constituya un obstáculo insuperable para su realización (artículos 1830 y 1828 del Código Civil).

¹⁵ Ibidem

3.2.3 ELEMENTOS FORMALES.

El artículo 387 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dice que "la constitución del fideicomiso deberá siempre constar por escrito y ajustarse a los términos de la legislación común sobre la transmisión de los derechos o la transmisión de la propiedad de las cosas que se den en fideicomiso."

Cuando el fideicomiso es convencional, es decir, cuando se establece por acuerdo expreso de las partes, debe ajustarse a los términos de la legislación común sobre transmisión de los derechos de propiedad de los bienes que se den en fideicomiso. Cuando se trata de una transmisión de valores con fines de garantía o de otra índole, es suficiente que conste en contrato privado, que se otorgue con la intervención del Fideicomitente, Fiduciario y Fideicomisario. En cambio, cuando se trate de bienes inmuebles, que se transmiten al Fiduciario para el cumplimiento de los fines del fideicomiso, es necesario, otorgarse en escritura pública y para que surta efectos contra terceros, el testimonio de la escritura deberá inscribirse en el Registro Público de la Propiedad correspondiente. En caso de que los bienes fideicomitados sean bienes muebles, el fideicomiso surte efectos contra terceros: (a) si se trata de un crédito no negociable o de un derecho personal, desde que el fideicomiso fuere notificado al deudor; (b) si se tratare de un título nominativo, desde que se endose a la institución fiduciaria y se haga constar en los registros del emisor, en su caso; y (c) si se trata de una cosa

corpóreo o de títulos al portador, desde que estén en poder de la Institución fiduciaria.

3.3. NATURALEZA JURÍDICA DEL FIDEICOMISO:

Es evidente que nuestra legislación es poco clara en lo que a la naturaleza jurídica del fideicomiso se refiere, ya que de su articulado se desprenden distintas interpretaciones que impiden una definición clara al respecto. Esto ha generado polémica entre los estudiosos del derecho.

A continuación trataré algunas de las teorías predominantes en la doctrina, relacionadas con la naturaleza jurídica de la figura que nos ocupa, para estar en posibilidad de emitir una opinión al respecto.

3.4.1 TEORIA DEL MANDATO

Corresponde a Ricardo Alfaro el introducir por primera vez el "trust" anglosajón a los sistemas jurídicos latinoamericanos de ascendencia romana, dando al fideicomiso el carácter de mandato irrevocable.

Según Alfaro¹⁴, "El fiduciario desempeña un encargo del Fideicomitente asimilándose a un contrato de mandato, el cual se caracteriza por el que una persona se obligue a prestar algún servicio o hacer alguna cosa por cuenta o encargo de otra, de donde se concluye que el fideicomiso es en sustancia, un mandato, en el cual el Fiduciario es mandatario y el Fideicomitente es mandante."

Asimismo, señala que el mandato "per-se" no es suficiente para asimilar al fideicomiso, ya que éste goza de la característica de la revocabilidad, mientras que el mandato debe ser irrevocable. Además, en el fideicomiso tiene lugar una transmisión de bienes que no se presenta en el mandato.

En este orden de ideas, debe entenderse al fideicomiso como un mandato irrevocable aunado a una transmisión de bienes que se considera esencia del fideicomiso, porque dicha transmisión genera el derecho de dominio del Fiduciario.

Otra diferencia que se ha señalado y que cabe remarcar, es que el mandante en ningún caso transmite derechos al mandatario para que produzcan efectos la representación que implica este acto jurídico, siendo absolutamente necesaria, dicha transmisión en el fideicomiso.

¹⁴ ALFARO, Ricardo.- Citado por DOMINGUEZ Martínez Jorge A.- El Fideicomiso ante la Teoría General del Negocio Jurídico.- Editorial Porrúa, México, D.F.. 1997 p. 146.

En el mandato no hay afectación de bienes al mandatario, siendo siempre el mandante el dueño de éstos. En cambio, en el fideicomiso, el patrimonio fideicomitado es independiente del patrimonio del Fideicomitente.

Finalmente el mandante puede realizar los actos encargados al mandatario, situación que se hace imposible en el fideicomiso pues por su otorgamiento, el fideicomitente pierde el derecho a ejecutar los actos con los que se pretenda lograr los fines del mismo.

3.3.2. TEORÍA DE LA TRANSMISIÓN DE DERECHOS AL FIDUCIARIO:

Algunos estudiosos del derecho, opinan que la naturaleza jurídica del fideicomiso se debe ubicarla en la transmisión de derechos que tiene lugar del Fideicomitente al Fiduciario.

Rodríguez y Rodríguez¹⁷, analiza el fideicomiso en varios aspectos, entre ellos como transmisión de la titularidad al Fiduciario.

En relación a este aspecto, nos dice que la traslación habida produce efectos frente a terceros que hace aparecer como dueño al Fiduciario sin que éste tenga

¹⁷ RODRIGUEZ Y Rodriguez. Joaquín.- citado por DOMINGUEZ Martinez Jorge A.- Op. cit. p. 158

un libre uso, disfrute y dominio sobre los bienes fideicomitidos, ya que sus facultades están limitadas.

Esta limitación es evidente, ya que se ejercen en función de un fin y el beneficio económico del fideicomiso recae sobre el fideicomisario.

Para Rodríguez y Rodríguez, los bienes en fideicomiso están afectos a un fin, pero siendo un patrimonio que cuenta con titular.

El fideicomiso tiene como titular jurídico al Fiduciario y como titulares económicos al Fideicomitente y al Fideicomisario, pero es siempre el Fiduciario el dueño, al ser titular jurídico, aunque con las características de temporal y revocable.

Yarza Ochoa, se adhiere a esta postura al afirmar que el Fiduciario puede ser titular del derecho de propiedad sobre los bienes fideicomitidos en el fideicomiso mexicano. Desecha las teorías que niegan al Fiduciario el carácter de propietario de los bienes fideicomitidos cuando estos son objeto de un derecho de propiedad. El Fiduciario ejercita como titular los derechos que le han sido transmitidos con el cargo de realizar un determinado fin.¹⁸

¹⁸ VILLAGODOA L., José Manuel.- Op. cit. pp 116 a 119.

Los partidarios de esta teoría, niegan la existencia de un patrimonio sin titular, sin embargo aun cuando los bienes dados en fideicomiso se encuentran afectos a un fin determinado y que el Fiduciario sea titular de los mismos, no damos solución al problema de la naturaleza jurídica del fideicomiso.

3.3.3. EL FIDEICOMISO COMO DECLARACION UNILATERAL DE LA VOLUNTAD.

Otro sector de nuestra doctrina, afirma que el fideicomiso puede ser constituido por declaración unilateral de la voluntad.

Uno de los principales seguidores de esta teoría es Jorge A. Domínguez¹⁹, quien define el fideicomiso como "un negocio jurídico que se constituye mediante declaración unilateral de la voluntad de un sujeto llamado Fideicomitente, por virtud del cual, éste destina ciertos bienes o derechos a un fin lícito y determinado y la ejecución de los actos que tiendan al logro de ese fin, deberán realizarse por institución fiduciaria que se hubiera obligado contractualmente a ello."

Probablemente la base de esta teoría se encuentra en el artículo 387 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que establece que "el fideicomiso puede ser constituido por acto entre vivos o por testamento", por lo

¹⁹ BATIZA, Rodolfo.- El Fideicomiso Teoría y Práctica.- Editorial Porrúa. México, 1983. p. 188.

que algunos autores, afirman que existe fideicomiso por el hecho de que el Fideicomitente lo constituya, aunque el Fiduciario no la haya aceptado.

El Código Civil contempla a la voluntad unilateral, como fuente legal de las obligaciones civiles, regulándola en el Capítulo II del Título Primero de Fuentes de las Obligaciones y que señalan como expresiones unilaterales de voluntad entre otras las siguientes:

a) El ofrecimiento al público de objetos en determinado precio.

b) El compromiso mediante anuncios u ofrecimientos hechos al público de realizar alguna prestación en favor de quien llene determinada condición o desempeñe cierto servicio.

c) La apertura de concurso en que haya promesa de recompensa para quienes llenaren ciertas condiciones, con fijación de un plazo.

d) la estipulación contractual en favor de un tercero.

Se puede considerar como una manifestación unilateral de la voluntad además de los casos citados, el testamento.

Nuestro derecho, cuando establece la declaración unilateral de la voluntad lo hace expresamente en la ley, señalando sus efectos y sin pretender que exista una manifestación unilateral de voluntad tácita.

La simple manifestación unilateral de la voluntad no trae aparejada la transmisión de bienes o derechos inherente al fideicomiso, pues para que dicha transmisión opere es necesario que exista la aceptación del Fiduciario, situación que no se da si apoyamos esta teoría.

En resumen, aun cuando son varios los autores que estudian la naturaleza jurídica del fideicomiso a la luz de la teoría de la manifestación unilateral de la voluntad, se considera que ésta teoría es inaceptable, reiterando que forzosamente es necesaria la aceptación del Fiduciario para la constitución del fideicomiso, dándose, por lo tanto un acuerdo de voluntades y no una simple declaración unilateral de la voluntad.

3.3.4 EL FIDEICOMISO COMO CONTRATO.

Una vez expuestas algunas teorías relacionadas con la naturaleza jurídica del fideicomiso en México, se señaló una última, que específicamente dejó al final por ser la teoría con la que coincido.

El fideicomiso puede encuadrarse como un acto jurídico en el que concurren la voluntad de dos o más personas para crear y transmitir, derechos y obligaciones, existe una relación jurídica en donde necesariamente deben concurrir dos partes, un Fideicomitente y una institución fiduciaria. Esta relación trae aparejados derechos y obligaciones entre ambas partes, por lo tanto, no podemos estar frente a una declaración unilateral de voluntad si no a un contrato.

Nuestra reglamentación positiva consagra derechos recíprocos, con lo cual se confirma la posición que sostengo. Al efecto según el artículo 137 de la Ley Bancaria, si la institución fiduciaria no rinde las cuentas de su gestión al ser requerida, o si es judicialmente declarada culpable de las pérdidas o del menoscabo que sufran los bienes fideicomitidos, el fideicomisario, sus representantes legales, o el Fideicomitente (si se reservó tal derecho), podrán pedir su remoción, sin perjuicio de la opción que les concede el artículo 390 de la Ley sustantiva para exigir al Fiduciario el cumplimiento del fideicomiso.

Hoy en día en la forma en que se manejan los fideicomisos, se originan en virtud de un contrato; basan su manejo y se rigen por el mismo. Obviamente es un contrato de carácter mercantil por se el fideicomiso una operación bancaria (Art. 75 fracción XIV del Código de Comercio).

En conclusión, se opina que la naturaleza jurídica del fideicomiso es contractual, en virtud de que para su constitución se requiere del acuerdo de dos o más voluntades para crear o transferir derechos y obligaciones; es el contrato celebrado entre uno o más Fideicomitentes, por una parte, y una o varias instituciones fiduciarias, es el contrato a través del cual el Fideicomitente destina bienes y/o derechos a un fin lícito y determinado encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria.

3.4. CLASIFICACIÓN.

Si se tiene en cuenta que se pueden afectar en fideicomiso cualquier clase de bienes o derechos, a condición de que los primeros estén en el comercio y los segundos no sean estrictamente personales, cualquier clasificación que de él se haga resulta insuficiente.

La Ley no establece ninguna clasificación de los fideicomisos. Fue la práctica bancaria la que, para fines operativos elaboró algunas clasificaciones que no influyen en el concepto básico del fideicomiso. Estas clasificaciones se han hecho, principalmente con base a las personas que intervienen en el fideicomiso y a los fines que persiguen con su constitución. Al primer grupo corresponde la clasificación hecha de fideicomisos públicos y privados; y al segundo grupo

corresponden los fideicomisos onerosos y gratuitos, los fideicomisos traslativos de dominio, de inversión y de administración, los de garantía y los testamentarios.

Analizaré a continuación las diversas clases de fideicomisos, con el fin de poder apreciar su gran utilidad en la vida económica de nuestro país.

3.4.1 FIDEICOMISO REVOCABLE E IRREVOCABLE.

El Fideicomitente se puede reservar el derecho de revocar el fideicomiso según convenga a sus intereses. Cuando el Fideicomitente constituye un fideicomiso por causas que se equiparan a un contrato gratuito, es conveniente que el Fideicomitente se reserve el derecho de revocar el fideicomiso.

Cuando los motivos provienen de causas que asemejan el fideicomiso a un contrato oneroso, o sea cuando el Fideicomitente ha recibido o recibirá una contraprestación motivada por una causa, dicho Fideicomitente no tiene derecho a revocarlo o modificarlo porque lesionaría los derechos del fideicomisario.

3.4.2. FIDEICOMISO ONEROSO Y GRATUITO.

Como se menciona en el punto anterior, pueden constituirse fideicomisos onerosos y gratuitos, según esté el fideicomisario obligado a pagar una contraprestación por los beneficios recibidos en virtud del fideicomiso, o no.

3.4.3 FIDEICOMISO TRASLATIVO DE DOMINIO.

Cabe aclarar que todos los fideicomisos, cualquiera que sea su finalidad, se consideran traslativos de dominio conforme a la interpretación que la mayor parte de los tratadistas han dado a las disposiciones que respecto al fideicomiso contiene nuestra legislación. No obstante que, como ya se ha mencionado, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 381 se concreta a decir "en virtud del fideicomiso, el Fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado"; la ambigüedad de la palabra "destina" deja para algunos la duda de que si el fideicomiso así conceptualizado es o no traslativo, por lo que, para desentrañar el sentido y alcance de este concepto, ha tenido que recurrirse al exámen conjunto de las demás disposiciones que contienen ese ordenamiento y es así como la generalidad ha llegado a concluir que si es traslativo de dominio.

De acuerdo con lo expresado todos los fideicomisos son traslativos de dominio, en México, en el lenguaje bancario, hemos llamado así, únicamente a aquellos en los que la transmisión que hace el Fideicomitente de los bienes al Fiduciario, se realiza en forma definitiva, sin que quede, en los términos del contrato respectivo, la posibilidad de que al extinguirse o ejecutarse el fideicomiso, los bienes fideicomitados sean revertidos al Fideicomitente, como ocurre normalmente en los fideicomisos de garantía, cuando el Fideicomitente deudor hace pago del crédito garantizado.

La compraventa, la dación en pago, la permuta, la donación cuando son realizadas a través del fideicomiso, constituyen lo que se llama fideicomisos traslativos de dominio porque en estos casos, sea porque el fideicomisario ha pagado al Fideicomitente al constituirse el fideicomiso, o porque la voluntad del Fideicomitente ha sido que su desprendimiento del bien sea definitivo e irreversible, no existe posibilidad, en los términos del contrato, de que el bien de que se trate vuelva al dominio del Fideicomitente.

3.4.4. FIDEICOMISO DE GARANTÍA.

El fideicomiso de garantía es el que constituye un deudor sobre determinados bienes o derechos de su propiedad, para garantizar a su acreedor el pago oportuno de un crédito o el cumplimiento de una obligación.

En este tipo de fideicomisos, el deudor Fideicomitente transmite al Fiduciario en fideicomiso irrevocable los bienes o derechos que servirán para garantizar su adeudo, estableciendo como fin, que el momento en que el acreedor fideicomisario demuestre al Fiduciario que la obligación no ha sido cumplida, demostración que podría hacer, ya sea mediante la exhibición del título de crédito vencido, o por cualquier otro medio que haya sido previsto en el contrato, el Fiduciario procederá a efectuar la venta de los bienes fideicomitados. Anteriormente, o por lo menos hasta la fecha, este tipo de fideicomisos había sustituido con ventaja a la hipoteca y a la prenda como forma de garantizar créditos u obligaciones, pues ante la demostración del incumplimiento, no se estaba obligado como en esas formas de gravámen a promover ningún juicio, que muchas veces podría ser muy prolongado y costoso, ni a solicitar la autorización o la intervención judicial para la venta de los bienes fideicomitados.

3.4.5. FIDEICOMISOS MIXTOS.

Se denominan fideicomisos mixtos a aquellos que son al mismo tiempo traslativos de dominio y de garantía, o lo que es lo mismo, a aquellos que siendo de garantía, pueden, al cumplirse la obligación garantizada, convertirse en traslativos de dominio.

Son utilizados, por ejemplo, cuando una persona pretende adquirir un bien, de cualquier naturaleza, pero desea pagar a plazos la totalidad o parte del precio.

Este tipo de fideicomisos puede sustituir a las llamadas compraventas con reserva de dominio o a aquellas que se realizan transmitiendo lisa y llanamente la propiedad al comprador, pero en las que éste constituye simultáneamente hipoteca, cuando se trate de inmuebles, a favor del vendedor, para garantizarle el pago de saldo del precio.

3.4.6. FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN.

Es aquel en que se transmiten los bienes a la institución fiduciaria, pero para la sola finalidad de que los administre en forma adecuada y los productos o los rendimientos que la administración de los mismos produzca, los aplique en la forma y términos que el Fideicomitente haya ordenado, ya sea entregándoselos a éste, acreditándolos a terceros, reinvirtiéndolos, o dándoles cualquier otro destino.

Si se trata de bienes inmuebles, celebrará los contratos de arrendamiento, cobrará las rentas, cubrirá los impuestos que los bienes causen, proveerá su mantenimiento, promoverá los juicios de rescisión, de desahucio o los que se requieran para la defensa de los bienes.

Los fideicomisos de administración son generalmente revocables, o pueden establecerse por un plazo determinado, lo que significa que los bienes serán revertidos al Fideicomitente, cuando haya vencido el plazo por el cual se estableció el fideicomiso o bien cuando el Fideicomitente haya tomado la determinación de revocarlo.

Se debe distinguir entre el contrato de fideicomiso de administración en el que el Fiduciario recibe la propiedad fiduciaria de los bienes, aún cuando la finalidad se únicamente que los administre y el mandato de administración que el interesado puede otorgar a la fiduciaria y en el que no hay transmisión de los bienes que van a ser objeto de la administración, aunque por ambos medios se logran exactamente los mismos fines.

En el primer supuesto, la fiduciaria obrará en el desempeño de las funciones que se le encomiendan, en nombre propio, pero por cuenta del Fideicomitente; mientras que en el segundo, lo hará siempre en nombre y representación del mandante.

3.4.7. FIDEICOMISO DE INVERSIÓN:

Son una especie de los fideicomisos de administración solamente que lo que se fideicomitente es siempre dinero.

Los fideicomisos de inversión tuvieron, en algunas etapas, una difusión enorme, al grado de que constituyeron el volumen más importante de las operaciones fiduciarias, y es probable que haya sido el renglón de la actividad fiduciaria que más contribuyó al desenvolvimiento del fideicomiso mexicano.

Sin embargo, a lo largo del tiempo han sido restringidos cada vez más, pues hasta los últimos años de la década de 1940, las instituciones fiduciarias podían recibir dinero en fideicomiso o mandato para invertirlo libremente, aún en créditos de particulares o en valores o en moneda extranjera, teniendo incluida la facultad de seleccionar discrecionalmente al deudor, lo mismo que los valores o la moneda a adquirir, pero generalmente las fiduciarias quedaban garantes ante el Fideicomitente de la recuperación de la inversión, asumiendo así riesgos que no correspondían a la función fiduciaria propiamente dicha.

Reformas a la ley bancaria (Art. 106, inciso b, Fracc. XIX) y Circulares de la Comisión Nacional Bancaria y del Banco de México (2019) fueron restringiendo cada vez más estas operaciones; prohibieron que la institución fiduciaria seleccionara a los deudores y también quedó prohibido que las instituciones

fiduciarias respondieran por el incumplimiento de los deudores por los créditos otorgados.

Después de estas limitaciones, la actuación de las fiduciarias en lo que se relaciona con los fideicomisos de inversión, se concreta a invertir los fondos fideicomitados en los valores que expresamente el Fideicomitente y cuando la determinación se deja a la discreción de la fiduciaria ésta sólo puede invertirlos en valores que estén autorizados por la Comisión Nacional de Valores para tales efectos.

Es frecuente que a los fideicomisos de inversión se adicione fines de distinta índole como cubrir con los productos pensiones alimenticias, solventar el sostenimiento de estudios, o bien combinar con fines de tipo testamentario estableciendo que en caso de fallecimiento del Fideicomitente los fondos o los productos sean entregados a determinadas personas o que se distribuya de alguna manera que el Fideicomitente haya expresado en el contrato, pueden en fin combinarse con una gama infinita de modalidades en provecho del propio Fideicomitente, de sus familiares o de terceros a quienes aquél desee beneficiar.

3.4.8 FIDEICOMISOS TESTAMENTARIOS.

Son todos aquellos fideicomisos cuya constitución efectos o ejecución, están supeditados o condicionados a la muerte del testador o Fideicomitente.

Son tres las formas que se pueden utilizar para constituir los llamados fideicomisos testamentarios.

1) Fideicomiso constituido en ejecución de testamento.

Este tipo de fideicomiso testamentario es al que se refiere nuestra ley, al decir que se constituye por testamento. (Art. 387 LGTOC)

En este tipo de fideicomisos, el interesado dicta su testamento en cualquiera de las formas permitidas por la ley y en el expresa su voluntad para que a su muerte se constituya fideicomiso sobre todos o parte de los bienes que integrarían su acervo hereditario, estipulando quiénes serán los fideicomisarios, cuáles serán los fines a cuya consecución deberá proveer el Fiduciario y en general, todo lo que desee que el Fiduciario realice con dichos bienes y el destino que habrá de darles.

Puede dejar dispuesto con que institución deba constituirse el fideicomiso o dejar la elección a juicio del juez o de los órganos de la sucesión.

Con el fideicomiso testamentario, se tiende a evitar la mala administración del patrimonio hereditario y además a ayudar a garantizar que se cumpla con estricto rigor la voluntad del testador, respecto a la administración, aplicación y destino de ese patrimonio, evitando desviaciones, así como los conflictos entre herederos y legatarios, frecuentes sobre todo cuando el albacea o los encargados de la administración no están en aptitud de proceder imparcialmente, por tener también intereses en la herencia.

2) Fideicomiso constituido en vida del Fideicomitente para ser ejecutado a su muerte.

Es el fideicomiso que se constituye en contrato, que celebran el Fideicomitente y el Fiduciario, en el que el primero transmite al segundo los bienes que van a ser su objeto. Se estipulará cuál será la actuación del Fiduciario respecto de los bienes, mientras que el Fideicomitente viva, y cuales serán los fines a ejecutar, al ocurrir el fallecimiento de aquél.

En este caso el fideicomiso queda constituido y transmitidos los bienes al Fiduciario, desde la celebración misma del contrato, sólo que es hasta la muerte del Fideicomitente cuando el Fiduciario llevará a cabo la ejecución, es decir, los actos que conduzcan al destino definitivo de los bienes, en beneficio de las personas o instituciones que el Fideicomitente haya indicado.

3) Fideicomiso constituido en vida del Fideicomitente pero sujeto al término suspensivo de su fallecimiento.

Igual que en el anterior se constituye en contrato que celebran el Fideicomitente y el Fiduciario, se estipulan todas las condiciones y fines del fideicomiso; pero se sujetan íntegramente los efectos del contrato al término suspensivo consistente en la muerte del Fideicomitente, lo que significa que hasta entonces se consumará la adquisición de los bienes que el Fiduciario y por consiguiente será también hasta ese momento cuando este esté en aptitud de cumplir con los fines del fideicomiso, proveyendo a su ejecución.

Esta última fórmula ha sido poco utilizada en virtud de que hay muchos abogados que ponen en tela de juicio su legalidad.

3.4.9. FIDEICOMISO PÚBLICO Y PRIVADO.

El Fideicomiso adquiere el carácter de público o privado, dependiendo de la naturaleza del Fideicomitente, elemento personal básico para determinar esta circunstancia conforme a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal son públicos los establecidos por la Administración Pública Centralizada, así como los que se crean con recursos de las entidades que conforman la Administración Pública Paraestatal, quienes transmiten al Fiduciario la titularidad de bienes y derechos para lograr un fin público de interés social.

En relación a los fideicomisos privados, se remite al presente capítulo, recordando que éstos son creados por particulares, es decir sin la intervención del Gobierno Federal, como en los fideicomisos públicos.

3.5. DISTINCIÓN ENTRE OTRAS FIGURAS.

El fideicomiso se asemeja a diversos contratos, incluso se ha querido incluir al fideicomiso como una especie de los mismos, con objeto de dejar bien claras las diferencias del fideicomiso con esos contratos, se mencionarán a continuación los más importantes.

3.5.1. FIDEICOMISO Y MANDATO.

El mandato es un contrato entre mandante y mandatario y el fideicomiso es un contrato entre Fideicomitente y Fiduciario y el mandatario actúa para el mandante en su representación y sujeto a su control, en tanto que el Fiduciario no está sujeto al control del fideicomisario por más que tenga la obligación de administrar el patrimonio en su provecho y que pueda incluso ser constreñido a ello, el mandatario carece de título sobre los bienes del mandante aún cuando pueda estar facultado para enajenar, en contraste con la situación del Fiduciario quien tiene el título legal de los bienes del fideicomiso. Algunos de los efectos del mandato son muy distintos a los que produce el fideicomiso: Si el mandatario

procede dentro de los límites de su encargo, obliga al mandante contractual y extracontractualmente, mientras que la actividad del Fiduciario no origina tal consecuencia. Las diversas obligaciones legales impuestas a los propietarios de bienes recaen en el mandante, no en el mandatario, mismos que se imponen al Fiduciario no al fideicomitente.

3.5.2. FIDEICOMISO Y DEPÓSITO:

Aquí la diferencia es más notoria porque la esencia del depósito es la entrega para la guarda material de una cosa con la obligación de restituirla, y en el fideicomiso el Fiduciario aparte de la simple posesión, tiene el título legal para la realización del fin del fideicomiso, en el depósito los bienes no salen del patrimonio del depositante, y en el fideicomiso sí, además de corresponderle a el Fiduciario la posibilidad o el título de transferirlo a cualquier adquirente. Dicho de otro modo, el depositario no tiene más que la posesión y está impedido para transmitir la propiedad, cosa que sí puede hacer el Fiduciario.

3.5.3. FIDEICOMISO Y ESTIPULACIÓN A FAVOR DE TERCEROS.

Aún cuando la estipulación a favor de tercero y la institución de heredero o legatario pudieran parecerse a la situación de fideicomisario, por la situación de beneficio que implican, las diferencias con el fideicomiso son notables, porque no hay, en la estipulación a favor de terceros, la afectación de bienes a fines determinados y la obligación del promitente es personal y no implica la afectación patrimonial esencial en el fideicomiso; además en el contrato con beneficio de tercero hay un beneficiario concreto, y en el fideicomiso puede no haber fideicomisario determinado o en general no haberlo, pues el fideicomiso puede establecerse sin señalar fideicomisario. El promitente cumple su propia voluntad, y el Fiduciario la voluntad del Fideicomitente, en los términos del contrato de fideicomiso.

3.5.4. FIDEICOMISO Y DONACIÓN.

También hay quien piensa que existe no únicamente analogía, sino identidad entre la donación y el fideicomiso cuando este es resultado de una liberalidad. Pero es de observarse que la donación se refiere a bienes presentes sin que pueda comprender las futuras restricciones, inaplicables al fideicomiso que se interpone entre Fideicomitente y fideicomisario, lo que no ocurre respecto al donante y donatario.

Las semejanzas y diferencias susceptibles de encontrarse entre fideicomiso y otros contratos y figuras jurídicas podrían extenderse indefinidamente y tal ejercicio no pasaría de ser una extensa tarea jurídica. Basta considerar que el fideicomiso es una institución que no existía en nuestro derecho, que fue implantado por acto deliberado del legislador, y que si no revistiera caracteres diferenciales propios que lo separan y distinguen de otras figuras ya conocidas, su adopción hubiera implicado una duplicidad innecesaria.

3.6. TÉRMINO Y EXTINCIÓN DEL FIDEICOMISO.

3.6.1. Término del Fideicomiso.

Puede sujetarse a un término o a una condición suspensiva, para que el fideicomiso comience a surtir sus efectos o para que pueda precisar el momento que nazca la operación, lo mismo que precisar el momento en que debe extinguirse.

Al respecto cabe mencionar el error que presenta nuestra ley (artículo 392, fracción III) al establecer que el fideicomiso se extingue por hacerse imposible el cumplimiento de la condición suspensiva de que dependa o no se verifique en determinado plazo. En efecto, si es precisamente la existencia del fideicomiso la

que depende del cumplimiento de la condición suspensiva, al hacer esta imposible o no verificarse dentro del término, es inadecuado hablar de extinción del fideicomiso. Lo que se extingue es la posibilidad de su existencia.

La fracción III del artículo 394 establece la prohibición de aquellos fideicomisos cuya duración sea mayor de treinta años, cuando se designe como beneficiario a una persona jurídica que no sea de orden público o institución de beneficencia, "sin embargo, pueden constituirse con duración mayor de treinta años cuando el fin del fideicomiso sea el mantenimiento de museos, de carácter científico o artístico que no tengan fines de lucro."

La limitación de los treinta años sólo se refiere cuando el fideicomisario sea una persona jurídica privada, por lo que si el fideicomisario es una persona física, la duración del fideicomiso puede exceder de treinta años.

El artículo 13 de la Ley de Inversiones Extranjeras dispone que: La duración de los fideicomisos será por un período máximo de cincuenta años, mismo que podrá prorrogarse a solicitud del interesado.

La Secretaría de Relaciones Exteriores se reserva la facultad de verificar en cualquier tiempo el cumplimiento de las condiciones bajo las cuales se otorguen los permisos e inscripciones a que este título se refiere.

3.6.2. EXTINCIÓN DEL FIDEICOMISO.

El fideicomiso se extingue:

- a) Por el transcurso del término señalado por las partes;
- b) Porque transcurra el término máximo que señala la ley;
- c) Porque se cumpla la condición resolutoria a que se haya sujeta la operación.
- d) Porque se cumplan los fines para los cuales fue constituido el fideicomiso,
- e) Porque se haga imposible el cumplimiento de los fines del fideicomiso;
- f) Porque tanto el Fideicomitente como el fideicomisario manifiesten expresamente su conformidad en el sentido de dar por terminado el fideicomiso.
- g) Porque el Fideicomitente revoque el fideicomiso cuando expresamente se haya reservado el derecho;
- h) Porque renuncie o sea removido el Fiduciario y se haga imposible su sustitución.

CAPITULO IV

LA PROPIEDAD FIDUCIARIA EN NUESTRA LEGISLACION

4.1. EL TEXTO ORIGINAL DE LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL.

El texto original de la fracción I del artículo 27 Constitucional, aprobado por el Congreso constituyente de 1917, quedó como a continuación se transcribe.

...”I.- Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas o aguas.

El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, siempre que convengan ante la Secretaría de Relaciones Exteriores en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar por lo mismo, la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquellos, bajo la pena, y en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la nación, los bienes que hubieren adquirido en virtud del mismo. En una faja de 100 kilómetros a lo largo de las fronteras y a 50 kilómetros en las playas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas. El Estado de acuerdo con los intereses públicos internos y los principios de reciprocidad, podrá, a juicio de la

Secretaría de Relaciones Exteriores, conceder autorización a los estados extranjeros para que adquieran en lugar permanente de la residencia de los poderes federales, la propiedad privada de bienes inmuebles necesarios para el servicio directo de sus embajadas o legaciones.”

El texto vigente de la fracción I es del tenor siguiente: “Solo los mexicanos por nacimiento o por naturalización tiene derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de minas o aguas. El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros siempre que convengan ante la Secretaría de Relaciones en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y no invocar por lo mismo la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquellos, bajo la pena, en caso de faltar al convenio de perder en beneficio de la nación, los bienes que hubieran adquirido en virtud de los mismo. En una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras de cincuenta en las playas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas.”

Esta reforma implica una adecuación a la realidad puesto que se efectuaron un gran número de actos simulados para que los extranjeros pudieran tener el uso y goce de los bienes inmuebles ubicados en esas zonas.

4.1.1. DIVERSOS CONCEPTOS DE PROPIEDAD. DOMINIO DIRECTO E INDIRECTO.

El Congreso constituyente de 1917, reconoce a la propiedad como un derecho inherente al mismo Estado al calificarla como originaria y aplicable plenamente a las tierras y aguas que especifica el artículo 27 constitucional.

En consecuencia, se observa lo que dice el maestro Felipe Tena Ramírez²⁰ al afirmar que "el constituyente considero al derecho del estado sobre el Territorio Nacional, un derecho real de naturaleza pública."

En segundo término, se encuentra que la consecuencia, dentro del texto del artículo 27 constitucional, de que la nación tenga la propiedad originaria de las tierras y aguas del territorio nacional, es que tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares, constituyendo la propiedad privada.

Lo anterior nos lleva a pensar que se utiliza este término para señalar el mismo derecho que le otorgaba el rey a los pobladores dentro de la legislación colonial. O sea, que es la misma situación pero realizada por la nación, que es la que constituye y otorga este derecho.

²⁰ TENA Ramírez, Felipe.- Derecho Constitucional Mexicano.- Editorial Porrúa, México, D.F., 1934. p. 181.

Es preciso aclarar que la Nación puede transmitir el dominio a los particulares mediante formas jurídicas que no se ajustan al concepto clásico y tradicional de la propiedad privada (concesiones).

Ahora bien, al respecto se afirma que es principio aceptado que la propiedad privada no es concesión graciosa del estado, sino que se considera como un derecho natural del hombre.

En consecuencia se ve que en realidad lo que hace el Estado, con relación a este derecho, es tutelar y limitarlo, pero no abolirlo o actuar de una forma arbitraria contraria al derecho natural, como podría hacernos entender el texto constitucional.

La interpretación al respecto de este principio general, es que la Nación no tiene derecho de crear la propiedad privada, sino que en realidad sólo puede imponerle las modalidades y limitaciones que sean necesarias para los fines que les son propios al mismo Estado.

Tratando de dar definiciones sobre este término, me remontaré a los antecedentes más lejanos que tenemos, encontrando que en el derecho romano no existió una definición expresa de propiedad, sino que analizaban sólo los

atributos, encuadrados dentro del ius utendi, considerando este último, como el derecho de disposición de la cosa.

La definición que da Bonnacase²¹ sobre propiedad, es la que afirma que "es el derecho real tipo, en virtud del cual en un medio social dado, y en el seno de una organización jurídica determinada, una persona tiene la prerrogativa legal de apropiarse por actos materiales o por actos jurídicos, de todas las utilidades inherentes a una cosa."

También se observan otras definiciones de propiedad refiriéndose a la que se deriva al individuo en particular, así se observa como Ruggiero²² recoge de la Sicaloja, que dice que la propiedad es "una relación de derecho privado, en virtud de la cual una cosa, como pertenencia de una persona, está completamente sujeta a la voluntad de esta en todo lo que no resulte prohibido por el derecho público o por la concurrencia de un derecho ajeno".

El maestro Rojina Villegas²³, define la propiedad como "el poder jurídico que una persona ejerce en forma directa e inmediata, sobre una cosa para aprovecharla totalmente en sentido jurídico, siendo oponible este poder a un

²¹DE IBARROLA, Antonio.- Cosas y Sucesiones.- Editorial Porrúa, México, D.F. 1964. p. 210

²²ROBLES A., Jesús.- La Propiedad Privada, sus modalidades y su forma de aplicación.- Tesis Profesional, E.L.D., México, D.F. 1953. p.21.

²³ROJINA Villegas, Rafael.- Compendio de Derecho Civil.- Editorial Porrúa, México, D.F., 1972 p. 78 y 79

sujeto pasivo universal, por virtud de una relación que se origina entre el titular y dicho sujeto.

Planiol y Ripert²⁴, definen la propiedad como “el derecho en virtud del cual una cosa se haya sometida de modo perpetuo y exclusivo a la acción y voluntad de una persona.”

Como consecuencia se debe entender que propiedad privada es aquella, cualquiera que sea el concepto que se acepte sobre su definición jurídica, que pertenece al particular y no al Estado, en forma derivada y no originaria.

4.2. LA PROPIEDAD CIVIL.- SU NATURALEZA JURÍDICA Y ATRIBUTOS:

En la actualidad no es posible concebir al fideicomiso si no teniendo en cuenta los aspectos, uno el de su contenido, y el otro el de los límites del mismo. Es decir, las facultades que el propietario tendrá sobre su objeto, y las que no podrá ejecutar sobre ese objeto, sea bien porque la misma ley lo prohíba o ya sea porque le marque un modo especial para disponer de la cosa, lo que implica la prohibición de disponer de ella de otro modo.

²⁴ ARAUJO VALDIVIA. LUIS.- Derecho de las cosas y derecho de las sucesiones.- Editorial Cajica, México, Puebla, 1964, p. 185

Los romanos nunca definieron el derecho de propiedad, que en efecto escapa a toda definición por su sencillez y extensión, pues el derecho más completo que se pueda tener sobre una cosa corporal. Por eso sólo se limitan a estudiar los diversos beneficios que procura la propiedad.²⁵

Por lo anterior los romanos no definen a la propiedad, pero se limitan a darnos la siguiente fórmula:

- 1) *Ius Utendi*, que consiste en la facultad de servirse de la cosa y aprovecharse de los servicios que pueda rendir fuera de sus frutos.
- 2) *Ius Fruendi*, que consiste en recoger los frutos que produzca la cosa.
- 3) *Ius Abutendi*, facultad que tiene por objeto la disposición de la cosa.

El maestro Rojina Villegas²⁶, al hablar sobre el, derecho de propiedad, nos dice que la propiedad se manifiesta en el poder jurídico que una persona ejerce en forma directa e inmediata sobre una cosa para aprovecharla totalmente en sentido jurídico, siendo oponible este poder a un sujeto pasivo universal, por virtud de una relación que se establece entre el titular y dicho sujeto.

Considero que la idea romanística de no definir a la propiedad, sino con conocerla por sus características, sigue teniendo aplicación hasta nuestra época.

²⁵ PETIT, Eugene.- Tratado Elemental de Derecho Romano.- Editorial Nacional, México. D.F., 1964 p. 230

²⁶ ROJINA Villegas, Rafael.- Compendio de Derecho Civil.- Editorial Porrúa, México 1972. pp 78 y 79

El no definir a una institución puede tener sus aspectos positivos y negativos, ya que no puede conocerse totalmente a través de sus características, pero se da una mayor visión de la importancia que puede abarcar dicha institución.

Los autores modernos atribuyeron como características del derecho de propiedad tres:

1) Absoluta. Es decir, que no tiene limitaciones. Definiciones posteriores ya señalan el derecho de propiedad como limitado por las leyes (artículo 830 Código Civil), es decir, no es absoluto en este sentido.

Puede entenderse el derecho de propiedad como absoluto, en el sentido de que es derecho real, es decir, se opone al derecho relativo, como es el personal, ya que lo absoluto resulta oponible a cualquier persona.

2) Exclusiva. Quiere decir que el titular elimina de las ventajas económicas de las cosas a las demás personas, característica común a todos los derechos reales.

La doctrina clásica llegó al extremo de prohibir a toda persona que se sirviera de una cosa ajena aun cuando no causará perjuicio a su dueño, por esto se ve que los códigos han limitado esta facultad.

3) Perpetua. Quiere decir que el propietario lo era siempre, hiciera o no uso de su cosa, y no la perdía nunca por el no uso de la misma.

El Código Civil vigente, al regular el derecho de propiedad, acoge el concepto doctrinal expuesto al establecer en su artículo 830 que “el propietario de una cosa puede gozar de ella con las limitaciones y modalidades que fijen las leyes”.

Por modalidades de la propiedad debemos entender los modos, de ser de ese derecho, lo que implica la conservación de un concepto fundamental, que es la propiedad, y la consideración de diversos de sus aspectos.

El derecho de propiedad es considerado como el derecho real más amplio que permite a su titular un aprovechamiento total de la cosa objeto del derecho, lo que significa que tal aprovechamiento se ejerce bajo la forma de uso, disfrute y disposición de la cosa, o la posibilidad de ejercitar tales actos. Lo anterior, por supuesto, dentro del marco de limitaciones que las leyes impongan a ese aprovechamiento, por lo que no es posible caracterizar a la propiedad como un derecho real absoluto.

Como derecho real, su titular no sólo estará facultado a actuar sobre un objeto, de acuerdo con su naturaleza, sino también facultado a exhibir a los demás que se abstengan a actuar sobre el mismo objeto o en relación con él.

Las modalidades dependerán, como hemos visto, del interés o fin social o individual que la ley requiera proteger y de la naturaleza de la cosa.

4.3. LA PROPIEDAD FIDUCIARIA.

Ahora bien, 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 que respecto de dichos bienes, sólo podrán ejercitarse los derechos y acciones que el mencionado fin se refieran, salvo los que expresamente se reserve el Fideicomitente, los que para él o el fideicomisario deriven del fideicomiso mismo, o los adquiridos previamente por terceros (Art. 381 y 386 de la LGTOC). Así la ley autoriza al Fideicomitente en una forma implícita, pero necesaria a configurar las limitaciones, alcance específico, condiciones y forma de ejercicio, así como la duración de los derechos sobre los bienes afectados, todo ello en función del fin lícito que la voluntad persigue en el fideicomiso, configurando con ello modalidades de esos derechos.

Si el Fideicomitente afecta un inmueble en fideicomiso para determinado fin lícito, necesariamente tendrá que configurar la manera de ser del derecho de propiedad durante la vigencia del fideicomiso, atribuyendo al Fiduciario la titularidad del mismo, pero limitando las facultades que dicho derecho otorga, condicionando su ejercicio y fijándole una duración determinada. En este caso, la fiduciaria tendrá sobre el bien fideicomitado un derecho real, puesto que se le faculta sobre un objeto y tendrá también las facultades que como consecuencia de lo anterior se otorgan al propietario, entre estas los derechos de persecución y preferencia.

Lo anterior permite que se afirme que no es posible hablar de un derecho de propiedad pleno en el fideicomiso, así como tampoco un derecho "sui generis", si no de una verdadera modalidad de la propiedad a la que la costumbre ha denominado "propiedad fiduciaria", ello será únicamente en el sentido de designar una modalidad de la propiedad.

4.4. EL DERECHO CIVIL Y EL DERECHO MERCANTIL ANTE LA PROPIEDAD FIDUCIARIA.

La reglamentación de las leyes vigentes sobre el fideicomiso, plantea el siguiente problema de carácter jurídico general. El derecho de propiedad, por su naturaleza, es una materia propia del Derecho Civil. El fideicomiso tiene por

objeto, generalmente cuestiones de propiedad, esto es posible técnica y jurídicamente ¿por lo cual sería el derecho mercantil un derecho de excepción?.

Una hipotética respuesta afirmativa dejaría planteada la siguiente interrogante: en materia de carácter civil, como sucesiones, administración de bienes de incapaces, alimentos, etc. ¿se puede derivar a un tratamiento Fiduciario no regulado por el derecho civil positivo?.

Indudablemente se puede afirmar que faltó regular en el derecho común como modos de adquirir (propiedad u otros derechos) el fideicomiso, y consecuentemente, su alcance, desde la menor transmisión hasta la plena propiedad, y en todo caso, faltó el régimen específico de la propiedad fiduciaria, lo cual se explica porque la Institución de la LGTOC, se tomó del derecho extranjero, que es de carácter consuetudinario, y ya se ha dado por sentada la legalidad de la institución, salvo cuando se incluyen cláusulas contrarias a las leyes constitucionales u otras de orden público (y las prohibiciones que la ley de la materia señala), cuyo estudio ha quedado, también expuesto anteriormente.

La interdependencia entre el derecho Civil y el Mercantil ha sido reconocida por los más destacados tratadistas, esto indica que se trata de relaciones jurídicas que son de la misma esencia y en las que las variantes de la reglamentación legal

obedecen a la necesidad de satisfacer exigencias específicas de los intereses contemplados por el Derecho Civil y el Mercantil.

Frente a esta comunidad de substancia no es de extrañar que el derecho mercantil pueda penetrar exitosamente en el ámbito del derecho civil para extender en esa materia los beneficios derivados de su simplicidad, celeridad, flexibilidad, sin detrimento de la seguridad jurídica.²⁷

Así se explica que el régimen jurídico de las sociedades mercantiles pueda penetrar predominantemente en el campo de las relaciones civiles, de tal manera que al constituirse en la forma de sociedad mercantil una sociedad cuyo objeto sea de naturaleza civil quedará, sin embargo, regida esa sociedad por la Ley General de Sociedades Mercantiles. En este caso, la forma vino a ser elemento determinante y dominante de la naturaleza de la sociedad, independientemente del objeto civil de la misma.

El mismo fenómeno puede contemplarse en los múltiples casos en que las relaciones jurídicas obligacionales de carácter meramente civil, se hacen consistir en títulos de crédito, por los principios de autonomía, incorporación y literalidad.

²⁷ LEDESMA Uribe, Ildefonso.- El Fideicomiso en el Derecho Mexicano.- Tesis Profesional, E.L.D. México, D.F. 1970. p. 85

4.5. DOCTRINAS SOBRE LA PROPIEDAD FIDUCIARIA.

Para obtener una mayor comprensión del término que se ha estado analizando en este capítulo, se señalarán algunas de las doctrinas actuales más importantes al respecto, como son las que nos dan autores como Serrano Trasviña, Oscar Morineau, Rodríguez y Rodríguez; por lo que a continuación se hará un pequeño desarrollo y comentario sobre las mismas.

Oscar Morineau en su obra, analiza el fideicomiso declarando que admitido que la propiedad sale del patrimonio del Fideicomitente se descubre que el Fiduciario tiene todos y cada uno de los derechos del propietario, ya que puede administrar, arrendar, hipotecar y aún vender la cosa, cuando ello es conveniente y necesario para los fines del fideicomiso. Se puede defender la cosa frente a todo el mundo, mediante los interdictos, acción publiciana, reivindicatoria, hipotecaria, y todas las acciones civiles y penales que son exclusivas del propietario.

Su derecho es oponible ante todo el mundo, es un derecho absoluto, real, es el derecho de propiedad en cuanto se refiere a todas sus manifestaciones activas, a la suma de facultades correspondientes a un propietario. Pero se dirá, el Fiduciario no se parece al propietario, ya que tiene obligaciones frente al fideicomisario, por lo que al hacer todo lo anterior no lo hace como si fuera un derecho propio si no como un cumplimiento de un deber.

Así, según Morineau²⁸, "el Fiduciario actúa como propietario jurídicamente, pero no lo hace como si ejercitará un derecho potestativo, ya que no puede adoptar libremente por su ejercicio o no ejercicio, si no que su derecho de propiedad es de ejercicio obligatorio."

Por lo que encuentra que el fideicomiso provoca en este caso la transformación del modo de ejercitar el derecho de propiedad de potestativo en obligatorio.

Así se expresa Morineau, que el Fiduciario es titular del derecho de propiedad en todos los casos es titular de los bienes fideicomitidos, pero su derecho es invariablemente de ejercicio obligatorio.

Esta opinión expuesta por Oscar Morineau, es semejante, con relación a los derechos que adquiere el Fiduciario sobre el patrimonio del fideicomiso, a la que expone el Lic. Serrano Trasviña, que define el fideicomiso como un negocio jurídico, por el cual los derechos destinados a su consecución, invierten su modo de ejercicio de potestativo en obligatorio, en virtud del deber jurídico impuesto a su titular.

²⁸ VILLAGORDOA Lozano, José Manuel.- Breve Estudio Sobre el Fideicomiso.- Editoria Porrúa, México, D.F., 1955. p. 138

Con relación a este autor, en su tesis "Aportación al Fideicomiso", habla de que dentro del fideicomiso existe un patrimonio de afectación con destino cierto y determinado, basándose en el artículo 386 de la LGTOC, que establece que los bienes que se den en fideicomiso se considerarán afectos al fin que se destinan y que los derechos fideicomitidos sólo pueden emplearse con la finalidad prevista por el fundador. Esta situación esta fundada además en el artículo 391 del mismo ordenamiento que establece los derechos subjetivos que se le otorgan a la institución fiduciaria para dar cumplimiento a la finalidad establecida en el mismo, y que dice literalmente: "La institución tendrá todos los derechos y acciones que se requieran para el cumplimiento del fideicomiso, salvo las normas y limitaciones que se establezcan al efecto al constituirse el mismo."

A continuación se encuentra la teoría que Joaquín Rodríguez y Rodríguez²⁹ aporta en su obra "Derecho Mercantil", con relación al problema que se estudia dentro del presente inciso, en donde dice que dentro de los negocios fiduciarios existe un aspecto real, traslativo de dominio, que opera frente a terceros, de carácter interno de naturaleza obligatoria, que restringe los alcances de la transmisión interior, pero sólo con efectos inter-partes. Por eso, dice el autor, es evidente que el fideicomiso debe considerarse como un negocio Fiduciario, en cuanto se trata de un negocio jurídico, en virtud del cual se atribuye al Fiduciario la titularidad dominical sobre ciertos bienes, con la limitación de carácter

²⁹ RODRIGUEZ Y Rodríguez, Joaquín.- Derecho Mercantil.- Editorial Porrúa, México, D.F., 1968. p. 96

obligatorio, de realizar sólo los exigidos por el cumplimiento del fin, para la realización del cual se destina.

Dice el autor que "el nuevo fiduciario tiene un dominio limitado, que no por eso deja de ser dominio, el Fiduciario es dueño del patrimonio, pero dueño Fiduciario, lo que quiere decir que es dueño en función del fin." Por lo tanto, puede decirse que el Fiduciario es dueño jurídico, pero no económico de los bienes que recibió en fideicomiso, ya que es quien ejerce las facultades dominicales con el provecho ajeno.

También dice el autor en su obra que a los fideicomisos, se les considera como "negocios jurídicos indirectos" en cuanto éstos se caracterizan por el empleo de un negocio para la realización de fines obtenidos normalmente por otro. La transmisión de dominio, que es su base, no persigue los resultados propios de la misma, si no otros cuya determinación dependen de la voluntad de las partes; la transmisión se requiere realmente, pero no por efectos de ella, si no por los que las partes señalan, o sea, los que podrían obtenerse mediante la realización de otros negocios jurídicos.

De lo expuesto, se deduce que el fideicomiso en cuanto al negocio jurídico indirecto y Fiduciario crea una nueva estructura del derecho de propiedad. La traslación de dominio produce efectos frente a terceros, lo que quiere decir que el

Fiduciario aparece como dueño. Sin embargo señala que este dominio tiene caracteres especiales, pues no tiene el Fiduciario el libre uso, disfrute y dominio de los bienes, pues todas esas facultades están solamente en función del fin a realizar.

El también afirma como los autores anteriores, que los bienes dados en fideicomiso constituyen un patrimonio separado, un patrimonio fin o de aceptación, pero que no está sin titular ya que el Fiduciario es dentro del fideicomiso el titular jurídico, aunque reconoce como titulares económicos al fideicomisario y al fideicomitente.

Así concluye este autor, definiendo al fideicomiso como un negocio jurídico indirecto y Fiduciario, en virtud del cual la institución fiduciaria adquiere la propiedad de ciertos bienes que la transmite al Fideicomitente con la obligación de dedicarlo a un fin convenido.³⁰

Es interesante comentar la teoría expuesta por Rodríguez y Rodríguez debido a que se observa que quizá intencionalmente en lugar de utilizar el concepto propiedad cuando se refiere a la transmisión de derechos que hace el Fideicomitente al Fiduciario, hace uso del término dominio, indicando

³⁰ Id. p. 98

probablemente la peculiaridad de los derechos que constituyen lo que hemos denominado como propiedad fiduciaria.

Lo anterior se apoya en la idea de que el fideicomiso crea una nueva estructura del derecho de propiedad, haciendo la especificación de que considera el Fiduciario como dueño y como titular jurídico de los bienes que integran dicho fideicomiso, y sostiene la idea ya mencionada por los autores de reconocer al fideicomisario y en algunos casos al fideicomitente como titulares económicos.

4.6. LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA PROPIEDAD FIDUCIARIA EN MÉXICO.

Se ha mencionado la presencia de un fenómeno jurídico que por voluntad del propietario, titular de un bien, con el concurso de la institución fiduciaria y ocasionalmente de la del fideicomisario, sustrae el bien fideicomitado de ámbito de aplicación de la legislación civil que norma la propiedad y lo somete a la legislación mercantil aplicable al fideicomiso.

Con raíces profundas de tradición jurídica, se ha identificado siempre al titular de un bien, como su propietario.

Si la propiedad fiduciaria es el conjunto de facultades que corresponden al Fiduciario para el cumplimiento de su cometido, será necesario considerar que dicha "propiedad suigeneris" se encuentra alejada de la propiedad del Código Civil.³¹

- A) Porque las facultades que la integran están limitadas por la naturaleza y alcance de la función encomendada al Fiduciario. B) Porque el ejercicio de esas facultades limitadas no es libre, si no está vinculado estrictamente a la realización del fin.

Si las características de la fiduciaria como titular del bien no se ajustan ya a las del propietario, es preciso agregarle el calificativo de propietario fiduciario que forzosamente nos lleva a conceptos y nociones que ya no se ajustan a la realidad jurídica de la función que se desempeña, con relación al bien fideicomitido.

No se puede aceptar que desaparece la propiedad civil y nace el fideicomiso, desaparece el propietario, el usufructuario, etc. y nace el fideicomitente, el fiduciario y el fideicomisario, con sus derechos determinados una legislación propia.

³¹ KRIEGER, Emilio.- Manual del Fideicomiso Mexicano.- Banco Nacional de Obras Y Servicios Públicos. Editorial Dimensión, México. D.F.. 1976, p. 75.

Es necesario hacer especial mención a conceptos dados por el Lic. Rodríguez y Rodríguez y compartidos por diversos autores y tratadistas y que propician cierta confusión entre términos y figuras jurídicas.

Afirma el Lic. Rodríguez y Rodríguez³² que a los fideicomisos se les considera como negocios jurídicos "indirectos", caracterizando como tales, aquellos en los que se emplea un negocio para la realización de fines obtenidos normalmente por otro.

Es aquí donde se considera se encuentra el uso indebido del fideicomiso.

El fideicomiso, como repetidamente se ha mencionado, es un negocio directo con características y legislación propias y que debe utilizarse como tal.

Según Ferrara³³, en el negocio indirecto, para obtener un efecto jurídico, se hace uso de una vía oblicua, transversal, es decir que las partes quieren conseguir por dicho medio, un fin diverso del que le es típico, normal, o sea, distinto de su propia naturaleza.

Así pues, la utilización del fideicomiso como un negocio indirecto, es ir en contra del, fin propio y natural del fideicomiso.

³² RODRIGUEZ Y Rodríguez, Joaquín.- Op. cit. p. 95

³³ VILLAGORDA Lozano, José Manuel.- Op. cit. p. 96

Pugliese³⁴ corrobora esta tesis afirmando que los negocios indirectos son aquellos que las partes celebran con el fin de alcanzar por su medio resultados diversos a los que ellos conducen según su propia estructura.

Ascarelli distingue entre los negocios indirectos dos grandes especies, los lícitos y los fraudulentos, y dice textualmente que, "los negocios indirectos lícitos son precisamente "in fraudis legis".

"La ilicitud no se presenta en la hipótesis que genera la causa típica del negocio adoptado por las partes, si no en el fin último perseguido por ellos".

Por último, Carriota - Ferrara³⁵ opina que los negocios en fraude a la ley, son negocios reales indirectos que tienden a conseguir con la combinación de diversos medios jurídicos, el mismo resultado que la ley prohíbe, o por lo menos, un equivalente.

Con base en todas teorías, se sostiene que cuando el fideicomiso se utiliza como un negocio indirecto, se busca una finalidad diversa de la que es propia a dicho fideicomiso, propiciándose el fraude a la ley, ya que en forma obvia, no existe razón para utilizar un negocio indirecto en la prosecución de un fin, si este se

³⁴ Ib. p. 63.

³⁵ Id. p. 66.

encuentra al alcance del interesado, por los caminos del negocio indirecto adecuado.

Es necesario aceptar el que la titularidad del bien que se transmite a la fiduciaria le atribuye la propiedad del mismo, citando como pertinente el artículo 388 de la LGTOC, que obliga a inscribir el fideicomiso cuyo objeto recaiga en bienes inmuebles, en la sección de la propiedad del Registro Público, desapareciendo como tal el anterior titular quedando inscrita la propiedad fiduciaria.

Pero también se repite que dicha propiedad debe calificarse con el carácter de fiduciaria, para poder llegar a entenderla en sus distintas características.

Es mi opinión personal que este concepto de propiedad fiduciaria, es nuevo, no asimilable a la de la propiedad civil tradicional, y que reviste características propias.

Así es que el propietario Fiduciario, en nuestra legislación, debe forzosamente ser una Institución de Crédito, con algunas excepciones, característica que aunque no se considera esencial a la naturaleza misma del fideicomiso.

El propietario Fiduciario, no goza de ninguno de los atributos de la propiedad tradicional ya que aunque el Fiduciario tiene la titularidad de la propiedad y algunos casos la de algunos de los atributos de la misma, no puede beneficiarse del aspecto económico de dichos atributos, ya que no puede hacerse participe en su provecho del uso o disfrute del bien fideicomitido, existiendo inclusive prohibición expresa de la ley para que la propia fiduciaria revista el carácter de fideicomisaria, no siendo obstáculo para esta prohibición algunas excepciones.

Más aún, continuando con el análisis de las facultades de la fiduciaria, se encuentra que ni siquiera tiene como titular del bien fideicomitido su libre disponibilidad, ya que esta sólo podrá ejercitarla dentro de los términos de acto constitutivo y de la Ley que lo rige.

Por otra parte, la titularidad que se otorga a la fiduciaria tiene el carácter singular de su temporalidad y de existir sólo en función del fin específico por realizarse.

A pesar de lo anterior, con relación a terceros y dentro de los términos del acto que origina el fideicomiso, el Fiduciario actúa como propietario, pudiendo defender la cosa frente a cualquier persona mediante todas las acciones civiles y penales que son exclusivas del propietario.

Sin embargo, siguiendo con las características singulares de esta propiedad fiduciaria, se encuentra que los derechos que fundamentan las acciones que ejercita la fiduciaria, ante los terceros que obstaculizan sus funciones, dan origen por lo que respecta a su realización con el fideicomisario, a una obligación de hacer.

A este respecto, no se acepta el criterio de varios autores que identifican los derechos de la fiduciaria, como "derechos de ejercicio obligatorio".

Se considera este término como una antimonia, pues que el ejercicio obligatorio de un derecho, no es un derecho en sí, sino una obligación.

Se considera que el Fiduciario, en virtud del fideicomiso adquiere derechos precisos establecidos por la Ley y por el acto constitutivo del propio fideicomiso, y así el artículo 391 de la LGTOC, establece que la institución fiduciaria, tendrá todos los derechos y acciones que se requieren para el cumplimiento del fideicomiso.

Tales derechos son oponibles ante terceros, e inclusive ante los propios Fideicomitentes y fideicomisario, cuando obstaculizan el ejercicio de las acciones de la fiduciaria.

Ahora bien, igualmente la fiduciaria adquiere por el fideicomiso y por la ley que la rige, obligaciones para los fideicomisarios y el Fideicomitente en su caso, obligaciones que serán de dar, de hacer o no hacer en los términos previstos por la Ley y por el fideicomiso mismo.

La propiedad fiduciaria se trata de una figura jurídica nueva, sujeta a un régimen jurídico distinto al de la propiedad civil tradicional, que atribuye a la fiduciaria la titularidad del bien fideicomitado y los derechos y obligaciones que la Ley y el instrumento constitutivo del fideicomiso determinan, pero nunca el dominio, entendiendo como tal los atributos económicos de la propiedad.

Se podría en nuestro derecho pues definir la "propiedad fiduciaria" como la titularidad de un bien que se atribuye a una institución fiduciaria con el exclusivo objeto de que pueda realizar los fines precisos determinados en el acto constitutivo del fideicomiso y de la Ley de General de Títulos y Operaciones de Crédito.

CONCLUSIONES

- 1) El fideicomiso romano, en su forma original nunca fue acogido por el Derecho Mexicano.

- 2) El fideicomiso es de naturaleza contractual, salvo el caso de fideicomiso testamentario, ya que para su constitución se requiere del acuerdo de dos o más voluntades para crear o transferir derechos y obligaciones, es el contrato celebrado entre uno o más Fideicomitentes, por una parte y una institución fiduciaria por la otra, a través del cual el Fideicomitente destina bienes y derechos a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria, siendo necesaria la transmisión del patrimonio fideicomitado al Fiduciario.

- 3) La actividad fiduciaria, la realizan normalmente instituciones de crédito autorizadas para actuar como fiduciarios y algunas otras instituciones, ya que no existen instituciones exclusivamente fiduciarias, como sucede en otros países, y la llevan a cabo a través de sus departamentos especializados, ajustándose a las disposiciones legales aplicables.

- 4) Existe clara diferenciación entre propiedad y dominio, considerando a la propiedad como la titularidad del bien, y el dominio como la facultad que tiene el sujeto a disponer libremente de lo suyo, si no lo impide la ley.

- 5) Por razones mismas de la afectación en fideicomiso de un bien determinado, éste se sustrae del ámbito de aplicación de la legislación civil, por lo que respecta a los conceptos tradicionales de propiedad y cae dentro del ámbito de la legislación mercantil aplicable al fideicomiso.

- 6) La titularidad del bien que se atribuye por el fideicomiso a la institución fiduciaria, recibe el nombre de "propiedad fiduciaria".

- 7) La propiedad fiduciaria tiene características propias y de clara diferenciación de la propiedad civil.

B I B L I O G R A F Í A

ACOSTA Romero, Miguel. Derecho Bancario. 7ª. edición, Editorial Porrúa, México, 1988.

ACOSTA Romero, Miguel; ALMAZÁN Alanís, Pablo R. Tratado Teórico-Práctico del Fideicomiso en México. 1ª edición, Editorial Porrúa, México, 1997.

ALFARO J., Ricardo. Adaptación del Trust del Derecho Anglosajón. 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 1980.

ARAUJO Valdivia, Luis. Derecho de las Cosas y Derecho de las Sucesiones. Editorial Cajica, México, 1964.

BARRERA Graf, Jorge. Instituciones de Derecho Mercantil. 2ª reimpresión. Editorial Porrúa, México, 1988.

BATIZA, Rodolfo. El Fideicomiso Teoría y Práctica. Editorial Porrúa., México, 1983.

BATIZA , Rodolfo. Principios Básicos del Fideicomiso y de la Administración Fiduciaria. 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 1985.

BORJA Soriano, Manuel. Teoría General de las Obligaciones. Tomo 1, 16ª edición, Editorial Porrúa, México, 1988.

CERVANTES Ahumada, Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito. Editorial Herrero, México, 1970.

DE IBARROLA, Antonio. Cosas y Sucesiones. Editorial Porrúa, México, 1964.

DOMÍNGUEZ Martínez, Jorge Alfredo. El Fideicomiso. 7ª edición Editorial Porrúa, México, 1997.

GARCÍA Maynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 49ª edición, Editorial Porrúa, México, 1998.

KRIEGER, Emilio. Manual del Fideicomiso Mexicano. Banco Nacional de Obras Y Servicios Públicos. Editorial Dimensión, México, 1976.

LEPAULLE, Pierre. Tratado Teórico y Práctico de los Trusts. Editorial Porrúa, México, 1986.

LEPAULLE, Pierre. Tratado y Estudio Sobre el Fideicomiso Mexicano. Editorial Porrúa, México, 1975.

MARGADANT S., Guillermo F., Derecho Romano. 10ª edición, Editorial Esfinge, S.A., México, 1981.

MOLINA Pasquel, Roberto. Los Derechos del Fideicomisario. Editorial Jus, México, 1946.

PETIT, Eugéne. Tratado Elemental de Derecho Romano. Editorial Nacional, México, 1964.

RODRÍGUEZ Y Rodríguez, Joaquín. Derecho Mercantil. Editorial Porrúa, México, 1977.

ROJINA Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Editorial Porrúa, México, 1972.

TENA Ramírez, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. Editorial Porrúa, México, 1934.

VILLAGORDOA Lozano, José Manuel. Doctrina General del Fideicomiso. Editorial Porrúa, México, 1982.

VILLAGORDOA Lozano, José Manuel. Breve Estudio Sobre el Fideicomiso. Editorial Porrúa, México, 1955.

T E S I S

LEDEZMA Uribe, Idelfonso. El Fideicomiso en el Derecho Mexicano. Tesis Profesional, E.L.D., México, 1970.

ROBLES A., Jesús. La Propiedad Privada, sus Modalidades y su Forma de Aplicación. Tesis Profesional, E.L.D., México, 1953.

L E G I S L A C I Ó N

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Civil.

Código de Comercio.

Legislación Bancaria.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.

Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

Ley de Instituciones de Crédito.

Ley de Inversión Extranjera.

Ley del Mercado de Valores.