

UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

ESCUELA DE DERECHO

Con estudios Incorporados a la Universidad Nacional Autónoma de México



EL FIDEICOMISO EN EL GOBIERNO DEL ESTADO DE MEXICO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

T E S I S
QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE
Licenciado en Derecho
P R E S E N T A
HECTOR RODRIGUEZ FRANCO

MEXICO, D. F.

1990.



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 está 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.

I N D I C E

ABREVIATURAS USADAS	I
INTRODUCCION	II

CAPITULO PRIMERO ANTECEDENTES HISTORICOS

DERECHO ROMANO	1
EL MAYORAZGO	5
LAS CAPELLANIAS	6
EL SALMON O THEUHAN	6
EL USE Y EL TRUST	7
EL TRUST EN U.S.A.	9

CAPITULO SEGUNDO ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DEL FIDEICOMISO EN MEXICO

EL TRUST EN MEXICO (PRIMERA UTILIZACION)	10
PROYECTO LIMANTOUR	10
PROYECTO CREEL	12
PROYECTO VERA ESPAÑOL	13
LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE ESTABLE- CIMIENTOS BANCARIOS DE 1924	13
LEY DE BANCOS DE FIDEICOMISO DE 1926	14
LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO Y ESTABLECI- MIENTOS BANCARIOS DE 1926	17
LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE 1932	17
LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO DE 1932	19
LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO Y ORGANIZA- CIONES AUXILIARES DE 1941	20

LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PUBLICO DE BANCA Y CREDITO DE 1982	21
LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PUBLICO DE BANCA Y CREDITO DE 1985	22

CAPITULO TERCERO
NATURALEZA JURIDICA DEL FIDEICOMISO

TEORIA DEL NEGOCIO JURIDICO	24
TEORIA DEL NEGOCIO FIDUCIARIO	27
TEORIA DEL ACTO UNILATERAL DE VOLUNTAD	30
EL FIDEICOMISO COMO CONTRATO	32
OPINION PERSONAL	34

CAPITULO CUARTO
LA RELACION FIDUCIARIA

INTRODUCCION	38
ELEMENTOS	40
ELEMENTOS MATERIALES	40
OBJETO	40
FIN	42
FORMA	43
ELEMENTOS PERSONALES	45
FIDEICOMITENTE	45
FIDUCIARIO	47
FIDEICOMISARIO	48
DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS ELEMENTOS PERSONALES	
DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FIDUCIARIO	50
DERECHOS DEL FIDUCIARIO	50

OBLIGACIONES DE LA FIDUCIARIA	55
PROHIBICIONES A LAS INSTITUCIONES DE CREDITO	60
DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FIDEICOMITENTE	
DERECHOS DEL FIDEICOMITENTE	61
OBLIGACIONES DEL FIDEICOMITENTE	66
DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FIDEICOMISARIO	
DERECHOS DEL FIDEICOMISARIO	68
OBLIGACIONES DEL FIDEICOMISARIO	72
EXTINCION DEL FIDEICOMISO	73
EFFECTOS DE LA TERMINACION	75

CAPITULO QUINTO

EL FIDEICOMISO PUBLICO O DE ESTADO

LA PERSONALIDAD JURIDICA DEL ESTADO	77
CONCEPTO DE FIDEICOMISO PUBLICO	82
EL FIDEICOMISO PUBLICO COMO ENTIDAD PARAESTATAL	84
ELEMENTOS PERSONALES DEL FIDEICOMISO PUBLICO	85
EL FIDEICOMITENTE	85
FIDUCIARIO	89
FIDEICOMISARIO	90
DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS ELEMENTOS PERSONALES	
FIDEICOMISO COMO ENTIDAD PARAESTATAL	91
DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FIDEICOMITENTE	91
DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FIDUCIARIO	92
DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FIDEICOMISARIO	93

LOS DELEGADOS FIDUCIARIOS EN EL FIDEICOMISO PUBLI <u>C</u> O	94
EL COMITE TECNICO EN LOS FIDEICOMISOS PUBLICOS	98
EL OBJETO EN EL FIDEICOMISO PUBLICO	101
FIN DEL FIDEICOMISO PUBLICO	106
EXTINCION DEL FIDEICOMISO PUBLICO	107

CAPITULO SEXTO

EL FIDEICOMISO EN EL GOBIERNO DEL ESTADO DE MEXICO

INTRODUCCION	108
MARCO JURIDICO FEDERAL	109
BREVE RESEÑA HISTORICA DEL ESTADO DE MEXICO	111
MARCO JURIDICO ESTATAL	113
EL FIDEICOMISO COMO ORGANISMO AUXILIAR DEL PODER EJECUTIVO ESTATAL	116
ELEMENTOS PERSONALES DEL FIDEICOMISO PUBLICO EST <u>A</u> TAL	118
EL FIDEICOMITENTE	118
EL FIDUCIARIO Y EL FIDEICOMISARIO	118
OBLIGACIONES Y DERECHOS DEL FIDEICOMITENTE	119
EL ORGANÓ DE GOBIERNO EN EL FIDEICOMISO ESTATAL	129
FACULTADES Y OBLIGACIONES DEL GOBIERNO DEL FIDEICOMISO	133
CONCLUSIONES	III
LEYES, CODIGOS, REGLAMENTOS Y CIRCULARES INVOCADAS	IV
BIBLIOGRAFIA	V

ABREVIATURAS USADAS

LGTOC	Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito
LICOA	Ley de Instituciones de Crédito y Organismos <u>A</u> uxiliares.
LOAPF	Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
LFEP	Ley Federal de las Entidades Paraestatales.
LCCOAFEM	Ley para la Coordinación y Control de Organismos Auxiliares y Fideicomisos del Estado de México.
D.O.	Diario Oficial de la Federación.
OF - CIR	Oficio-Circular
LEY SUSTAN- TIVA	Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito
LEY BANCARIA	Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de 1985.

I N T R O D U C C I O N

En nuestro sistema de Derecho y en especial en Materia Mercantil, se han venido regulando y adaptando figuras jurídicas, que hasta hace algunos años no existían, entre las que se encuentran el Fideicomiso, el Contrato de Apertura de Crédito revolvente (tarjeta de crédito), el Arrendamiento Financiero también conocido como Leasing, las cartas de crédito, etc.

Por lo que toca al fideicomiso, es una figura que aunque de antecedentes extranjeros, en nuestra legislación se le ha dotado de matices propios que le han permitido un gran desarrollo y en ocasiones hasta se ha abusado de él. Recuérdese que en el Sexenio del Licenciado Luis Echeverría Alvarez, se crearon una serie de fideicomisos para los más diversos fines. Dicho desarrollo ha sido fundamentalmente, porque con esta figura se pueden obtener diversos fines con menos complicaciones que utilizando las figuras contractuales tradicionales. Debido a lo anterior, los titulares de las administraciones públicas, tanto a nivel Federal como Estatal -y en ocasiones hasta la Municipal-, la han venido utilizando con el objeto de resolver problemas prioritarios o --bien, para buscar el desarrollo socio-económico de la Sociedad, sin la complicada necesidad de someter a sus diferentes Cámaras la creación de Entidades que vengan a resolver dichos problemas.

La presente tesis, constituye un estudio sobre el fideicomiso Público Estatal, creado por el gobierno del Estado de

México, cuyo contenido se desarrolla en seis capítulos: En el Capítulo Primero, se establecen los antecedentes históricos desde la época Romana, hasta la figura anglosajona denominada trust, que es el antecedente directo de nuestro fideicomiso. En el Capítulo Segundo, hacemos una referencia histórica de los artículos de las diversas leyes que han reglamentado al fideicomiso. En el Capítulo Tercero, se exponen diversos temas sobre la naturaleza jurídica del fideicomiso, en donde establezco una opinión personal sobre el particular. En el Capítulo Cuarto, nos referiremos a la relación fiduciaria, es decir, las características, sujetos que intervienen, obligaciones y derechos de los mismos en el Fideicomiso. En el Capítulo Quinto, veremos lo relativo al Fideicomiso Público Federal, en donde se expresan las facultades y obligaciones del titular de la Administración Pública Federal para la creación de este tipo de fideicomisos. Y por último, en el Capítulo Sexto, nos referiremos al Fideicomiso Público Estatal creado por el Gobierno del Estado de México, en donde se sistematizan las leyes que reglamentan la creación, función y desarrollo.

ANTECEDENTES HISTORICOS

Etimológicamente, el vocablo Fideicomiso, deriva de las raíces latinas FIDES (Fidelidad, fe, lealtad) y COMMISSUM (Comisión, encargo, secreto o confidencia) que unidas forman la palabra FIDEICOMMISSUM que significa persona en la que se deposita confianza.*

El Fideicomiso Mexicano, como veremos, es una Institución inspirada en el TRUST del Derecho Inglés y Estadounidense.

La mayor parte de los autores estudian figuras afines del Fideicomiso con objeto de considerar la Institución desde un punto de vista muy genérico; es así como 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, al Mayorazgo, a las Capellanías, a la Sustitución Fideicomisaria, al TRUHAND del Derecho Germánico y a los USES y TRUST del Derecho Inglés.

En vista de lo anterior, haremos una somera referencia de aquellas figuras que se pretenden hacer valer -por algunos autores-, como antecedentes del fideicomiso.

DERECHO ROMANO

El Fideicomiso era una súplica dirigida por el Fideicomitente a un fiduciario para que entregara determinados bienes a un Fideicomisario. El Fideicomitente era el autor de

* Peñalosa Santillán, David. El Fideicomiso Público Mexicano. Primera - Ed. Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue. 1983, págs. 15 y 16.

la herencia, el Fiduciario el heredero y el Fideicomisario el tercero beneficiario.

La Institución del fideicomiso nace como un medio para evadir el primitivo rigorismo formalista del derecho sucesorio; se basa en la BONA FIDES del fiduciario, en un principio no tiene sanciones jurídicas y goza de absoluta libertad en cuanto a forma se refiere.

Su finalidad era favorecer POST MORTEN a personas que no tenían la TESTAMENTI FACTIO PASSIVA y para burlar las disposiciones de la Ley FALCIDIA.

A partir de las guerras Púnicas, las costumbres y la moral se fueron relajando, el dinero empieza a tener más valor adquisitivo y esto tiene como consecuencia que los fideicomisos se dejaran de cumplir. Augusto empieza a tomar medidas y los considera obligatorios; más tarde, Claudio crea los Pretores Fideicomisarios; el fideicomiso pasa así del campo de la moral, al de Derecho y aquellas restricciones en materia de herencia y legados se aplican paulatinamente al fideicomiso.

En tiempo de Vespasiano, y en virtud del S.C. PEGASIANO, se introdujo el principio de la Ley FALCIDIA a los fideicomisos, y además anuló los hechos a las personas a las cuales las leyes caducarias privaba del IUS CAPENDI y bajo Hadriano se prohíbe dejar fideicomisos a las personas inciertas y a los peregrinos.

Si bien es cierto que dicha Institución fue perdiendo la elasticidad que en su origen tenía y fue poco a poco asimilándose al legado, conservó una de sus ventajas: LA SUSTITU-

CIÓN FIDEICOMISARIA, o sea permitir designar por anticipado - al fideicomisario del fideicomisario; es decir, el testador - podía ordenar un fideicomiso encargando al fiduciario que no restituya inmediatamente la herencia -o parte de ella-, al fideicomisario, sino que la disfrute y conserve, y sólo hasta que muera pase dicha herencia al fideicomisario. La característica principal de la Sustitución Fideicomisaria es que el heredero fiduciario entra en la herencia de un modo efectivo, con los derechos, responsabilidades y acciones consiguientes.

También en el Derecho Romano, se dió otra figura similar, llamada FIDUCIA CUM CREDITORE.

Margadant (1) establece que originariamente el acreedor que quería tener una garantía real, exigía retener como tal, durante la existencia de un crédito, la propiedad de algún - bien del deudor o compraba un objeto valioso de éste, obligándose a volver a vender dicho objeto al deudor por el mismo - precio, después de que éste hubiere pagado su deuda. Tal negocio, paralelo al convenio sobre el préstamo mismo, podía - también combinarse en forma más íntima con este 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 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

(1) MARGADANT S. GUILLERMO. DERECHO ROMANO, Séptima Ed., Editorial Esfinge, S. A. México 1977, pp. 290 y ss.

de retroventa (2).

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

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 FIDUCISE, 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 de los que originalmente habían inspirado la Institución respectiva.

Muchas veces, el acreedor fiduciario volvía a prestar - el objeto de la fiducia al deudor, mediante un PRECARIUM, o - sea un préstamo de uso, revocable en cualquier momento al arbitrio del acreedor. Se trataba de una práctica evidentemente peligrosa, que podía redundar en perjuicio de otros acreedores, estos recibirían una impresión demasiado favorable de la solvencia del deudor, quien conservaba la posesión de múltiples objetos valiosos, realmente prestados por el acreedor fiduciario; también podría suceder que el deudor celebrara - fraudulentamente la misma clase de negocio FIDUCIA Y PRECARIUM con respecto a un sólo objeto, pero con diversos acreedores.

Fuera de los peligros que podrían nacer para los terceros de la combinación de la Fiducia con el Precarium, la FIDU

(2) En estricta dogmática, la equiparación de la FIDUCIA CUM CREDITORE a la venta con pacto retroventa, no es completamente correcta; en la -- primera figura, un derecho de propiedad, acompaña, como garantía a un crédito; en la segunda, no hay más que un derecho de propiedad, que - revertirá a un propietario anterior en determinadas circunstancias. - El derecho de crédito ha desaparecido como elemento de esta segunda - solución. MARGADANT. Ob. cit. pág. 291.

CIA 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 fe o por descuido), cuyo caso, el deudor no tendría más un derecho personal contra el acreedor y un derecho real sobre el bien en cuestión.

Otro inconveniente era que en caso de quiebra del acreedor, el bien entregado por el deudor respondía de las deudas de aquél; y además el deudor no tenía la disposición del bien mientras no hubiere liquidado su adeudo, lo cual podría perjudicarle en su trabajo. Por último, era un inconveniente el que muchas veces el bien tenía un valor muy superior al préstamo, a pesar de lo cual el deudor no podía servirse del mismo bien como garantía de otros préstamos.

Por lo expuesto, podemos observar que el fideicomiso operaba con limitaciones y en sus orígenes fue utilizado para burlar la ley y para evitar problemas en la transmisión hereditaria y nada tiene en común con el Fideicomiso moderno. (3)

EL MAYORAZGO

Es una Institución de origen fundamentalmente español y deriva de los privilegios de la Edad Media. El Mayorazgo se inicia en España como una costumbre consistente en que un noble establecía o constituía el mayorazgo sobre un conjunto de bienes, de los cuales únicamente podía ser titular el primogénito sin poder disponer de ellos, y con la obligación de conservarlos íntegros y dejarlos a su primogénito y así sucesivamente para preservarlos perpetuamente a favor de la fami-

(3) 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..." MARGADANT S. GUILLERMO. DERECHO ROMANO. Décima Ed. Editorial Esfinge, S.A., México, 1981, p. 504.

lia y con la prohibición de enajenarlos.

Esta Institución el único punto de contacto que tiene con el fideicomiso, es la entrega de bienes a otra persona para realizar un fin lícito (3 bis).

LAS CAPELLANIAS

Se conoce con el nombre de capellanía una especie de censo, desarrollado en la edad media en el derecho español, que era una carga real impuesta sobre un bien inmueble. Consistía en establecer precisamente un gravamen sobre un inmueble (denominado Fondo Capellánico), para el efecto de que, de sus productos, se celebrara anualmente un determinado número de servicios religiosos del rito católico, principalmente misas.

También podía establecerse sobre una cantidad de dinero; los intereses de ese capital se destinaban a la celebración de los servicios religiosos mencionados con anterioridad.

Consideramos que esta Institución -que no existe en nuestro Derecho-, no tiene tampoco ninguna relación como antecedente del fideicomiso, como pretende algún autor darle tal carácter. (4)

EL SALMAN O TREUHAN

Borget* establece que el SALMAN O TREUHAN era una -

(3 bis) Las Instituciones Fiduciarias y el Fideicomiso en México. Obra Colectiva Fondo de Cultura Somex, A. C. México 1982, pág. 6.

(4) Idem pág. 7.

* Autor citado en ob. cit. pág. 8.

persona a quien se transfería la tierra con el fin de que pudiera a su vez traspasarla, de acuerdo con las instrucciones del donante.

En opinión de este autor, el SALMAN, es un antecedente remoto del TRUST y equivale a la figura del FEOFFEE TO USES - de la estructura inglesa del USE.

El antecedente más importante de la Institución del fideicomiso mexicano lo constituye el USE o TRUST del derecho - británico y del derecho estadounidense, en el cual se inspiró el legislador mexicano para establecer en nuestro sistema jurídico esa figura.

En virtud de esto, haremos una breve reseña de los antecedentes ingleses y norteamericanos, del USE o TRUST. (4 bis)

EL USE Y EL TRUST

Los USES y posteriormente el TRUST fueron Instituciones nacidas del derecho de equidad e íntimamente relacionadas con los Tribunales de Equidad de Inglaterra.

En sus orígenes el USE fue la respuesta al injusto sistema feudal y era un instrumento utilizado por un propietario de tierras que transfería parte de ellas a sus sirvientes o - vasallos como compensación (ENFFOFES) para el uso de otro - (FEOFFOR).

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.

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

La Ley Inglesa en los Siglos XII y XIII era muy rígida y sus formalidades y tecnicismos se observaban estrictamente; los tribunales de COMMON LAW no dictaban sus resoluciones a menos de que las situaciones planteadas encajaran puntualmente en el supuesto legal.

Así vemos que la Ley Inglesa prohibía disposiciones testamentarias tierras, sin embargo, en la Inglaterra del Siglo XII, se vió que el Señor (Lord), intervino entre el vendedor y el comprador de tierras. El vendedor entregaba las tierras al señor para el uso (To the USE) del comprador. A principios del Siglo XVI los USES tuvieron serios inconvenientes y fraudes; Enrique VIII, en 1535 insistió en la necesidad de hacer algo sobre lo particular y consiguió que el parlamento promulgara el STATUTE OF USES, cuya finalidad fue precisamente abolir los USES y eliminar la existencia de los FEOFFEES OF USES, así como dar al CESTUI QUE USE la propiedad legal.

A partir del STATUTE OF USES, correspondió a los jueces del derecho común (COMMON LAW), la tarea de aplicar e inter-

pretar dicho cuerpo legal. Asimismo, los Tribunales de esa época determinaron que el STATUTE OF USES, no afectaba al USE sobre el USE y entonces los USES tomaron el nombre del TRUST, 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.

LOS TRUST EN ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA

El sistema de equidad fue aceptado en la mayor parte de las Colonias Inglesas de América y esto trajo como consecuencia que se fuera adoptando la práctica del TRUST en Norteamérica.

La mayor contribución hecha por este país a favor del desarrollo del TRUST es el empleo del TRUSTEE CORPORATIVO; en Inglaterra todavía en 1743, se argumentaba que ninguna corporación podía actuar como TRUSTEE.

A partir de 1822 en Norteamérica, se crearon corporaciones para poder administrar TRUSTS de una manera profesional, es decir, que reciben una compensación por esta administración.

ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DEL FIDEICOMISO
EN MEXICO

En la exposición del presente capítulo, seguiremos al autor Rodolfo Batiza (5), en virtud que éste trata con gran conocimiento lo referente a los antecedentes tanto doctrinales, como legislativos del fideicomiso en nuestro país.

EL TRUST EN MEXICO (PRIMERA UTILIZACION)

A principios de siglo, en nuestro país se utilizó un trust otorgado en el extranjero, permitido por el Código Civil de 1884 y la Ley Sobre Ferrocarriles de 1899. Era un instrumento de garantía en emisiones de bonos destinados a financiar la construcción de ferrocarriles. Don Emilio Velasco (6) establece que "Bajo el nombre de este tipo de Trust, se comprende un contrato complejo que siendo descompuesto en sus varios elementos y comparado con la Ley Mexicana, origina un contrato de préstamo, un mandato y una hipoteca.

PROYECTO LIMANTOUR

El 21 de noviembre de 1905, el entonces Secretario de Hacienda, Sr. Limantour, envió a la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión una iniciativa que faculta al Ejecutivo para que expida la ley por cuya virtud puedan constituirse en la República, Instituciones Comerciales encargadas de desempeñar funciones de Agentes Fideicomisarios, de la cual era autor

-
- (5) BATIZA RODOLFO. El Fideicomiso, Teoría y Práctica, México 1980. pág. 97 y ss.
 (6) VELASCO EMILIO. Los Instrumentos del Trust y los Ferrocarriles Nacionales, Revista General de Derecho y Jurisprudencia, México 1932 T.III pág. 383, citado por Batiza. ob. cit. pág. 98.

el Lic. Jorge Vera Estañol.

Batiza (7) establece que aunque este proyecto no haya - adquirido categoría de ley, tiene el mérito singular de constituir el primer intento legislativo en nuestro país.

Este proyecto constaba de ocho artículos, los cuales - examinaremos muy brevemente:

La Institución quedaba configurada como: "El encargo hecho al fideicomisario, por virtud de contrato entre dos o - más personas, de ejecutar cualquier acto, operación o contrato lícito respecto de bienes determinados, para beneficio de alguna o de todas las partes en ese contrato, o de un tercero, o para hacer efectivos los derechos o cumplir las obligaciones creadas expresamente en el contrato o que sean consecuencia - legal del mismo; El fideicomiso importará un derecho real sobre los bienes en que se constituya y la ley definirá la naturaleza y efectos de ese derecho, así como también los requisitos para hacerlo valer; Para ser consideradas legalmente constituidas las Instituciones Fideicomisarias, deberían ser previamente autorizadas por la Secretaría de Hacienda; Se pre-veían exenciones y privilegios en materia de impuestos a estas Instituciones; Así también, se facultaba al Ejecutivo para que modificara las legislaciones Civil, Mercantil y de Procedimientos en lo que fuese necesario para el mejor desempeño de estas nuevas Instituciones.

(7) Batiza Rodolfo, Ob. Cit. pág. 101.

PROYECTO CREEL

En la Convención Bancaria, celebrada en febrero de 1924, el Sr. Enrique C. Creel propuso diecisiete bases conforme a las cuales el ejecutivo de la unión pudiera expedir la ley sobre Compañías Bancarias de Fideicomiso y Ahorros. Las cuales exponemos muy brevemente:

I.- Fijaba a las Compañías Bancarias de Fideicomiso y Ahorro un capital mínimo, tanto en el Distrito Federal como en los Estados y Territorios; II.- La facultaba a las Compañías a celebrar todo tipo de contratos de fideicomiso; III y IV.- Se les permitía ejecutar funciones de albacea, administrador, tutor y síndico en los concursos; V.- Ser perito valuador; VI.- Ser depositario y administrador de los bienes de incapaces; VII.- La guarda de contratos de empresas y particulares para su cumplimiento; VIII.- Pagar los Impuestos de su clientela; IX.- Llevar los libros de acciones de diversas sociedades; X.- Expedir certificados sobre la validez de cualquier título de propiedad; XI.- Llevar registros de curso de los negocios para dar informes confidenciales a su clientela; XII y XIII.- Realizar operaciones de depósito, de descuentos y establecimientos de cajas de ahorro; XVIII.- Se concedía a este tipo de Compañías exenciones de tipo fiscal.

Batiza (8) comenta "que este proyecto pecaba de heterogeneidad en cuanto a las funciones y actividades que encomendaba a las Compañías Bancarias de Fideicomiso y Ahorro, y aun que jamás fue sancionada como ley, sentó precedente y algunas

(8) BATIZA RODOLFO, Ob. cit. pág. 103.

disposiciones influyeron sobre la Legislación General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924.

PROYECTO VERA ESPAÑOL

En marzo de 1926, el Licenciado Jorge Vera Español, presentó un nuevo proyecto de Ley de Compañías Fideicomisarias y de Ahorro ante la Secretaría de Hacienda, dedicando el capítulo II a las "Operaciones Fideicomisarias".

Este proyecto tiene en términos más amplios y detallados las ideas sustanciales que dieron nacimiento al proyecto de 1905 (9).

Cabe destacar que en este nuevo proyecto, en el artículo 23, a manera de ley supletoria en cuanto a los derechos y obligaciones del Fideicomisario, se estaría dispuesto al Código - Civil del Distrito Federal y especialmente a las disposiciones referentes al Contrato de Mandato.

LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO Y ESTABLECIMIENTOS BANCARIOS DE 1924

Con fecha 24 de diciembre de 1924, se dicta esta Ley, - la cual se publica en el Diario Oficial, el 16 de enero de - 1925.

Esta Ley disponía, que las Instituciones que reglamentaba, tenían en común la función de facilitar el uso del crédito, diferenciándose entre sí, ya sea por la naturaleza de los títulos que ponen en circulación o por el servicio que pres-

(9) Vid. pág. 11.

tan al público. Así también, sometía a sus disposiciones a los Bancos de Fideicomiso, a los cuales los sometía a un régimen de concesión estatal, y les fijaba un capital mínimo, tanto en el Distrito Federal, como en los Estados y Territorios; esta concesión tenía una vigencia de 30 años a partir de la fecha de la Ley.

En su artículo 73, disponía las funciones de los Bancos de Fideicomiso, consistiendo éstas en administración de los capitales que se les confiaba e interviniendo con la representación de los suscriptores o tenedores de bonos hipotecarios, al ser emitidos éstos o durante el tiempo de su vigencia. Por último, esta Ley disponía que los Bancos de Fideicomiso se registrarían por la Ley especial que había de expedirse.

LEY DE BANCOS DE FIDEICOMISO DE 1926

Con fecha 30 de junio de 1926, se dicta esta Ley, la cual es publicada en el Diario Oficial el 17 de julio de ese año. Esta Ley aclaraba en la exposición de motivos, que "El nombre de fideicomiso, no significa en manera alguna lo que por él se ha entendido, pues el nuevo fideicomiso es una Institución distinta de las anteriores y muy en particular del fideicomiso del Derecho Romano". La Ley en su artículo 6, define al fideicomiso como "El 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 o beneficiario". Al respecto, el autor Peñalosa Santillán (10), comenta

(10) EL FIDEICOMISO PUBLICO MEXICANO. Ed. Cajica, Méx. 1983, pág. 26.

"Que este artículo contiene la primera definición, que sobre fideicomiso se plasmó en un ordenamiento jurídico, y tal definición se basó en la teoría doctrinal sustentada por el Jurista Panameño Ricardo J. Alfaro".

El articulado de esta Ley se distribuía en cinco capítulos, a saber: Objeto y Constitución de los Bancos de Fideicomiso; Operaciones de Fideicomiso; Departamento de Ahorros; - Operaciones Bancarias de Depósito y Descuento, y Disposiciones Generales. Articulado que, en lo conducente, haremos una breve exposición.

El objeto principal y propio de estos Bancos, era la celebración de operaciones por cuenta ajena en favor de terceros, cuya ejecución se confiaba a su honradez y buena fe; estaban sujetos a régimen de Concesión Estatal; debían tener un capital mínimo; se prohibía a los bancos extranjeros que tuvieran sucursales en nuestro país, se dedicaran a operaciones fideicomiso; los fideicomisos debían constituirse para un fin lícito, se prohibían los secretos y los constituidos a título gratuito que produjeran sus efectos a la muerte del fideicomitente a favor de incapaces de heredar; podrían constituirse - por escritura pública, documento público o testamento; los - bienes dados en fideicomiso, se consideraban salidos del patrimonio del fideicomitente o gravados a favor del beneficiario, siendo éstos inembargables; pueden ser objeto de fideicomiso: bienes muebles, derechos reales, valores, créditos, dinero en efectivo y cualquier derecho; los fideicomisos de bienes inmuebles se deberían inscribir en el Registro Público; - se facultaba al Fiduciario (Banco) a ejercitar en cuanto a - los bienes dados en fideicomiso, las acciones y derechos inhe

rentes al dominio, así también sino tenía facultad expresa, - no podía enajenarlos, ni gravarlo ni pignorarlos, salvo que de ello dependiera la ejecución del fideicomiso.

Esta ley establecía que: en caso de mala administración por parte del fiduciario será separado por petición del fideicomisario, del fideicomitente o del Ministerio Público, así - también, en caso de pérdida o menoscabo de los bienes dados - en fideicomiso, tanto el fideicomisario, el fideicomitente o el Ministerio Público podrán promover las providencias para - su seguridad y si existieran controversias entre el fideicomitente, el banco fiduciario y el fideicomisario, éstas se ventilarían en juicio mercantil.

Se establecían las formas de extinguirse del fideicomiso, siendo éstas: Por el cumplimiento del objeto; Por hacerse éste imposible; Por no cumplirse la condición suspensiva a - que estuviere sujeto dentro del término de 20 años después de su constitución; Por cumplirse la condición resolutoria; Por convenio entre fideicomitente y fideicomisario y se especificaba que una vez concluido el fideicomiso, el fiduciario daría los bienes existentes según lo previsto, y en caso de que no_ existiera disposición, los devolvería al fideicomitente.

Esta ley facultaba a los bancos de fideicomiso para encargarse como fiduciarios de operaciones tales como: Intervenir en la ejecución de contratos a plazos y en la emisión de bonos con garantía hipotecaria; Encargarse de llevar libros - de acciones y bonos, tanto de personas como de sociedades y, en virtud de su honradez y buena fe, se les facultaba para celebrar operaciones ajenas, entre las que destacan: Administrar

bienes muebles o inmuebles; Realizar el cargo de albacea, síndico e interventor en juicios de concurso; Hacer las manifestaciones y pago de impuestos a nombre de los causantes; Formular avaluos y, en general, desempeñar por cuenta ajena todas las comisiones que se le confieran.

La ley especificaba, que los bancos de fideicomiso desempeñarían sus funciones y ejercerían sus facultades por medio de personas, con el derecho de delegarlas en apoderados, los bancos serían responsables de la gestión de sus representantes y apoderados y por último, disponía que el Departamento de Fideicomiso tendría un funcionamiento independiente y llevaría su contabilidad especial, sin perjuicio de recabar esta información junto con la de otros departamento, en una contabilidad general.

LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO Y ESTABLECIMIENTOS BANCARIOS DE 1926

Esta ley fechada el 31 de agosto y publicada en el Diario Oficial el 29 de noviembre de 1926, vino a abrogar la Ley de Bancos de Fideicomiso, y se limitó a incorporar como parte de su texto, el articulado íntegro de la Ley de Bancos de Fideicomiso.

LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE 1932

Esta ley aparece publicada en el Diario Oficial el 29 - de junio de 1932, fechada el día anterior.

En la exposición de motivos establecía que: "La Institu

ción del Fideicomiso puede ser de gran utilidad para la actividad económica del país, pero desafortunadamente la ley de 1926 no precisó el carácter sustantivo del Fideicomiso, por lo tanto para que esta Institución pueda vivir y prosperar en nuestro medio, se requiere en primer término, una definición clara de su contenido y de sus efectos, siendo esta definición - materia de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, y una reglamentación adecuada de las Instituciones que actúen como "Fiduciarias" y asimismo, señalaba que esta nueva ley sólo autorizaba la constitución de fideicomisos cuando el fiduciario - fuera una Institución especialmente sujeta a la vigilancia - del Estado.

Haciendo un breve resumen de su articulado, cabe destacar lo siguiente:

1. Esta ley entendía por Instituciones de Crédito, a las Sociedades Mexicanas que tuvieran por objeto las operaciones activas de crédito y la celebración de operaciones entre las que destaca la de actuar como Fiduciarias.

2. Estas Instituciones estaban sujetas a "concesión" - del Gobierno Federal y se les fijaba un capital mínimo, así - también se prohibía a las Sucursales de Instituciones de Crédito extranjeras para que actuaran como Fiduciarias.

3. Las Sociedades y Departamentos de las Instituciones autorizadas, gozaban de las siguientes atribuciones: Intervenir en la emisión de títulos de crédito, garantizando la autenticidad de las firmas y la identidad de los otorgantes; Llevar la representación de los accionistas en las asambleas, ser co

misario de sociedades; Encargarse de liquidación de sociedades; Recibir en depósito, administración o garantía toda clase de bienes y/o valores; Desempeñar cargo de albacea, depositario judicial; Realizar avalúos, etc.

4. Esta ley prescribía que el desempeño del cargo y del ejercicio de las facultades de las Instituciones fiduciarias se haría por uno o más funcionarios designados para tal efecto, así también se facultaba la Comisión Nacional Bancaria para vetar dichos nombramientos como también solicitar su remoción; Se establecía que en la contabilidad de las Instituciones, los fideicomisos se harían constar en cuenta especial; Se enumeraban las causas para admitir la renuncia de las Instituciones así como también se les imponía responsabilidad tanto civil como penal en caso de incumplimiento del fideicomiso.

LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO DE 1932

El 27 de agosto de 1932 se publica en el Diario Oficial, la Ley General de Títulos y Operaciones de Créditos -VIGENTE EN LA ACTUALIDAD-, cuyo título II, capítulo V (arts. 346 al 359), regula el fideicomiso como Institución Sustantiva.

En su exposición de motivos establece que "Aún cuando ofrece peligros inherentes a la importación de Instituciones Jurídicas extrañas, la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito reglamenta el Fideicomiso, porque ya desde 1926 la Ley General de Instituciones de Crédito los había aceptado, y porque su implantación sólida en México, en los límites que nuestra estructura jurídica general permite, significará de fijo un enriquecimiento del caudal de medios y formas de trabajo de -

nuestra economía. Corrigiendo los errores o lagunas más evidentes de la Ley de 1926, la nueva ley conserva, en principio el sistema ya establecido de admitir solamente el FIDEICOMISO EXPRESO, circunscribe a ciertas personas la capacidad para actuar como fiduciarias y establece las reglas indispensables para evitar los riesgos que, con la prohibición absoluta de Instituciones similares al fideicomiso, ha tratado de eludir siempre la legislación mexicana. Los fines sociales del fideicomiso IMPLICITO llena en países de organización jurídica diversa a la nuestra, pueden ser cumplidos aquí con notorias --ventajas, por el juego normal de otras Instituciones Jurídicas mejor construidas. En cambio, el FIDEICOMISO EXPRESO puede servir a propósitos que no se lograrían sin él, por el mero juego de otras Instituciones Jurídicas o que exigirían una complicación extraordinaria en la contratación".

Es preciso aclarar que lo relativo a las disposiciones de esta ley, en lo referente al fideicomiso, serán sometidas a un estudio más concreto, más adelante en el presente trabajo.

LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO Y ORGANIZACIONES AUXILIARES DE 1941

Esta Ley fechada el 3 de mayo de 1941, publicada en el Diario Oficial del 31 del mismo mes y año, abrogó a la Ley General de Instituciones de Crédito de 1932.

Esta ley fue derogada parcialmente, por la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de 1982, ya que ésta última en su artículo 3º disponía que "a las Sociedades Nacionales de Crédito -antes Instituciones de Crédito-, les -

serán aplicables en lo conducente las disposiciones Auxiliares contenidas en los Títulos Primero, Segundo, Capítulo VI y VII; Cuarto y Quinto..."

Cabe señalar que el Capítulo VI, se refería a las Operaciones Fiduciarias, entre las que destacaba el fideicomiso.

Es preciso mencionar, que hasta esta Ley, la función o actividad Bancaria estaba consesionada a los particulares por parte del Gobierno Federal; consesión que fue revocada, según el decreto publicado el 1 de septiembre de 1982, relativo a la nacionalización de la banca.

LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PUBLICO DE
BANCA Y CREDITO DE 1982

Con motivo del decreto de nacionalización de la Banca Privada, publicado en los Diarios Oficiales del 1 y 2 de septiembre de 1982, fue necesario adicionar un párrafo -Quinto-, del Artículo 28 Constitucional, en donde se establece que la prestación del servicio público de banca y crédito será prestado exclusivamente por el Estado a través de Instituciones, en los términos que establezca la correspondiente Ley Reglamentaria.

Es así como el 31 de diciembre de 1982 se publica en el Diario Oficial, la Ley Reglamentaria del párrafo quinto del Artículo 28 Constitucional a la que se le denomina, Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.

No obstante que esta Ley entró en vigor en la fecha se-

ñalada, no derogó en su totalidad a la anterior Ley Bancaria, según ha sido señalado anteriormente.

Esta Ley Reglamentaria, fue creada con el propósito de establecer las bases jurídico - administrativas que permitieran al Estado iniciar una adecuación de la estructura, organización y funcionamiento del nuevo sistema bancario, por lo tanto, tuvo un carácter transitorio.

LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PUBLICO DE BANCA Y CREDITO DE 1985

Esta Ley -en vigor- fue publicada en el Diario Oficial del 14 de enero de 1985, y vino a derogar tanto a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organismos Auxiliares de 1941 como a la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de 1982, según lo dispone su Artículo Segundo Transitorio.

Ahora bien, la excepción a este Artículo Segundo Transitorio, lo encontramos en el Artículo Décimo Transitorio de esta Ley en cuestión, el cual dispone que: "El Banco Obrero, S. A. y las Sucursales en México de bancos extranjeros -CITIBANK- que cuenten con concesión del Gobierno Federal, continuarán rigiéndose por las disposiciones conforme a las cuales vienen operando".

En la exposición de motivos de esta ley se establece que su objetivo es "La instauración de un régimen jurídico integral del Sistema Bancario Mexicano, orientado por los principios de la rectoría económica del Estado, economía mixta y pla

neación democrática, consagrados en nuestra carta magna".

En lo referente a los preceptos de esta Ley que se relacionan con el fideicomiso, serán sometidos a un estudio más concreto en páginas subsecuentes.

Como último comentario al presente capítulo, diremos -- que el Ejecutivo Federal con fundamento en el artículo segundo y segundo transitorio de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de 1982, expidió sendos decretos -- (Diario Oficial del 29 de agosto de 1983), por medio de los -- cuales, las Instituciones Nacionales de CREDITO -Materia del -- Decreto de Nacionalización de la Banca- se transformaron de -- Sociedades Anónimas en Sociedades Nacionales de Crédito.

Cabe destacar, que según estos decretos de transformación, estas nuevas sociedades conservarían la misma personalidad jurídica y patrimonio propio, teniendo como peculiaridad, que sus políticas se ajustarán tanto al plan de desarrollo nacional como a los planes sectoriales que deriven de aquel.

NATURALEZA JURIDICA DEL FIDEICOMISO

En la exposición del presente capítulo, trataremos lo relativo a la naturaleza jurídica del fideicomiso.

El fideicomiso como figura jurídica de nuestro sistema de Derecho, goza de pocos años de existencia y no obstante es to, se ha consolidado a tal grado, que tiene perfiles muy pro pios.

Mas sin embargo, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito vigente, no nos define en su artículo 346, la natu raleza jurídica del fideicomiso, que a la letra dice: "En vir tud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de - ese fin a una Institución Fiduciaria.

Por otra parte, la Doctrina Mexicana no sustenta un cri terio uniforme sobre este particular, por el contrario, hay - autores que consideran al fideicomiso como un Negocio Jurídico; como un Negocio Fiduciario; como un Acto Unilateral de Vo luntad y para otros es un Contrato.

TEORIA DEL NEGOCIO JURIDICO

Hay autores que establecen que el fideicomiso es un ne gocio jurídico. Pero qué se debe entender por Negocio Jurí dico.

ORTIZ URQUIDI (11), manifiesta que para distinguir pul-

(11) Autor citado por ACOSTA ROMERO MIGUEL. LAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS Y EL FIDEICOMISO EN MEXICO. OBRA COLECTIVA. Fondo de Cultura Somex, A.C.; México 1982, pág. 131.

cramente entre hechos, actos y negocios jurídicos, no hay sino tomar en cuenta la intervención de la voluntad -presencia o -ausencia de ella- en estos dos momentos: A) En la realización del acontecimiento en que el hecho, el acto o el negocio pueden consistir, y B) En la producción de las consecuencias jurídicas. Agrega, que en el hecho no interviene la voluntad -ni en la realización del acontecimiento ni en la producción -de las consecuencias. En el acto -y así se distingue del hecho- la voluntad interviene sólo en la realización del acontecimiento -primer momento-, mas no en la producción de efectos -segundo momento-, no obstante lo cual estos se producen.

En cambio, en el negocio, la voluntad interviene en los citados momentos: en la realización del acontecimiento y en la producción de las consecuencias jurídicas.

KRIEGER (12), establece que las Doctrinas relativamente recientes profundizan un poco más y distinguen entre los actos jurídicos en lo que no sólo aparece la voluntad del sujeto, sino también la intención o propósito de buscar los efectos jurídicos propios del acto que se realiza, en cuyo caso se trata de NEGOCIOS JURIDICOS.

En contraposición se erige la teoría francesa del acto jurídico, debiéndose entender por éste: "La manifestación exterior de voluntad que se hace con el fin de crear, transmitir, modificar o extinguir una obligación o un derecho, y que produce el efecto deseado por su autor, porque el derecho sanciona esa voluntad". (13)

ACOSTA ROMERO (14), comenta que los autores de la teoría

(12) KRIEGER EMILIO. MANUAL DEL FIDEICOMISO MEXICANO. México 1976; pág. 27

(13) GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO. DERECHO DE LAS OBLIGACIONES. Editorial Cajica, Puebla, Pue. 1980; pág. 124.

(14) ACOSTA ROMERO MIGUEL, Ob. cit.; pág. 134.

del negocio jurídico, lo que hacen es cambiar la palabra negocio por la palabra acto, pues en cuanto a los efectos que se originan, coinciden en que son la producción de derechos y - obligaciones. Pero afirma que el Negocio Jurídico no está re conocido como tal, ni definido en el sentido en que lo hacen los autores, en ninguna disposición legal mexicana.

Mas sin embargo, para CERVANTES AHUMADA (15), el fideicomiso lo considera como un NEGOCIO JURIDICO, por medio del - cual el fideicomitente constituye un patrimonio autónomo, cuya titularidad se atribuye al Fiduciario, para la realización de un fin determinado.

Asimismo, RODRIGUEZ RODRIGUEZ (16), establece que el fi deicomiso debe considerarse como un negocio fiduciario en - cuanto se trata de un NEGOCIO JURIDICO en virtud del cual se atribuye al fiduciario la titularidad dominical sobre ciertos bienes con la limitación, de carácter obligatorio, de realizar sólo aquellos actos exigidos por el cumplimiento del fin para la realización del cual se destinan.

Para DOMINGUEZ MARTINEZ (17), el fideicomiso es un NEGO CIO JURIDICO por la diversidad tan grande de fines que pueden perseguirse con el mismo, el campo tan amplio en el que actúa la voluntad y por las múltiples posibilidades que ofrece esa figura.

(15) CERVANTES AHUMADA RAUL; TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO. Editorial Herrero, S.A. México 1984; pág. 289.

(16) RODRIGUEZ RODRIGUEZ JOAQUIN; CURSO DE DERECHO MERCANTIL. Editorial Porrúa, S.A.; México 1980; Tomo II; pág. 119.

(17) DOMINGUEZ MARTINEZ JORGE; EL FIDEICOMISO ANTE LA TEORIA GENERAL DEL NEGOCIO JURIDICO; Editorial Porrúa, S.A.; México 1982; pág. 34 y 35.

TEORIA DEL NEGOCIO FIDUCIARIO

Primeramente señalaremos algunos conceptos de Negocio - Fiduciario.

Sobre este particular CERVANTES AHUMADA (18), considera que el negocio fiduciario "Es un negocio complejo, atípico, - compuesto de dos negocios típicos cuyos efectos son contradictorios. El primer negocio es real, exteriorizado, efectivamente realizado por las partes, y el segundo negocio, es un - negocio oculto que sólo tiene eficacia interna entre las partes".

Para FRANCISCO FERRARA (19), el Negocio Fiduciario es una forma compleja que resulta de la unión de dos negocios de índole y efectos diferentes, colocados en oposición recíproca. Consta: 1º De un contrato real positivo; la transferencia de la propiedad o del crédito, que se realiza de modo perfecto o irrevocable. 2º De un contrato obligatorio negativo; la obligación del fiduciario de usar tan sólo en una cierta forma el derecho adquirido, para restituirlo.

DOMINGUEZ MARTINEZ (20), establece que por Negocio Fiduciario debe entenderse como aquel acuerdo mediante el cual, - un sujeto transmite la propiedad de un bien o la titularidad de un derecho a otra y éste se obliga a destinar lo transmitido a una finalidad determinada que aquel le señale, con lo - que corresponderá a la confianza que para ello le tuvo el primero.

(18) CERVANTES AHUMADA RAUL. Ob. cit.; pág. 290.

(19) Autor citado por CERVANTES AHUMADA. Ob. cit.; pág. 291.

(20) DOMINGUEZ MARTINEZ JORGE. Ob. cit.; pág. 167.

El autor ACOSTA ROMERO (21), comenta que en países donde no se ha introducido el trust o el fideicomiso, se ha desarrollado una corriente para definir lo que llaman negocio fiduciario y que consiste en "Aquel acto celebrado por particulares no previsto expresamente por la ley -con la intención aparente de celebrar un acto diferente de la finalidad querida por las partes-, y que consiste en que una de ellas entrega bienes a otra, para que esta última cumpla con ellos una finalidad, y que ésta sólo será efectiva si aquél que recibe los bienes, -obra de estricta buen fe y cumple moral y jurídicamente su -obligación".

En igual sentido OCTAVIO HERNANDEZ (22), expresa que "Negocio Fiduciario es un negocio indirecto ni tipificado por el derecho, integrado por un negocio jurídico manifiesto válido ante terceros, y otro negocio jurídico oculto, que responde a la verdadera finalidad perseguida por las partes, válido sólo entre ellas, negocios jurídicos cuyos efectos no coinciden".

Una vez visto algunas consideraciones sobre Negocio Fiduciario, mencionaremos que autores como RODRIGUEZ RODRIGUEZ (23) y BARRERA GRAF (24), expresan, el primero de ellos "Que el fideicomiso debe considerarse como una variedad de los negocios fiduciarios. Estos se caracterizan por la discrepancia entre el fin perseguido y el medio elegido para realizarlo. Dicho de otra forma, el negocio fiduciario se caracteriza en que se elige por las partes una forma jurídica, los efectos de la cual exceden con conocimiento de las partes, de los exigidos para el fin práctico que se persigue". Así tam-

(21) ACOSTA ROMERO MIGUEL. Ob. Cit.; pág. 138.

(22) Autor citado por ACOSTA ROMERO. Ob. cit.; pág. 138 y 139.

(23) Ob. cit.; pág. 119.

(24) Autor citado por DAVALOS MEJIA CARLOS. TITULOS Y CONTRATOS DE CREDITO, QUIEBRAS. Colección Textos Jurídicos Universitario. México 1984; pág. 428.

bién agrega que "En los negocios fiduciarios existe un ASPECTO REAL, traslativo de dominio, que opera frente a terceros, y - un ASPECTO INTERNO, de naturaleza obligatoria, que restringe los alcances de la transmisión anterior, pero sólo con efectos INTERPARTES". Y concluye diciendo que "El fideicomiso debe - considerarse como un negocio fiduciario en cuanto se trata de un..." (25)

Por su parte, el segundo, considera que el fideicomiso es un negocio fiduciario en virtud de que se atribuye a alguien un derecho patrimonial en interés de otro y a nombre propio, sobre el cual existe en mayor o menor grado la potestad de -- abuso por parte de aquél a quien se encarga la comisión del - fin.

Es oportuno mencionar lo que opina BATIZA (26) sobre este particular, manifestando que "El fideicomiso no representa una especie dentro del género de los negocios fiduciarios, - desde el momento en que consiste en un negocio formado por - dos elementos cuyos efectos son contradictorios entre sí y - que en el primero, es real, exteriorizado, jurídicamente obligatorio, en tanto en el segundo, sólo tiene eficacia interna entre las partes. Tiene con el negocio fiduciario una diferencia radical de estructura; el fideicomiso es un acto jurídico reglamentado por el derecho positivo, un vínculo único con validez y eficacia idénticas entre las partes y frente a terceros".

Asimismo, CERVANTES AHUMADA (27), considera que en el "Negocio Fiduciario, los efectos del negocio aparente se destruyen por el negocio oculto, mientras que el fideicomiso es un negocio típico, único, no compuesto de dos negocios".

(25) VID. Pág. 26.

(26) Ob. cit.; pág. 133.

(27) Ob. cit.; pág. 291.

TEORIA DEL ACTO UNILATERAL DE VOLUNTAD

Esta teoría sustenta que el fideicomiso se constituye por medio de un acto unilateral de voluntad, o sea por la voluntad del fideicomitente, sin ser necesario para su creación la voluntad tanto de la fiduciaria como del fideicomisario.

En tal sentido, para RODRIGUEZ RODRIGUEZ (28), expresa que "Normalmente, el fideicomiso se presenta como un acto unilateral, cuando el fideicomitente establece su voluntad en un acto INTER VIVOS, o en su testamento. En este caso, su declaración es obligatoria inmediatamente para él, puesto que no puede revocar el fideicomiso, si expresamente no se reservó ese derecho (art. 357, fr. VI LGTOC), no puede modificarlo, si no es con el consentimiento del fideicomisario (art. 45, fr. IV, párrafo tercero. LICOA) y produce efectos frente a terceros por su publicación (art. 353 y 354 LGTOC), todo ello independientemente de las aceptaciones del fiduciario y del fideicomisario, que por lo mismo no son manifestaciones de voluntad esenciales para integrar el negocio jurídico". Además agrega que "La adhesión del fiduciario a las normas establecidas por el acto constitutivo y la aceptación del cargo son condiciones jurídicas para la ejecución del fideicomiso, pero no para su perfección jurídica".

Emilio KRIEGER (29), considera que "El fideicomiso es un negocio jurídico que se constituye mediante declaración unilateral de voluntad del fideicomitente, quien destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la ejecución de esa afectación patrimonial a una institución fiducia-

(28) Ob. cit.; pág. 120.

(29) Ob. cit.; pág. 32.

ria.

Asimismo, CERVANTES AHUMADA (30), manifiesta que "El - acto constitutivo del fideicomiso es siempre una declaración unilateral de voluntad. Puede ser que el fideicomiso se contenga dentro de un contrato; pero no será el acuerdo de voluntades lo que constituya al fideicomiso, sino que éste se constituirá por la voluntad del fideicomitente".

Para DOMINGUEZ MARTINEZ (31), el fideicomiso es un "Negocio jurídico que se constituye mediante declaración unilateral de voluntad de un sujeto llamado fideicomitente, por virtud de la 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, deberá realizarse por la institución fiduciaria que se hubiere obligado contraactualmente a ello".

Hay autores que niegan el carácter de la presente teoría, al afirmar que "En nuestro Sistema Jurídico cuando se establece la figura de la manifestación unilateral de voluntad, la reconoce expresamente y le señale cuáles son sus efectos. Por lo tanto, en ninguno de los artículos que regulan el fideicomiso se utilizan las palabras "manifestación unilateral de voluntad del fideicomitente" a la que el Sistema legal le reconozca el efecto de constituir el fideicomiso". (32)

En tal sentido BATIZA (33), opina que "La pretendida naturaleza de acto unilateral que se quiere dar al fideicomiso carece de bases jurídicas y la declaración correspondiente no pasa de ser una simple oferta o policitud, que puede te

(30) Ob. cit.; pág. 289.

(31) Ob. cit.; pág. 188.

(32) ACOSTA ROMERO M. Ob. cit.; pág. 145.

(33) Ob. cit.; pág. 135.

ner carácter de irrevocable, modalidad que no altera en forma radical los principios del derecho común en la materia. (arts. 1804-1811 del Código Civil para el Distrito federal).

EL FIDEICOMISO COMO CONTRATO

Esta teoría se basa en que para que el fideicomiso se constituya es necesario la concurrencia de voluntades, por un lado la del fideicomitente con el ánimo de crearlo y por otra, la voluntad del fiduciario de aceptar dicho fideicomiso.

Así vemos que RODOLFO BATIZA (34) conceptúa al fideicomiso como un contrato bilateral sinalagmático perfecto, y en apoyo a ésto, establece que el artículo 352 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito vigente es copia del artículo 18 del proyecto Alfaro, autor que manifestaba que el fideicomiso es un contrato cuya consumación depende del consentimiento que a su debido tiempo debe dar cada una de las partes. Y agregaba este autor que si la característica esencial de los contratos es producir entre las partes derechos y obligaciones recíprocas, en el fideicomiso no falta dicha característica.

Es entonces que en apoyo a lo anterior BATIZA, manifiesta que nuestra reglamentación positiva consagra esos derechos recíprocos. En efecto, según el artículo 138 de la Ley Bancaria, si la institución fiduciaria no rinde las cuentas de su gestión al ser requeridas, o si es judicialmente declarada culpable de las pérdidas o del menoscabo que sufran los bienes fideicomitidos, el fideicomisario, sus representantes legales,

(34) Ob. cit.; pág. 134 a 138.

o el fideicomitente (si se reservó ese derecho), podrán pedir su remoción, sin perjuicio de la opción que le concede el artículo 355 de la Ley Sustantiva para exigir al fiduciario el cumplimiento del fideicomiso. A su vez, conforme al artículo 137 incisos b) y c) de la Ley Bancaria, el fiduciario puede renunciar al desempeño de su cargo si el fideicomitente, sus causahabientes, o el fideicomisario se niegan a pagar las compensaciones estipuladas en su favor, o si los bienes dados en fideicomiso no rinden productos suficientes para cubrirlas.

Para ACOSTA ROMERO (35), "El fideicomiso, es un instrumento legal mediante el cual una persona física o moral, transfiere la propiedad sobre parte de sus bienes a la Institución Fiduciaria, para que con ellos se realice un fin lícito, que la propia persona señala en el contrato respectivo".

(35) Ob. cit.; pág. 166.

OPINION PERSONAL

De las teorías presentadas en este capítulo, somos seguidores de la última, es decir, consideramos al fideicomiso como un contrato, opinión que se desprende de los siguientes puntos:

1.- Es notorio que el legislador en el art. 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito Vigente, no determinó con certeza la naturaleza jurídica del fideicomiso.

Así pues, cuando sucede este tipo de situaciones con alguna figura jurídica, es necesario buscar parámetros que nos proporcionen reglas válidamente universales, y en el caso del fideicomiso, este parámetro es el CONTRATO.

Por lo tanto, haremos referencia que el artículo 1793 del Código Civil para el Distrito Federal establece que "Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de Contratos".

De aquí podemos deducir que la consecuencia jurídica inmediata es la producción o transferencia de obligaciones y derechos. Situación que se presenta en el fideicomiso, puesto que siempre hay dos o más personas, como son el fideicomitente y una institución fiduciaria en donde se establecen derechos y obligaciones entre ellas.

Por ejemplo y a manera enunciativa:

Derechos y obligaciones del Fideicomitente:

- A) Reservarse los derechos que considere necesarios en el acto constitutivo.
- B) Nombrar uno o más fideicomisarios.
- C) Designar comité técnico.
- D) Pagar los gastos que se originen al crear el fideicomiso.
- E) Pagar honorarios al fiduciario.
- F) Responde del saneamiento en caso de evicción cuando se transmiten bienes inmuebles.

Derechos y obligaciones del Fiduciario:

- A) Las facultades que se pacten en el acto constitutivo.
- B) Disponer de lo necesario para conservar el patrimonio.
- C) Sujetarse a los términos establecidos en el acto -- constitutivo.
- D) Conservar y mantener los bienes.

Así también, el artículo 1796 del Código mencionado, - declara que "Los contratos se perfeccionan por el mero consen

timiento; excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la Ley...".

Aspecto que también se presenta en el fideicomiso cuando el fideicomitente tiene el ánimo de constituir el fideicomiso, es decir, afectar parte de sus bienes para un fin determinado y lícito, y la institución fiduciaria acepta el cargo para realizar el fin. Así vemos también, que una vez expresado el ánimo de constitución y la aceptación del fideicomiso - debe hacerse constar por escrito, según lo estipulado por la parte segunda del artículo 352 de la Ley Sustantiva de esta - Institución, que establece: "La constitución del fideicomiso - deberá siempre constar por escrito y ajustarse a los términos de la legislación común...".

Por otro lado, los artículos 1836 y 1839 del Código Civil referido, establecen el trato que se les puede dar al fideicomiso al prescribir el primero de ellos que "El contrato - es bilateral cuando las partes se obligan recíprocamente", y el segundo que "Los contratantes pueden poner las cláusulas - que crean convenientes...".

Situaciones que en el fideicomiso acontecen ya que hay reciprocidad -como mencionamos en el ejemplo anterior-, entre el fideicomitente y el fiduciario, así también, en el fideicomiso se pueden estipular cláusulas que se consideren necesarias, siempre y cuando no afecten derechos de terceros o vayan en contra de la moral o el derecho.

2.- En la exposición de motivos de la Ley General de - Títulos y Operaciones de Crédito Vigente, el legislador reco-

noció indirectamente la naturaleza contractual del fideicomiso, cuando al mencionar las operaciones de crédito -donde se incluye al fideicomiso-, señala que "No es sólo una necesidad analítica la que ha hecho incluir en la nueva ley diversas formas CONTRACTUALES", y que no se limitan, por supuesto, las -- formas particulares de contratación. Así también, más adelante al referirse al FIDEICOMISO EXPRESO, afirma que puede servir a propósitos que no se lograrían sin él, por el mero juego de otras Instituciones Jurídicas o que exigirían una complicación extraordinaria en la contratación.

3.- Aquí cabe mencionar, que en la práctica administrativa-legal existe el criterio de que el fideicomiso es un contrato, en virtud de que los fideicomisos del Gobierno Federal -también los Gobiernos Estatales y Municipales-, son establecidos por medio de contrato, no obstante que su creación se ordena, ya sea por acuerdo presidencial o por Ley, sin que esto constituya el fideicomiso.

Por todo lo expuesto, podemos concluir diciendo, que:

"EL FIDEICOMISO ES UNA RELACION JURIDICA CONTRACTUAL EN DONDE INTERVIENE, POR UNA PARTE, UN SUJETO LLAMADO FIDEICOMITENTE, AFECTANDO PARTE DE SUS BIENES Y/O DERECHOS PARA UN FIN LICITO Y DETERMINADO, Y POR -- OTRA, UNA INSTITUCION FIDUCIARIA ENCARGADA DE REALIZAR ESE FIN, EN BENEFICIO DE UN TERCERO LLAMADO FIDEICOMISARIO".

LA RELACION FIDUCIARIA

INTRODUCCION

Al crearse un fideicomiso, se da nacimiento a una relación jurídica compleja, en virtud no solamente de la diversidad de sujetos que intervienen, sino también de los derechos y obligaciones que se les atribuyen, como también por la diferente naturaleza de los bienes dados en fideicomiso y, de igual modo por la gran variedad de finalidades que se pueden dar en esta figura.

Así pues, es necesario para el mejor entendimiento de la Relación Fiduciaria, primeramente referirnos a sus elementos (Materiales y Personales), para posteriormente exponer los derechos y obligaciones que normalmente las partes estipulan en el acto constitutivo del fideicomiso.

En cuanto a los derechos y obligaciones que generalmente se expresan en el contrato de fideicomiso, estos se encuentran consagrados tanto en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932, como en la reciente Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de 1985, haciendo la observación que para los efectos del presente capítulo, llamaremos a la primera de éstas, la Ley Sustantiva y a la Segunda la Ley Bancaria.

Es preciso mencionar que en la exposición del presente capítulo haremos referencia a disposiciones del derecho Común-aplicado supletoriamente en lo conducente-, en virtud de que la Ley Sustantiva a efecto de cubrir los aspectos no previstos

en ella establece que: "Los actos y las operaciones se rigen: I.- Por lo dispuesto en esta Ley, en las demás Leyes especiales relativas; en su defecto; II.- Por la legislación mercantil; en su defecto; III.- Por los usos bancarios y mercantiles, y en defecto de éstos; IV.- Por el derecho común, declarándose aplicable en toda la República, para los fines de esta ley, el Código Civil del Distrito Federal". (Art. 2). Y así mismo, determina que "Todos los que tengan capacidad legal para contratar conforme a las leyes que menciona el artículo segundo -leyes mercantiles y civil-, podrán efectuar las operaciones a que se refiere esta ley, salvo aquellas que requieran concesión o autorización especial". (Art. 3).

ELEMENTOS

En la constitución de un fideicomiso concurren dos tipos de elementos, a saber: materiales y personales.

ELEMENTOS MATERIALES

Son elementos materiales: el objeto, el fin y la forma.

OBJETO

El objeto del fideicomiso son los bienes y/o derechos - que el fideicomitente decida afectar.

La Ley Sustantiva en vigor determina que "Pueden ser -- objeto del fideicomiso toda clase de bienes y derechos, salvo aquellos que conforme a la ley, sean estrictamente personales de su titular". (Art. 351, párrafo primero).

Esta ley no precisa las condiciones a que deben de estar sujetos los bienes objeto del fideicomiso, por lo tanto, debemos hacer uso de las disposiciones del Derecho Común el - cual nos establece que: "La cosa objeto del Contrato debe: 1º Existir en la naturaleza. 2º Ser determinada o determinable en cuanto a su especie. 3º Estar en el comercio". (Art. 1825 Código Civil); "Las cosas pueden estar fuera del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley". (Art. 748, Código Civil; "Están fuera del comercio por su naturaleza las -- que no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente, y por disposición de la ley, las que ella declara irreductibles a propiedad particular". (Art. 749).

Vemos que en la ley sustantiva el objeto del fideicomiso puede recaer:

- a) Bienes muebles (Art. 354)

- b) Bienes inmuebles (Art. 353)
- c) Derechos reales impuestos sobre los anteriores. (Art. 358).
- d) Toda clase de derechos, exceptuándose los estrictamente personales. (Art. 351, primer párrafo).

Debiéndose entender por derechos estrictamente personales "Aquéllos que por su naturaleza o por ley son intransferibles", es decir, que solamente el titular de esos derechos -- puede disfrutarlos. (36)

Como último comentario en este apartado, diremos que -- existe una diferencia importante entre el fideicomiso y los -- contratos reglamentados por el Código Civil.

En efecto, mientras que en el primero solamente los bienes (cosas) y derechos --excepto los personales-- pueden constituir su objeto, en los contratos también los hechos e inclusive las abstenciones (hacer-no hacer) pueden serlo.

(36) Derechos Políticos.
Derechos al uso (Art. 1049 C. Civil)
Derecho a la Habitación (Art. 1051 C. Civil)

F I N

El Fin es la consecuencia (resultado) que persigue el fideicomitente al constituir el fideicomiso.

Ahora bien, de conformidad con la Ley Sustantiva, el fin debe ser:

A) Lícito (art. 346 y 347), es decir que no vaya en contra de las leyes del orden público (Prohibitivas y preceptivas u ordenativas) o a las buenas costumbres.

Así podemos considerar como Leyes Prohibitivas, aquellas que la misma Ley en una forma expresa restringe la libertad de los individuos. En cuanto a las Leyes Preceptivas u ordenativas, son las que ordenan a los Individuos determinadas conductas a seguir.

En relación a las buenas costumbres, creemos, sin el afán de entrar a discusiones, que son las conductas habituales practicadas por una colectividad (sociedad) que esta misma califica de morales, en determinado tiempo y lugar.

B) Determinado (art. 346 y 347), o sea que el fideicomitente debe precisar con claridad el resultado que busca al crear el fideicomiso; y

C) Interpretando en sentido contrario al art. 357, Fracción II de la Ley en análisis, consideramos que el fin debe ser posible, es decir que físicamente sea realizable.

F O R M A

La Ley Sustantiva prescribe que "La constitución del fideicomiso deberá siempre constar por escrito y ajustarse a -- los términos de la legislación común sobre transmisión de los derechos o la transmisión de propiedad de las cosas que se -- den en fideicomiso". (Art. 352)

En cuanto a la transmisión, y por así disponerlo el propio artículo, nos remitiremos al Código Civil, el cual dispone que "El contrato de compra-venta no requiere para su validez formalidad alguna especial, sino cuando recae sobre un inmueble". (Art. 2316); "Las enajenaciones de bienes inmuebles cuyo valor convencional no sea mayor de quinientos pesos, podrán otorgarse en documento privado firmado por los contratantes ante dos testigos cuyas firmas se ratifiquen ante el Notario, Juez de Paz o Registro Público de la Propiedad (Art. -- 2317); "Si el valor del Inmueble excede de quinientos pesos, su venta se hará en escritura pública" (Art. 2320). En relación a este último artículo del Código Civil -2320-, el artículo 78 de la Ley del Notariado (D.O. 8 de enero de 1980), dispone: "Las enajenaciones de bienes inmuebles cuyo valor, -- según avalúo bancario, sea mayor de treinta mil pesos, deberán constar por escritura ante Notario".

Referente a la forma del fideicomiso testamentario, éste deberá otorgarse conforme a lo dispuesto por el Código Civil.

Así vemos, que dicho Código estipula que el testamento es ordinario o especial.

A su vez, el testamento ordinario se subdivide en tres

tipos a saber:

a) Testamento Público Abierto, el cual se otorga ante Notario y tres testigos idóneos. (Art. 1511 a 1520)

b) Testamento Público Cerrado, el cual puede ser escrito por el testador o por otra persona a su ruego, y en papel común. (Art. 1521 a 1549).

c) Testamento ológrafo, aquél que es escrito de puño y letra del testador. (Art. 1550 a 1564)

En cuanto al Testamento Especial éste puede ser: Privado (Art. 1565 a 1578); Militar (art. 1579 a 1582); Marítimo - (art. 1583 a 1592); y hecho en país extranjero (Art. 1593 a - 1598).

Estos sub-tipos de testamento, tienen como característica en común, que se otorgan en situaciones especiales, es decir, en situaciones fuera de lo normal.

ELEMENTOS PERSONALES

Los elementos personales del fideicomiso son las personas físicas y morales que intervienen en su constitución, - - siendo las siguientes:

- a) El Fideicomitente,
- b) La Fiduciaria, y
- c) El Fideicomisario.

A) FIDEICOMITENTE

Es la persona que realiza la afectación de bienes o derechos dentro de un fideicomiso.

La Ley Sustantiva en vigor prescribe que: "Sólo pueden ser FIDEICOMITENTES las personas físicas y 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 trata de bienes cuya - guarda, conservación, administración, liquidación, reparto o enajenación corresponda a dichas autoridades o las personas - que éstas designen". (Art. 349)

De este artículo, se desprenden varias calidades de fideicomitentes: Personas físicas o jurídicas, autoridades judiciales y administrativas.

En relación a las primeras, el Código Civil, haciendo - referencia a la capacidad (37) manifiesta como regla general que: "Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley" (Art. 1798), y especifica que: "Tienen Incapacidad Natural y Legal: I.- Los Menores de Edad; II.- Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecilidad, aún cuando tengan intervalos lucidos; III.- Los sordo-mudos que no saben leer ni escribir; IV.- Los ebrios consuetudinarios, y los que habitualmente hacen uso immoderado de drogas enervantes". (Art. 450).

(37) La capacidad es la aptitud jurídica para ser sujeto de derechos y deberes, y hacerlos valer.

Existe la capacidad de goce, que es la aptitud jurídica para ser sujeto de derechos y,

La capacidad de ejercicio, que es la aptitud jurídica de ejercitar - o para hacer valer los derechos que se tengan, y para asumir deberes jurídicos. Gutiérrez y González, ob. cit.; pág. 327-328.

Como excepciones a estas incapacidades, las encontramos en los artículos 1306 y 1307 de dicho Código, los cuales señalan, el primero de ellos, interpretado a CONTRARIO SENSU que "Están capacitados para testar: los menores que hayan cumplido dieciséis años de edad", y el segundo que "Es válido el testamento hecho por un demente en un intérvalo de lucidez con tal de que al efecto se observen las prescripciones siguientes". Así también, el artículo 643 establece que "El emancipado tiene la libre administración de sus bienes...".

Por otra parte, el Código Civil en su artículo 25, establece que: "Son personas morales: I.- La Nación, los Estados y los Municipios; II.- Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la Ley; III.- Las sociedades civiles o mercantiles; IV.- Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal; V.- Las sociedades cooperativas y mutualistas; VI.- Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la Ley".

En lo que respecta a las autoridades judiciales y administrativas, el autor Rodolfo Batiza (38) estima que se incurre en un error técnico, ya que excepto la enajenación, los demás casos -conservación, guarda, administración, liquidación, reparto-, son jurídicamente insuficientes para permitir la -- constitución de un fideicomiso, si se tiene en cuenta que para ello es condición indispensable la transmisión de bienes a la fiduciaria por parte del fideicomitente quien goza de la facultad de disposición sobre la cosa, y en los casos señalados, -

(38) Ob. cit.; pág. 162.

dichas autoridades adolecen de tal facultad.

B) FIDUCIARIO

Es la Institución de Crédito encargada del desempeño -- del fideicomiso.

La Ley Sustantiva vigente, en su exposición de motivos, declara que "Circunscribe a ciertas personas la capacidad para actuar como Fiduciaria", y así vemos que la misma prescribe en su artículo 350 que "Solo pueden ser Fiduciarias las - Instituciones expresamente autorizadas para ello, conforme a la Ley General de Instituciones de Crédito". (39)

Ahora bien, la reciente Ley Bancaria en su artículo 30 Fracción XV, autoriza a las Instituciones de Crédito a practicar las operaciones de Fideicomiso a las que se refiere la - Ley Sustantiva, así también, el artículo 61, párrafo primero, señala que "En las operaciones de fideicomiso las Instituciones desempeñarán su cometido y ejercerán sus facultades por medio de sus DELEGADOS FIDUCIARIOS".

En relación a los delegados fiduciarios, la ley bancaria nos establece que "El Director General de la Institución, tendrá entre otras funciones, la de Delegado Fiduciario General, pudiendo delegar dicha función". (Art. 24, párrafo primero).

Así también, el artículo 20, fracción I, nos estipula que, serán facultades del Consejo Directivo de la Institución nombrar y remover, a propuesta del Director General a los dele

(39) La Ley General de Instituciones de Crédito y Organismos Auxiliares - fue derogada por la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito (fecha el 27 de diciembre de 1984, D.O. del 14 de enero de 1985).

gados fiduciarios.

Estos delegados fiduciarios acreditarán su personalidad con la protocolización del acta en la que conste el nombramiento por parte del consejo directivo o el testimonio del poder general otorgado por la Institución, aún cuando en el acta o en el poder no se mencione especialmente el asunto o el negocio en que ostente la representación. (Art. 25, segundo párrafo, Ley Bancaria).

La Comisión Bancaria y de Seguros podrá acordar que se proceda a la remoción o suspensión de los delegados fiduciarios, cuando considere que éstos, no cuentan con la suficiente calidad técnica o moral para el desempeño de sus funciones -- oyendo previamente al interesado. (Art. 24, último párrafo, Ley Bancaria).

Acosta Romero (40) comenta que "En la práctica y en disposiciones administrativas se hace una distinción entre delegados fiduciarios generales y delegados fiduciarios especiales. Los primeros son los funcionarios de las Instituciones de Crédito y los segundos son nombrados, generalmente, por el Gobierno Federal en los Fideicomisos Públicos.

C) FIDEICOMISARIO

Es la persona que recibe el beneficio o provecho del fideicomiso.

La Ley Sustantiva estipula que "Pueden ser fideicomisarios las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad

(40) ACOSTA ROMERO MIGUEL, Ob. cit.; pág. 82.

necesaria para recibir el provecho que el fideicomiso implica" (Art. 348, párrafo primero).

Batiza (41) establece que, "Este artículo debe interpretarse en el sentido, no de aludir a la capacidad activa para ser fideicomitente, sino más bien, a la ausencia de alguna incapacidad especial derivada de la Ley, puesto que el fideicomiso puede constituirse a favor de incapacitados y aún de no nacidos".

En relación a la capacidad de las personas jurídicas, - basta que estén constituidas conforme a derecho y tendrán personalidad jurídica. Mas sin embargo, en nuestro Derecho existen especiales casos de incapacidad, como es el caso de las - Asociaciones religiosas denominadas iglesias. (Art. 27 Constitucional, Fracc. II).

En cuanto al fideicomisario nombrado en un fideicomiso testamentario, es aplicable lo que establece el Código Civil al señalar que "Todos los habitantes del Distrito Federal de cualquier edad que sean, tienen la capacidad para heredar, y no pueden ser privados de ella de un modo absoluto; pero con relación a ciertas personas y a determinados bienes, pueden perderla por alguna de las causas siguientes: I.- Falta de personalidad; II.- Delito; III.- Presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento; IV.- Falta de reciprocidad internacional; V.- Utilidad pública; VI.- Renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento". (Art. 1313).

(41) Ob. cit.; pág. 171.

DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS ELEMENTOS PERSONALES

En esta parte de la tesis, expondremos los derechos y - obligaciones del Fiduciario, del Fideicomitente y del Fideicomisario.

Cabe mencionar que en este apartado expondremos los derechos y obligaciones que comunmente las partes estipulan en el contrato de fideicomiso, aclarando que éstos serán aplicables según el tipo de fideicomiso que se constituya.

DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FIDUCIARIO

DERECHOS DEL FIDUCIARIO

En la Ley Sustantiva en vigor, no se expresan con claridad cuáles son los derechos de la Institución Fiduciaria, sino solamente establece que "Las Instituciones Fiduciarias tendrán todos los DERECHOS Y ACCIONES que se requieran para el cumplimiento del fideicomiso, salvo las normas o limitaciones que se establezcan al efecto, al constituirse el mismo; estará obligada a cumplir dicho fideicomiso conforme al acto constitutivo..." (Art. 356).

Consideramos que para determinar por precisión cuáles son los derechos de la Institución Fiduciaria, es necesario someter el tipo de fideicomiso que se trate a un estudio más concreto, en virtud de que solamente analizando el contrato que da nacimiento al fideicomiso, y en el cual, el fideicomitente le fija los actos por realizar, nos daríamos cuenta de los derechos que tiene la Institución para ejercitar esos actos.

Por lo tanto, expondremos de una manera enunciativa, --

los derechos más comunes en los contratos de Fideicomiso.

1.- DERECHO DE ACEPTAR O NO EL FIDEICOMISO

La Ley Sustantiva prescribe que "La Institución Fiduciaria no podrá excusarse o renunciar su encargo sino por causas graves a juicio de un Juez de primera instancia del lugar de su domicilio". (Art. 356)

Del análisis del presente artículo, se podría suponer, - que la Institución Fiduciaria siempre está obligada a aceptar el fideicomiso -salvo causa grave calificada por un Juez-, si tuación que a nuestro punto de vista es contraria a nuestro - sistema de Derecho. (42)

Consideramos que la Institución Fiduciaria no está obli gada a aceptar todos los fideicomisos que se le propongan, - pues de ser así, se estaría violando nuestra Constitución Polí ti ca la que estipula que: "Nadie podrá se obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno - consentimiento..." (Art. 5, Tercer Párrafo).

2.- DERECHO A ENAJENAR

La Institución Fiduciaria estará facultada para la enajenación de los bienes dados en fideicomiso, cuando se le ha ya otorgado este derecho por el fideicomitente, ya sea en el acto constitutivo o en las modificaciones posteriores.

(42) "La pretendida obligatoriedad legal para las Instituciones fiducia-- rias de aceptar el fideicomiso que se le encomienda, aparte de ser - contraria a principios consagradas de nuestro derecho constitucional, no impide la posibilidad de excusa, de ahí que aún cuando la ley se incline por la situación opuesta, se impugna la naturaleza contrac-- tual del fideicomiso, haciendo que la aceptación del Fiduciario sea un elemento esencial para su existencia" BATIZA RODOLFO, Ob. cit.; - pág. 185.

Rodolfo Batiza (43), considera que en caso de faltar -- instrucciones, "Es aplicable por analogía, dado la semejanza de situaciones, el artículo 561 del Código Civil, el que est blece que: Los bienes inmuebles, los derechos anexos a ellos y los muebles preciosos no pueden ser enajenados ni gravados por el tutor, sino por causa de absoluta necesidad o evidente utilidad del menor, debidamente justificada y previas la conformidad del curador y la autorización judicial".

Pensamos que si en el acto constitutivo del fideicomiso o sus modificaciones, no se facultó Ex profeso a la Institución Fiduciaria para que enajene los bienes -todos o algunos- fideicomitidos, y de ello dependiera la realización del fin -del fideicomiso, o bien, de no efectuarse esa enajenación de bienes, éstos sufrirían un menoscabo o pérdida, o que de efectuarse hubiera una evidente utilidad tanto para el fideicomitente como para el fideicomisario, la Institución Fiduciaria podrá llevar a cabo la enajenación correspondiente.

3.- DERECHO DE ARRENDAR

La Institución Fiduciaria podrá arrendar los bienes fideicomitidos, cuando así lo requiera la naturaleza del fideicomiso de que se trate y con consentimiento por parte del fideicomitente.

Este derecho, lo goza y ejercita el fiduciario, usualmente en los fideicomisos de administración, debiéndose entender por éste, cuando el fideicomitente entrega bienes inmuebles al fiduciario para que se encargue de la celebración de CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO, del cobro de rentas, de la promo-

(43) Ob. cit.; pág. 280.

ción de juicios de desahucio o lanzamiento, del pago de los diversos impuestos que gravan la propiedad, raíz, etc., todo ello en interés del beneficiario. (44)

4.- DERECHO DE RENUNCIA

La Institución Fiduciaria podrá renunciar al desempeño del fideicomiso, cuando concurra una causa grave que debe calificar el Juez.

En este sentido, la Ley Sustantiva prescribe que "Salvo lo dispuesto en el acto constitutivo del fideicomiso, cuando la Institución Fiduciaria no acepte o POR RENUNCIA..., cese en el desempeño de su encargo..." (Art. 350, última parte); - "La Institución Fiduciaria..., no podrá excusarse o renunciar su encargo sino por causas graves a juicio de un Juez de primera instancia del lugar de su domicilio..." (Art. 356)

Cabe señalar que ni la Ley Sustantiva, ni la Ley Bancaria, señalan que se debe considerar como causa grave para solicitar la renuncia por parte de la fiduciaria. Mas sin embargo, consideramos que una causa grave, es que, el fideicomitente o el fideicomisario en su caso, no cubran a la Institución Fiduciaria los honorarios que se pactaron por el desempeño del cargo, en el acto constitutivo del fideicomiso.

5.- DERECHO A UTILIZAR PERSONAL AUXILIAR

La Ley Bancaria estipula que "El personal que las Instituciones de crédito utilicen directa o exclusivamente para la realización de fideicomisos, no formará parte del personal

(44) BATIZA RODOLFO, Ob. cit.; pág. 144.

de la Institución, sino que, según los casos, se considerará al servicio del patrimonio dado en fideicomiso". (Art. 63, parte primera).

6.- DERECHO AL COBRO DE HONORARIOS

En nuestro medio se pueden constituir fideicomisos onerosos o gratuitos -éstos no se encuentran prohibidos por nuestra legislación aplicable-, debiéndose entender por fideicomiso oneroso, aquél en donde se determina una remuneración a favor de la Institución Fiduciaria que desempeña el cargo, como pago de sus servicios; y por fideicomiso gratuito, cuando la Institución Fiduciaria no cobra ninguna remuneración por desempeñar el cargo, ni al fideicomitente ni al fideicomisario. - Cabe señalar que generalmente los fideicomisos son de índole oneroso.

Ahora bien, si al constituirse el fideicomiso, se pactó el pago a favor de la Institución Fiduciaria por el desempeño del cargo, por parte del fideicomitente o del fideicomisario, en su caso, la Fiduciaria tiene el derecho de exigir se le cubran los honorarios estipulados al crearse el fideicomiso.

OBLIGACIONES DE LA FIDUCIARIA

1.- OBLIGACION DE AJUSTARSE A LOS TERMINOS DEL CONTRATO
CONSTITUTIVO

Esta obligación se encuentra prescrita en el artículo - 356 de la Ley Sustantiva que establece que "La Institución Fiduciaria estará obligada a cumplir con el fideicomiso conforme al acto constitutivo".

2.- OBLIGACION DE CONSERVAR Y MANTENER LOS BIENES FIDEI--
COMITIDOS

La Institución Fiduciaria, deberá, una vez recibido los bienes materia del fideicomiso, poner todo su empeño en conser-
varlos y mantenerlos en forma segura.

Esta obligación no se encuentra expresamente declarada_ en la Ley Sustantiva, mas sin embargo se deduce, ya que la -- misma ley establece que "La Institución Fiduciaria será res-- ponsable de las pérdidas o menoscabo que los bienes sufran por su culpa". (Art. 356)

3.- OBLIGACION DE LLEVAR CONTABILIDAD PARA CADA FIDEI--
COMISO

La Ley Bancaria consigna esta obligación al estipular - que "En las operaciones de fideicomiso..., las Instituciones_ abrirán contabilidades especiales por cada contrato, debiendo registrar en las mismas y en su propia contabilidad el dinero

y demás bienes, valores o derechos que se le confíen, así como los incrementos o disminuciones, por los productos o gastos respectivos". (Art. 60)

Así también, este artículo, pero en su párrafo segundo, obliga a que la contabilidad general de la Institución, coincida con la contabilidad especial de cada fideicomiso.

4.- OBLIGACION DE GUARDAR EL SECRETO FIDUCIARIO

Obligación estipulada en la Ley Bancaria, al señalar -- que "Con la salvedad de toda clase de información que sea solicitada por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, la violación del secreto propio de las operaciones a que se refiere la fracción XV del artículo 30 -operaciones de fideicomiso- de esta ley, incluso ante las autoridades o tribunales en juicios o reclamaciones que no sean aquellos entablados por el fideicomitente o fideicomisario..., contra la Institución o viceversa, constituirá a esta en responsabilidad civil por -- los daños y perjuicios ocasionados, sin perjuicio de las responsabilidades penales procedentes". (Art. 90)

5.- OBLIGACION DE RENDIR CUENTAS

La Institución Fiduciaria estará obligada a rendir cuentas de su gestión, dentro de un plazo de quince días a partir de que sea requerido para ello.

Esta obligación la tiene frente al fideicomisario o su representante legal, en su defecto, frente al Ministerio Público y, con el fideicomitente, siempre y cuando éste, se haya -

reservado tal derecho al constituir el fideicomiso. (Art. 65, primero y segundo párrafo, Ley Bancaria).

6.- OBLIGACION DE SUJETARSE A LAS INDICACIONES DEL COMITÉ TECNICO (SI LO HUBIERE)

La Ley Bancaria estipula que "Cuando la Institución de Crédito obre ajustándose a los dictámenes o acuerdos de este Comité, estará libre de toda responsabilidad". (Art. 61, última parte).

7.- OBLIGACION DE DEVOLVER LOS BIENES DADOS EN FIDEICOMISO

La Institución Fiduciaria tiene la obligación de devolver los bienes fideicomitados que queden en su poder al extinguirse el fideicomiso, ya sea al fideicomitente o a sus herederos.

Así también, deberá asentar dicha devolución en el documento constitutivo del fideicomiso y tratándose de bienes inmuebles o derechos reales impuestos sobre éstos, deberá hacer la inscripción correspondientes en el Registro Público de la Propiedad. (Art. 358, Ley Sustantiva)

8.- OBLIGACION DE RESPONDER CIVILMENTE

La Institución Fiduciaria responderá civilmente, sin perjuicio de la responsabilidad penal que pueda proceder, en los siguientes casos:

A) Cuando los bienes fideicomitidos sufran por su culpa, pérdida o menoscabo. (Art. 65, párrafo primero, Ley Bancaria en relación al Artículo 356 de la Ley Sustantiva).

B) Por los daños y perjuicios que se causen por la falta de cumplimiento en las condiciones o términos señalados en el fideicomiso. (Art. 61, párrafo segundo, Ley Bancaria)

c) Por violación del secreto fiduciario. (Art. 94 Ley Bancaria).

9.- OBLIGACION EN LAS OPERACIONES CON VALORES

Cuando en cumplimiento de un fideicomiso, la Institución Fiduciaria realice operaciones con valores, éstas se harán en los términos de las disposiciones de la Ley Bancaria y de la Ley del Mercado de Valores, así como de las disposiciones de carácter general que dicte la Secretaría de Hacienda y Crédito Público oyendo la opinión del Banco de México y la Comisión Nacional de Valores (Art. 62 Ley Bancaria).

10.- OBLIGACIONES DE FORMA

En este punto estableceremos algunas obligaciones que pensamos que le corresponden a la Institución Fiduciaria, en virtud de que ésta, tiene el deber de realizar todos los actos que sean necesarios para lograr el fin del fideicomiso no obstante que las obligaciones que a continuación señalaremos, la Ley no se las impone de manera expresa.

A) Cuando el fideicomiso cuyo objeto recaiga en bienes

inmuebles, la fiduciaria deberá verificar la inscripción del mismo, en el Registro Público de la Propiedad correspondiente. (Art. 353 Ley Sustantiva)

B) Cuando el fideicomiso recaiga en un crédito no negociable o en un derecho personal, la Fiduciaria deberá cuidar que se le notifique al deudor. (Art. 354, Fracc. I, Ley sustantiva)

C) Cuando el objeto del fideicomiso sea títulos nominativos, la Institución deberá cuidar que dicho título sea endosado como es debido. (Art. 354, Fracc. II, Ley Sustantiva)

D) Cuando el fideicomiso tenga por objeto cosas corpóreas o títulos al portador, la Fiduciaria deberá cuidar que se le entreguen. (Art. 354, Fracc. III, Ley Bancaria)

PROHIBICIONES A LAS INSTITUCIONES DE CREDITO

Por mandamiento expreso de la Ley Bancaria a las Instituciones de Crédito les está prohibido en la realización de - operaciones de fideicomiso:

A) Celebrar operaciones con la propia Institución en el cumplimiento de fideicomisos. (Art. 84, Fracc. XVIII, inc.a)

B) Responder a los fideicomitentes, del incumplimiento_ de los deudores, por los créditos que se otorguen, o de los - emisores, por los valores que se adquieran, salvo que por su culpa sufran pérdida o menoscabo. (Art. 84, Fracc. XVIII, - inc. b, primer párrafo).

Así también, deben de abstenerse de cubrir, al término_ del fideicomiso constituido para el otorgamiento de créditos, las cantidades que no hubieren sido liquidadas por los deudores, debiendo transferir estos créditos, al fideicomitente o al fideicomisario en su caso. (Art. 84, Fracc. XVIII, inc. b, segundo párrafo)

c) Utilizar fondos o valores de los fideicomisos..., me diante los cuales reciban fondos destinados al otorgamiento - de créditos, para realizar operaciones en virtud de las cuales resulten o puedan resultar deudores sus delegados fiduciarios; los miembros de su consejo directivo. (Art. 84, fracc. XVIII, inc. c)

D) Administrar fincas rústicas, a menos que hayan reci-

bido la administración para distribuir el patrimonio entre herederos, legatarios, asociados o acreedores, o para pagar una obligación o para garantizar su cumplimiento con el valor de la misma finca o de sus productos, y sin que en estos casos - la adquisición exceda del plazo de dos años. (Art. 84, fracc. XVIII, inc. d)

DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FIDEICOMITENTE

DERECHOS DEL FIDEICOMITENTE

1.- RESERVA DE DERECHOS

La Ley Sustantiva en relación a los bienes dados en fideicomiso, establece que "Los bienes que se den en fideicomiso se considerarán afectos al fin al que se destinan y en consecuencia sólo podrán ejercitarse respecto a ellos, los derechos y acciones que al mencionado fin se refieran, salvo los que expresamente SE RESERVE EL FIDEICOMITENTE..." (Art. 351, - párrafo segundo)

El fideicomitente podrá reservarse todos los derechos - que crea convenientes, mientras no sean incompatibles con los derechos legales mínimos del fiduciario y del fideicomisario.

2.- DERECHO A DESIGNAR UNO O VARIOS FIDEICOMISARIOS

El fideicomitente afecta parte de sus bienes o derechos para proporcionar un beneficio o provecho a alguien, por lo - tanto, es lógico que él designe quién será la persona que reciba ese beneficio.

La Ley Sustantiva permite que el fideicomitente nombre varios beneficiarios, al establecer que "El fideicomitente puede designar varios FIDEICOMISARIOS" (Art. 348 párrafo segundo)

Ahora bien, en el caso de que el fideicomitente haga -- uso de este derecho, debe de establecer la forma en que deben de recibir el provecho los fideicomisarios, pudiendo ser en forma simultánea o sucesivamente (Artículo 358, párrafo segundo), teniendo como única limitación a este derecho, la que establece el Artículo 359, fracción II de la Ley, que dice "Que dan prohibidos aquellos fideicomisos en los cuales el beneficio se conceda a diversas personas sucesivamente que deban -- sustituirse por muerte de la 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.

3.- DERECHO A DESIGNAR VARIAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS

Este derecho se encuentra consignado en la Ley Sustantiva al establecer que "El fideicomitente podrá designar varias Instituciones Fiduciarias para que conjunta o sucesivamente - desempeñen el fideicomiso, estableciendo el orden y las condiciones en que hayan de sustituirse". (Art. 350, párrafo tercero, primera parte).

Desde nuestro punto de vista, creemos que el fideicomitente tiene más que un derecho a designar a la, o a las Instituciones Fiduciarias, tiene la facultad de preferir tal o tales instituciones y proponerles el desempeño del fideicomiso, en virtud de que la institución (es) tiene (n) el derecho de

aceptar o no el cargo.

4.- DERECHO A PEDIR CUENTAS AL FIDUCIARIO

Como ya establecimos con anterioridad, la fiduciaria -- tiene la obligación de rendir cuentas (45), y correlativamente a esta obligación, el fideicomitente tiene el derecho de -- solicitárselas siempre que se haya reservado este derecho en el acto constitutivo del fideicomiso. (Art. 65, párrafo segundo, Ley Bancaria)

5.- DERECHO DE REMOVER AL FIDUCIARIO

La Ley Bancaria concede al fideicomitente el derecho de remover a la fiduciaria, si se reservó éste en el acto constitutivo o en las modificaciones posteriores (Art. 65, párrafo segundo); pudiendo ejercer tal derecho en los siguientes casos:

A) Cuando la Institución de Crédito, al ser requerida, no rinda las cuentas de su gestión dentro de un plazo de quince días hábiles. (Art. 65, párrafo primero)

B) Cuando la Institución de Crédito, sea declarada, por sentencia ejecutoriada, culpable de las pérdidas o menoscabo que sufran los bienes dados en fideicomiso. (Art. 65, párrafo primero)

C) Cuando la Institución de Crédito, sea responsable de esas pérdidas o menoscabo por negligencia grave. (Art. 65, - párrafo primero y segundo)

(45) Vide pág. 57.

6.- DERECHO A REVOCAR EL FIDEICOMISO

Este derecho lo encontramos en la Ley Sustantiva al estipular que "El fideicomiso se extingue: Por revocación hecha por el fideicomitente cuando éste se haya reservado expresamente ese derecho al constituir el fideicomiso" (Art. 357, -fracc. VI)

7.- DERECHO DE REFORMAR EL FIDEICOMISO

Este derecho no está expresamente estipulado en nuestras leyes -sustantiva y bancaria-, pero se deduce que el fideicomitente goza de tal, siempre y cuando se lo haya reservado en el acto constitutivo del fideicomiso. Deducción que basamos en diversas disposiciones de la Ley Bancaria ya que habla de "Reformas o modificaciones del acto constitutivo del fideicomiso" (Art. 61, párrafo tercero; Art. 65, párrafo segundo, -- etc.)

Cabe señalar, que las modificaciones posteriores a la creación del fideicomiso por parte del fideicomitente sólo serán en cuanto no afecten los intereses del fideicomisario y con su aceptación.

8.- DERECHO DE REVERSION SOBRE LOS BIENES DADOS EN FIDEICOMISO

Este derecho se encuentra en la Ley Sustantiva al determinar que "Extinguido el fideicomiso los bienes a él destinados que queden en poder de la Institución serán devueltos por ella al fideicomitente o a sus herederos" (Art. 358, parte -primera)

9.- DERECHO A EXIGIR RESPONSABILIDADES

El fideicomitente puede al constituir el fideicomiso o en las modificaciones posteriores, reservarse el derecho de exigir responsabilidades a la fiduciaria. Derecho que es correlativo a la obligación por parte de la Institución Fiduciaria de responder civilmente. (46) (Art. 65, Ley Bancaria)

10.- DERECHO A CREAR UN COMITE TECNICO

La Ley Bancaria (Art. 61, párrafo tercero), establece la posibilidad de crear un Comité Técnico, al expresar que -- "En el acto constitutivo del fideicomiso o en sus reformas, se podrá prever la formación de un Comité Técnico, dar las reglas para el funcionamiento y fijar sus facultades".

11.- FACULTAD DE TRANSMITIR SUS DERECHOS

Esta facultad no está expresamente estipulada en la ley, pero Rodolfo Batiza (47), comenta: Que a la muerte del fideicomitente, sus derechos sobre el fideicomiso, se transmiten a sus herederos, si no son de los que se extinguen por la muerte (48). Y referente a la transmisión de derechos por acto del fideicomitente, estima que es aplicable supletoriamente el Artículo 2030, párrafo primero del Código Civil, el cual estipula: El acreedor puede ceder su derecho a un tercero sin el consentimiento del deudor, a menos que la cesión esté prohibida por la ley, se haya convenido no hacerla o no lo permita la naturaleza del derecho.

(46) Vide pág. 58

(47) Ob. cit.; pág. 304

(48) El Código Civil en Materia de Sucesiones establece que "Herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte" (Art. 1281).

OBLIGACIONES DEL FIDEICOMITENTE

Aquí veremos las obligaciones del fideicomitente de una manera enunciativa y no limitativa, pues cabe señalar que el fideicomitente, puede en el acto constitutivo o en las modificaciones posteriores del fideicomiso, imponerse algunas otras obligaciones.

1.- OBLIGACION DE PAGAR HONORARIOS A LA FIDUCIARIA

Normalmente los fideicomisos que se crean son de tipo oneroso, es decir, se debe de remunerar a la Institución Fiduciaria por el desempeño del cargo.

Por lo tanto, el fideicomitente tendrá la obligación de pagar la remuneración a favor de la Institución Fiduciaria según lo pactado en el acto constitutivo del fideicomiso.

2.- OBLIGACION DE PAGAR GASTOS

Si la Institución Fiduciaria tiene que realizar gastos para la conservación de los bienes fideicomitidos, es obligación del fideicomitente reembolsarle dichos gastos.

3.- OBLIGACION PARA EL SANEAMIENTO EN CASO DE EVICCIÓN

Esta obligación la tiene el fideicomitente para cuando el fideicomiso recaiga en bienes inmuebles, en los términos de la legislación civil.

4.- OBLIGACIONES DE FORMA

Las obligaciones que señalaremos en seguida, no se las impone expresamente la ley al fideicomitente, pero consideramos que le corresponden en virtud de que él debe de hacer todo lo que esté de su parte para lograr el fin del fideicomiso.

A) Cuando el fideicomiso recaiga en bienes inmuebles está obligado a inscribirlo en el Registro Público de la Propiedad que corresponda. (Art. 355, Ley Sustantiva)

B) Cuando el fideicomiso recaiga en un crédito no negociable o en un derecho personal, tiene la obligación de notificar al deudor. (Art. 354, Fracc. I, Ley Sustantiva)

C) Cuando el fideicomiso recaiga en títulos nominativos, debe de endosarlos a la Institución Fiduciaria y en su caso, asentar constancia en el Registro del Emisor del Título. (Art. 354, Fracc. II, Ley Sustantiva)

D) Cuando el fideicomiso recaiga en cosa corpórea o títulos al portador, está obligado a entregárselo a la Institución Fiduciaria. (Art. 354, Fracc. III, Ley Sustantiva)

Una vez cumplidas estas obligaciones, el fideicomiso en su caso, empezará a surtir efectos contra terceros. (Arts. 353 y 354, parte primera, Ley Sustantiva)

DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FIDEICOMISARIO

DERECHOS DEL FIDEICOMISARIO

1.- DERECHO DE EXIGIR AL FIDUCIARIO EL CUMPLIMIENTO DEL FIDEICOMISO

La Ley Sustantiva prescribe que "El fideicomisario tendrá además de los derechos que se le concedan por virtud del acto constitutivo del fideicomiso, el de exigir SU CUMPLIMIENTO a la Institución Fiduciaria..." (Art. 355)

2.- DERECHO DE ATACAR LA VALIDEZ DE LOS ACTOS DE LA FIDUCIARIA CUANDO SEAN EN SU PERJUICIO

La Ley Sustantiva determina que "el fideicomisario tendrá además de los derechos que le concedan por virtud del acto constitutivo del fideicomiso, el de atacar la validez de - los actos que la Institución Fiduciaria cometa en su perjuicio, de mala fe o en exceso de las facultades que por virtud del acto constitutivo o de la ley le correspondan. (Art. 355)

3.- DERECHO DE REIVINDICAR LOS BIENES FIDEICOMITIDOS

Cuando la Institución Fiduciaria realice actos de mala fe o se exceda en las facultades que le corresponden en virtud del acto constitutivo o de la ley y tengan como consecuencia que los bienes fideicomitidos tiene el derecho de reivindicar dichos bienes. (Art. 355, Ley Sustantiva)

Cabe señalar que, técnicamente el fideicomisario no tiene una acción reivindicatoria, ya que la ley considera que "La Reivindicación compete a quien no está en posesión de la cosa, de la cual tiene la propiedad..." (Art. 4 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal)

Por lo tanto, sólo quien es propietario de la cosa, podrá ejercitar la acción reivindicatoria, y en el caso del fideicomiso, el fideicomisario, no es propietario de los bienes fideicomitidos.

En este sentido, Rodríguez Rodríguez (49), expresa que "La acción que establece el Artículo 355 -acción reivindicatoria-, en favor del comisario NO ES UNA ACCION REIVINDICATORIA PROPIA, puesto que se da a quien no es propietario, en contra de quien sí puede serlo, para obtener la restitución de los bienes, no en favor del titular de la acción (el fideicomisario) sino al patrimonio de un tercero (el fiduciario).

Cervantes Ahumada (50), expresa que no se trata de una acción reivindicatoria, sino de una simple acción "persecutoria" contra los terceros detentadores de los bienes fideicomitidos, para hacerlos volver a poder del fiduciario.

Por nuestra parte, consideramos que la acción que otorga el Artículo 355 al fideicomisario, es una acción persecutoria, que tiene como propósito reincorporar los bienes al patrimonio del fideicomiso, de modo que el fiduciario recupere la titularidad de dichos bienes y pueda realizar el fin del fideicomiso.

(49) Ob. cit.; pág. 128.

(50) Ob. cit.; pág. 294.

4.- DERECHO DE PEDIR CUENTAS AL FIDUCIARIO

La acción para pedir cuentas de la gestión que desempeña la Institución Fiduciaria, corresponde al fideicomisario o a sus representantes legales. (Art. 65, párrafo segundo Ley Bancaria)

5.- DERECHO DE EXIGIR RESPONSABILIDAD AL FIDUCIARIO

El fideicomisario tiene el derecho de exigir responsabilidad a las Instituciones de Crédito (Art. 65, segundo párrafo, Ley Bancaria), pudiendo ejercitar esta acción:

A) Cuando los bienes fideicomitidos sufran por culpa - de la Institución Fiduciaria pérdida o menoscabo. (Art. 356, Ley Sustantiva en relación con el Artículo 65, párrafo primero de la Ley Bancaria)

B) Cuando la Institución Fiduciaria no cumpla con las - condiciones o términos señalados en el fideicomiso. (Art. 61, Ley Bancaria)

C) Cuando la Institución violó el secreto fiduciario. (Art. 94, Ley Bancaria)

6.- DERECHO A SOLICITAR LA REMOCION DEL FIDUCIARIO

El fideicomisario o sus representantes legales, tienen el derecho de solicitar la remoción de la Institución Fiduciaria (Art. 65, párrafo segundo, Ley Bancaria), en los siguientes casos:

A) Cuando el fideicomisario o sus representantes legales requieran a la Institución de Crédito, para que rinda -- cuentas de su gestión, y ésta, no lo haga dentro de un plazo_ de quince días hábiles. (Art. 65, párrafo primero, Ley Banca_ ria)

B) Cuando la Institución de Crédito sea declarada, por sentencia ejecutoriada, culpable de las pérdidas o menoscabo_ que sufran los bienes fideicomitidos. (Art. 65, párrafo pri- mero, Ley Bancaria)

C) Cuando la Institución de Crédito sea responsable de esas pérdidas o menoscabo por negligencia grave. (Art. 65, - párrafo primero, Ley Bancaria)

OBLIGACIONES DEL FIDEICOMISARIO

La Ley Sustantiva y la Ley Bancaria en vigor, no expresan de una manera determinante alguna obligación para el fideicomisario, pero éste, siempre tendrá las obligaciones que a continuación señalamos, aunque de una manera SUBSIDIARIA.

1.- OBLIGACION DE PAGAR LOS HONORARIOS

El fideicomitente tiene la obligación en primer término de cubrir la remuneración pactada en el acto constitutivo del fideicomiso a favor de la Institución Fiduciaria por el desempeño del cargo, y en caso de que aquél no le cubra a ésta, dicha remuneración, esta obligación le corresponde al fideicomisario en forma subsidiaria.

2.- OBLIGACION DE PAGAR GASTO AL FIDUCIARIO

En igual sentido, el fideicomitente debe de reembolsar los gastos que realice la Institución Fiduciaria para guardar y conservar los bienes fideicomitidos, por lo tanto, si aquél no cubre dichos gastos, le corresponde al fideicomisario en forma subsidiaria.

Independientemente de las obligaciones apuntadas el fideicomitente puede en el acto constitutivo del fideicomiso, de terminar algunas otras obligaciones al fideicomisario para que reciba el provecho del fideicomiso.

EXTINCION DEL FIDEICOMISO

El Artículo 357 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en vigor, nos establece en sus siete fracciones las causas por medio de las cuales se extingue el fideicomiso.

En relación a estas causales, Rodolfo Batiza (51), opina que "Dicha enumeración no tiene carácter limitativo, si se considera que omite algunas causales, que por su propia naturaleza, producen la terminación del fideicomiso, sea que se consignen o nó expresamente en la Ley. Tales son las relativas a la destrucción de la cosa, la renuncia del fideicomisario y la resolución del derecho del fideicomitente sobre la cosa".

Cabe señalar que las causales que establece el artículo en cuestión, provienen, ya sea por actos de las partes o de alguna de ellas o bien, de hechos que le sean ajenos a la voluntad de las partes.

Ahora bien, según lo estipula el Artículo 357, el fideicomiso se extingue:

A) Por la realización del Fin para el cual fue constituido. (Fracción I)

Al constituirse el fideicomiso se debe precisar con claridad su fin, y una vez alcanzado éste, trae como consecuencia que se extinga el mismo.

B) Porque el fin se haga imposible. (Fracción II)

(51) Ob. cit.; pág. 375.

c) Por hacerse imposible el cumplimiento de la condición suspensiva de que dependa el fideicomiso o porque no se cumpla ésta, dentro del término señalado al constituirse el fideicomiso o, en su defecto, dentro del plazo de 20 años siguientes a su constitución. (Fracción III)

D) Porque se cumpla la condición resolutoria a que haya quedado sujeto. (Fracción IV)

E) Por convenio expreso entre el fideicomitente y el fideicomisario. (Fracción V)

Obviamente esta causal no se presentará en los fideicomisos testamentarios.

F) Por revocación hecha por el fideicomitente cuando éste se haya reservado expresamente ese derecho al constituir el fideicomiso. (Fracción VI)

G) En el caso del párrafo final del Artículo 350. (Fracción VII)

Dicho Artículo en su párrafo final, nos establece que, - "El fideicomitente podrá designar varias Instituciones Fiduciarias para que conjunta o sucesivamente desempeñen el fideicomiso, estableciendo el orden y las condiciones en que hayan de sustituirse. Salvo lo dispuesto en el acto constitutivo del fideicomiso, cuando la Institución Fiduciaria no acepte o por renuncia o remoción cese en el desempeño de su cargo, deberá nombrarse otra para que la sustituya. Sino fuera posible esta sustitución, cesará el fideicomiso.

En cuanto a causas de terminación del fideicomiso que no están expresamente en la ley, podemos señalar las siguientes:

A) Destrucción del objeto

Este objeto debe entenderse como los bienes o derechos materia del fideicomiso, los cuales al destruirse, tendrán como consecuencia que el fideicomiso se extinga.

En este caso, es necesario determinar si los bienes fideicomitados sufrieron destrucción por irresponsabilidad de la Institución Fiduciaria, porque de ser así, ésta estará obligada a resarcir los bienes -si esto fuera posible-, o en su defecto, pagará los daños y perjuicios.

B) Renuncia del beneficiario, es decir, que el fideicomisario no acepte el provecho del fideicomiso.

EFFECTOS DE LA TERMINACION

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito nos establece los efectos de la terminación del fideicomiso al disponer en su Artículo 358 que:

"Extinguido el fideicomiso, los bienes a él destinados que queden en poder de la Institución Fiduciaria serán devueltos por ella al fideicomitente o a sus herederos. Para que esta devolución surta efectos tratándose de inmuebles o de derechos reales impuestos sobre ellos, bastará que la Institución fiduciaria así lo asiente en el documento constitutivo -

del fideicomiso y que esta declaración se inscriba en el Registro de la Propiedad en que aquél hubiere sido inscrito".

Para finalizar, diremos que la duración de un fideicomiso será la que se señale al constituirse el mismo, pero tratándose de fideicomisos donde se designe como beneficiaria a una persona jurídica que no sea de orden público o institución de beneficencia, su duración no podrá ser mayor de 30 años. Sin embargo, pueden constituirse con duración mayor de 30 años cuando el fin del fideicomiso sea el mantenimiento de museos de carácter científico o artístico que no tengan fines de lucro.

EL FIDEICOMISO PUBLICO O DE ESTADO

En este capítulo nos referiremos a los fideicomisos constituidos por el Gobierno Federal, los cuales a diferencia del fideicomiso en general, se les ha llamado fideicomiso Público o de Estado.

Antes de tratar en particular lo relativo al fideicomiso público, haremos algunas consideraciones que nos parecen importantes para el desarrollo del presente capítulo.

LA PERSONALIDAD JURIDICA DEL ESTADO

Para el autor Acosta Romero (52), la personalidad jurídica del Estado es concomitante y nace paralelamente con el ente social, es decir, al constituirse un Estado Independiente, Soberano y Autodeterminarse, tiene derechos y obligaciones y, por lo tanto, tiene desde ese momento, personalidad jurídica.

Ahora bien, el Estado tiene como finalidad el Interés Público (General), es decir, el bien común, por lo tanto, el Estado es una PERSONA JURIDICA DE DERECHO PUBLICO. Es así como vemos que el Estado Mexicano regula su estructura y funcionamiento por nuestra Constitución Política y las Leyes que de ella emanan.

Por otra parte, nuestro Código Civil en relación a la personalidad jurídica del Estado, nos establece:

(52) Teoría General del Derecho Administrativo. Editorial Porrúa, S.A. México 1981 ; pág. 40 y 41.

Artículo 25.- "Son personas morales:

- I. La Nación, los Estados, los Municipios
- II. Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la Ley..."

"Las personas morales (Nación, Estados, Municipios), -- pueden ejercitar todos los derechos que sean necesarios para realizar el objeto de su Institución" (Art. 26)

"Las personas morales (Nación, Estados, Municipios), -- obran y se obligan por medio de los órganos que las representan sea por disposición de la Ley,..." (Art. 27)

"Las personas morales (Nación, Estados, Municipios), se regirán por las Leyes correspondientes,..." (Art. 28)

En este orden de ideas, vemos que el Estado para expresar su voluntad, dispone de órganos de representación y administración, los cuales en nuestro sistema de Derecho, son los poderes LEGISLATIVO, EJECUTIVO Y JUDICIAL.

Para efectos de la presente tesis nos referimos de una manera somera al poder EJECUTIVO, ya que por medio de éste, el Estado Mexicano realiza su actividad (Función) administrativa.

Es así como nuestra Constitución Política dispone en su artículo 80 que "Se deposita el ejercicio del Supremo Poder - Ejecutivo de la Unión en un solo individuo, que se denominará Presidente de los Estados Unidos Mexicanos".

De lo anterior, podemos deducir que el "Presidente" es el jefe de la Administración Pública Federal.

En relación a la Administración Pública Federal, el artículo 90 Constitucional, prescribe que ésta, será Centralizada y Paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.

Las Leyes determinarán las relaciones entre las Entidades Paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre éstas y -- las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos.

El autor Serra Rojas (53), establece que "hay CENTRALIZACIÓN administrativa, cuando los órganos se encuentran en un orden jerárquico dependiente directamente de la administración pública que mantiene la unidad de acción indispensable para realizar sus fines. También señala que "dentro de esta centralización, se encuentra la DESCONCENTRACION administrativa, la cual se caracteriza por la existencia de órganos administrativos, que no se desligan del poder central y a quienes se les otorgan ciertas facultades exclusivas para actuar y decidir, pero dentro de los límites y responsabilidades precisas, que no lo alejan de la propia administración".

En relación a la DESCENTRALIZACION administrativa o paraestatal, este mismo autor comenta que "es la técnica de organización jurídica de un ENTE público, que integra una personalidad a la que se le asigna una limitada competencia terri-

(53) Serra Rojas Andrés; Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, México 1979; pág. 490-493.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

torial o aquella que parcialmente administra asuntos específicos con determinada autonomía o independencia y sin dejar de formar parte del Estado, el cual no prescinde de su poder político regulador y de la tutela administrativa.

Ahora bien, las bases de la organización de la Administración Centralizada y Paraestatal en nuestro país, se encuentran estipuladas en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que es la Ley reglamentaria del artículo 90 -- Constitucional y que fue publicada en el Diario Oficial el 24 de diciembre de 1976, con reformas publicadas en D.O. del 14 de mayo de 1986.

Conforme a esta ley, la administración pública centralizada, está integrada por el Presidente de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Procuraduría General de la República. (Art. 1 párrafo segundo)

Los Organismos Descentralizados, las Empresas de Participación Estatal, las Instituciones Nacionales de Crédito, las Organizaciones Auxiliares de Crédito, las Instituciones de Seguros y Fianzas y los FIDEICOMISOS, componen la Administración Pública Paraestatal. (Art. 1, párrafo tercero)

En el ejercicio de sus atribuciones y para el despacho de los negocios del orden administrativo encomendados al Poder Ejecutivo de la Unión, habrá las siguientes Dependencias de la Administración Pública Centralizada:

- I. Secretarías de Estado, y
- II. Departamentos Administrativos. (Art. 2)

Por lo que hace a la Administración Descentralizada, es ta misma ley, prescribe que el Poder Ejecutivo de la Unión, - se auxiliará en los términos de las disposiciones legales, de las siguientes entidades de la Administración Pública Paraestatal:

- I. Organismos Descentralizados
- II. Empresas de participación Estatal, Instituciones - Nacionales de Crédito, Organizaciones Auxiliares - Nacionales de Crédito e Instituciones Nacionales - de Seguros y de Fianzas, y
- III. FIDEICOMISOS.

CONCEPTO DE FIDEICOMISO PUBLICO

Para Acosta Romero (54), "Es un contrato por medio del cual, el Gobierno Federal, por conducto de sus Dependencias y en su carácter de fideicomitente, transmite la titularidad de bienes del dominio público, o del dominio privado de la federación, o afecta fondos públicos, en una Institución Fiduciaria (por lo general, Instituciones de Crédito), para realizar un fin lícito de interés público".

Para Arturo Castañeda Niebla (55), el fideicomiso público es "La Entidad, Unidad Económica u Organismo Especial que, sin gozar de personalidad jurídica propia, constituye una nueva estructura administrativa en virtud de la cual, el carácter de fideicomitente y, por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (hoy la Secretaría de Programación y Presupuesto), transmite a una Institución Nacional de Crédito autorizada para realizar operaciones fiduciarias, en su carácter de fiduciario público, la titularidad de ciertos bienes o derechos destinados a la realización de un fin lícito determinado en favor del fideicomisario, que pueden serlo, uno o varios organismos públicos o privados e incluso sectores sociales, sujetándose a las modalidades contenidas en el acto constitutivo y las disposiciones legales aplicables en esta materia".

Efrén Cervantes Altamirano (56), señala que "El fideicomiso estatal es un negocio jurídico típico por virtud del -- cual la administración pública federal, por medio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (hoy la Secretaría de Pro

(54) Ob. Cit. pág. 276

(55) Citado por Villagordoza Lozano José Manuel. Doctrina General de Fideicomiso. México 1982; pág. 290.

(56) Idem. pág. 291.

gramación y Presupuesto), como único fideicomitente, constituye un patrimonio autónomo cuya titularidad se atribuye a una Institución Nacional de Crédito como Fiduciaria".

EL FIDEICOMISO PUBLICO COMO ENTIDAD PARAESTATAL

Las reformas de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, del 14 de mayo de 1986 y la reciente Ley Federal de las Entidades Paraestatales, publicada en el Diario -- Oficial en la misma fecha, nos establecen que para un fideicomiso público, sea considerado como un ente paraestatal, es necesario que concurren los siguientes requisitos:

- a) Que se establezca por la Administración Pública Federal;
- b) Que se organicen de manera análoga a los organismos descentralizados o empresas de participación estatal mayoritaria;
- c) Que tengan como propósito auxiliar al Ejecutivo, mediante la realización de actividades prioritarias (57), y
- d) Que tengan comité técnico. (Art. 47, párrafo primero de la LOAPF, en relación al Art. 40, primer párrafo de la -- LFEP)

A partir de la publicación de la Ley Federal de Entidades Paraestatales, este tipo de fideicomisos quedaron sujetos a las disposiciones de la misma, y en su artículo tercero -- transitorio, establece que se derogan todas aquellas disposiciones que opongan a esta Ley.

(57) Se consideran actividades prioritarias, aquellas tendientes a la satisfacción de los intereses Nacionales y necesidades populares, Art. 6º L.F.E.P.

ELEMENTOS PERSONALES DEL FIDEICOMISO PUBLICO

Los elementos personales del fideicomiso público al - igual que el fideicomiso en general son: el fideicomitente, - el fiduciario y el fideicomisario.

EL FIDEICOMITENTE

En lo referente al fideicomiso en general, el artículo_ 349 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito nos establece quiénes pueden ser fideicomitentes (58).

En lo tocante a los Fideicomisos Públicos, el artículo_ 47 (Párrafo primero) de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, nos establece el fundamento jurídico de quiénes pueden ser fideicomitentes al prescribir que: "Los Fideicomisos Públicos a que se refiere el artículo 3º, fracción -- III, de esta Ley, son aquellos que el Gobierno Federal o alguna de las demás entidades paraestatales constituyen,..."

Ahora bien, en relación a los fideicomisos constituidos por el Gobierno Federal, la Secretaría de Programación y Presupuesto, fungirá como fideicomitente único de la administración pública centralizada. (Art. 47, segundo párrafo LOAPF - en relación al Art. 41 de la LFEP).

En apoyo a lo anterior, la Ley Federal de Bienes Nacionales -Diario Oficial del 8 de enero de 1982, con fe de erratas publicadas el 12 de febrero del mismo año-, establece en su artículo 8º, fracción VI, que la Secretaría de Programación y Presupuesto tendrá siempre en los contratos de fideicomiso que celebre el Gobierno Federal, el carácter de Fideicomitente.

(58) Vide, pág. 43 y 44.

Por lo tanto, queda sin efecto el artículo 9º párrafo - último de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal (publicada en el Diario Oficial el día 31 de diciembre de 1976), que confiere a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público el carácter de fideicomitente único del Gobierno Federal.

El autor Ruis Massieu (59), señala que "Se insiste en - el error de considerar que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (hoy la Secretaría de Programación y Presupuesto), es el fideicomitente único de la administración pública centralizada, cuando esa Dependencia carece de personalidad jurídica y no puede fideicomitir bien alguno. En realidad, es el Gobierno Federal quien funge como fideicomitente y a través - de la Secretaría de Hacienda afecta el patrimonio que exige - el negocio fiduciario".

De lo señalado hasta aquí, podemos concluir que pueden ser fideicomitentes:

- a) La Secretaría de Programación y Presupuesto en cuanto a la Administración Pública Federal Centralizada, y
- b) Las Entidades de la Administración Pública Paraestatal.

Por otra parte, vemos que en la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal y en la Ley General de Deuda Pública (publicada en el Diario Oficial el día 31 de diciembre de 1976), establecen el fundamento jurídico para que el -

(59) Citado por Villagordoa Lozano, ob. cit.; pág. 294.

Departamento del Distrito Federal actúe como Fideicomitente, - al prescribir la primera de ellas en su artículo 2º, fracción VIII:

Artículo 2º.- El gasto público federal comprende las -- erogaciones por concepto de gasto corrien- te, inversión física, inversión financia- ra, así como pagos de pasivo o deuda pú- blica que realizan:

...Fracc. VII.- Los fideicomisos en los que el fideicomi- tente sea el Gobierno Federal, el Departa- mento del Distrito Federal o alguna de - las Entidades mencionadas en las fraccio- nes VI y VII.

En igual sentido, el segundo ordenamiento, prescribe en su artículo 1º:

Artículo 1º.- Para los fines de esta ley, la deuda pú-- blica está constituida por las obligacio- nes de pasivo, directas o contingentes de rivadas de financiamientos y a cargo de - las siguientes entidades:

. . . II.- El Departamento del Distrito Federal.

. . . VI.- Los fideicomisos en los que el fideicomi- tente sea el Gobierno Federal o alguna de las Entidades mencionadas en las fraccio- nes II al V.

Ahora bien, consideramos que hay una incongruencia entre la diversidad de leyes que hemos venido comentando, es decir, que por una parte la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal establece en su artículo 47 en relación al artículo 2, que la Secretaría de Programación y Presupuesto fungirá como fideicomitente único de la administración pública centralizada, y dentro de ésta, se encuentran los Departamentos Administrativos, y por otra parte, la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal y la Ley General de Deuda Pública, establecen el fundamento jurídico para que el Departamento del Distrito Federal sea fideicomitente, por lo tanto, cabe preguntarnos: ¿La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal omitió la inclusión de los fideicomisos creados por el Departamento del Distrito Federal?.

Como respuesta, consideramos que esta ley sí omitió incluir al Departamento del Distrito Federal -en la actualidad es el único Departamento Administrativo-, en virtud de que éste se encuentra dotado de personalidad jurídica y patrimonio propio, según lo estipula su Ley Orgánica, por lo tanto, puede actuar y de hecho, así lo hace como fideicomitente en la constitución de fideicomisos.

B) FIDUCIARIO

En lo referente a la Institución Fiduciaria que interviene en la constitución de un fideicomiso público, es aplicable lo señalado en el Capítulo Cuarto.

Cabe comentar que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en su artículo 348 párrafo último, prescribe que "Es nulo el fideicomiso que se constituya a favor del FIDUCIARIO". Mas sin embargo, la excepción a esta regla la encontramos en el artículo 9° de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos -publicada en el D.O. de fecha 20 de enero de 1986-; donde se prevee que en los fideicomisos que se constituyan para garantizar los derechos del banco, éste podrá actuar en el mismo negocio como fideicomisario y fiduciario.

(60) Vide pág. 45.

C) FIDEICOMISARIO

En virtud del estudio realizado para los efectos del presente capítulo y por no existir ningún precepto legal específico que defina el concepto de fideicomisario en los fideicomisos públicos, consideramos que son aplicables las disposiciones de nuestro derecho privado.

Así pues, vemos que el artículo 348 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, estipula que pueden ser fideicomisarios las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para recibir el provecho del fideicomiso.

El artículo 347 de la citada ley, señala que "el fideicomiso será válido aunque se constituya sin señalar fideicomisario...", situación que frecuentemente se presenta en los fideicomisos públicos, ya que éstos, tienden a satisfacer el interés público (general), es decir, que se constituyen en apoyo a una actividad económica o en beneficio de una población.

En este sentido, Cervantes Altamirano (61), comenta que "los fideicomisarios no son personas específicamente designadas, sino grupos de la población en donde el Estado cree tener el deber de intervenir para coadyuvar a resolver estos urgentes problemas de desarrollo económico y social".

(61) Citado por Villagordoa Lozano; ob. cit.; pág. 301.

DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS ELEMENTOS PERSONALES
DEL FIDEICOMISO COMO ENTIDAD PARAESTATAL

Si bien es cierto que los fideicomisos que se constituyan conforme a lo dispuesto por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, quedaran sujetos a las normas establecidas por la Ley Federal de Entidades paraestatales, consideramos que son aplicables a estos fideicomisos, los derechos y obligaciones señalados en la legislación mercantil -Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito-, así como también de alguna disposición de carácter administrativo, que comentaremos más adelante.

Cabe aclarar que la aplicabilidad en lo relativo a la -Legislación Mercantil, estará sujeta a que no se contraponga a las disposiciones de la Ley Federal de las Entidades Paraestatales y se aplicarán de una manera supletoria.

A continuación señalaremos los derechos y obligaciones de los sujetos en los fideicomisos públicos según lo estipulado por la Ley Federal de las Entidades Paraestatales.

A) DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FIDEICOMITENTE

1. Corresponde a la Secretaría de Programación y Presupuesto, constituir y contratar los fideicomisos de la Administración Pública Federal Centralizada. (Art. 40)

2. Cuidar que en los contratos queden debidamente preci

sados los derechos y acciones que corresponda ejercitar al fiduciario sobre los bienes fideicomitidos. (Art. 40)

3. Debe fijar los derechos que se reserve para sí, y -- las facultades del Comité Técnico. (Art. 40)

4. Cuando se trate de fideicomisos creados por la Administración Pública Federal, se deberá reservar la facultad expresa de revocarlos sin perjuicio de los derechos que correspondan a los fideicomisarios, siempre y cuando su naturaleza los permita. (Art. 45)

B) DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FIDUCIARIO

1. Deberán someter a la consideración de la Dependencia encargada de la coordinación del Sector, los proyectos de estructura administrativa o las modificaciones que requiera el fideicomiso, dentro de los seis meses siguientes a su constitución. (Art. 43)

2. Deberá abstenerse de cumplir las resoluciones que el Comité Técnico dicte en exceso de las facultades expresamente fijadas por el fideicomitente o en violación a las cláusulas del contrato de fideicomiso. (Art. 44, párrafo segundo)

3. Responder por los daños y perjuicios que se causen, en el caso de ejecutar actos en acatamiento de acuerdos del Comité Técnico dictados en exceso de sus facultades o violatorios del contrato de fideicomiso. (Art. 44, párrafo segundo)

4. Deberá consultar al coordinador del sector, para realizar actos urgentes, que de no realizarse traerían un perjuicio al fideicomiso. (Art. 44, párrafo tercero)

c) DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FIDEICOMISARIO

Considerando que la Ley en cuestión no hace mención a - derechos y/o obligaciones del fideicomisario, creemos que son aplicables en lo conducente lo relativo a la Legislación Mercantil, por lo tanto, en obvio de repeticiones, se tiene por reproducido lo expuesto en el Capítulo Cuarto.

LOS DELEGADOS FIDUCIARIOS EN EL FIDEICOMISO PUBLICO

La Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y -- Crédito, nos establece que "En las operaciones de fideicomiso las Instituciones desempeñarán su cometido y ejercerán sus facultades por medio de sus Delegados Fiduciarios". (Art. 61)

Ahora bien, podemos distinguir dos clases de Delegado - Fiduciario, a saber:

Delegado Fiduciario General.- Es aquél designado por - las Instituciones de Crédito. (62)

Delegado Fiduciario Especial.- Es aquél que es designa- do por el Gobierno Federal en los fideicomisos públicos.

Acosta Romero (63), define al Delegado Fiduciario espe- cial como: "La persona designada por el Presidente de la Repú- blica, o por el Secretario de Estado que encabece el sector, específicamente para actuar como Administrador de un Fideico- miso constituido por el Gobierno Federal".

Este mismo autor comenta que: "El nombramiento de estos Delegados Fiduciarios está influido por factores políticos, - tienen nexos con la propia administración pública, dentro de un contexto jerárquico y, en estricto sentido, no es funciona- rio o empleado de la Institución, aún cuando ésta le pague - sus emolumentos con cargo al patrimonio fiduciario; sus facul- tades y obligaciones sólo se refieren a la ejecución y cumpli- miento de un solo fideicomiso, sin interferir en las demás -

(62) Vide pág. 48

(63) Ob. Cit.; pág. 86

operaciones de la Institución". (SIC) (64)

Es así como vemos que en la práctica, el nombramiento de Delegado Fiduciario Especial coincide generalmente con el nombramiento de Director General del Fideicomiso.

Por otra parte, la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, en su artículo 43, prevé la actividad del Delegado Fiduciario Especial y le fija las siguientes obligaciones:

1. Someter a la previa consideración de la Institución que desempeñe el cargo de fiduciaria, los actos, contratos y convenios de los que resulten derechos y obligaciones para el fideicomiso o para la propia Institución. (Fracc. I)

2. Consultar con la debida anticipación a la fiduciaria los asuntos que deban tratarse en las reuniones del Comité Técnico. (Fracc. II)

3. Informar a la fiduciaria acerca de la ejecución de los acuerdos del Comité Técnico, así como al propio Comité Técnico. (Fracc. III)

4. Presentar a la fiduciaria, la información contable requerida para precisar la situación financiera del fideicomiso. (Fracc. IV)

5. Cumplir con los demás requerimientos que le fije la fiduciaria y el coordinador del Sector. (Fracc. V)

Esta misma Ley, pero en su artículo 59, fija al Director General del Fideicomiso, entre otras, las siguientes facultades y obligaciones.

1. Administrar y representar legalmente al fideicomiso. (Fracc. I)

2. Formular los programas institucionales de corto, mediano y largo plazo, así como los presupuestos del fideicomiso y presentarlos para su aprobación al Comité Técnico. Para caso de que el director general no cumpla con estas obligaciones, dentro de los plazos correspondientes, sin perjuicio de las responsabilidades en que incurra, el Comité Técnico, - procederá al desarrollo e integración de tales requisitos. -- (Fracc. II)

3. Formular los programas de organización (Fracc. III)

4. Establecer métodos de aprovechamiento de los bienes muebles y/o inmuebles del fideicomiso. (Fracc. IV)

5. Tomar las medidas pertinentes para que las funciones del fideicomiso se realicen de manera articulada, congruente y eficaz. (Fracc. V)

6. Establecer los procedimientos para controlar la calidad de los suministros y programas de recepción que aseguren la continuidad en la fabricación, distribución o prestación del servicio que realice el fideicomiso. (Fracc. VI)

7. Proponer al Comité Técnico el nombramiento o remoción de los dos primeros niveles de servidores del fideicomiso.

so, la fijación de sueldos y las demás prestaciones conforme a las asignaciones globales del presupuesto del gasto corriente aprobado. (Fracc. VII)

8. Recabar información y estadísticas que reflejen el funcionamiento del fideicomiso, para así poder mejorar dicho funcionamiento. (Fracc. VIII)

9. Establecer los sistemas de control necesarios para alcanzar las metas u objetivos propuestos. (Fracc. IX)

10. Presentar periódicamente al Comité Técnico informe de sus actividades, así como el presupuesto de ingresos y egresos y los estados financieros correspondientes. (Frac.X)

11. Ejecutar los acuerdos que dicte el Comité Técnico. (Fracc. XII)

12. Suscribir los contratos colectivos y/o individuales que regulen las relaciones del fideicomiso con sus trabajadores. (Fracc. XIII)

EL COMITE TECNICO EN LOS FIDEICOMISOS PUBLICOS

El Comité Técnico, es el cuerpo colegiado designado en el acto constitutivo del fideicomiso o posteriormente, por el fideicomitente, cuya actividad constituye limitaciones a las Instituciones Fiduciarias.

Por lo que respecta a los fideicomisos públicos que se establezcan por la Administración Pública Federal; que se organicen de manera análoga a los organismos descentralizados o empresas de participación estatal y que tengan como propósito auxiliar al Ejecutivo Federal en las actividades prioritarias, siempre deberá existir el Comité Técnico.

Cabe mencionar que la Ley que hemos venido analizando, dispone que los Comités Técnicos de los fideicomisos, se ajustarán en cuanto a su integración, facultades y funcionamiento, a lo relativo a los Organos de Gobierno de las demás Entidades Paraestatales, siempre y cuando sea compatible con su naturaleza.

Las atribuciones del Comité Técnico de los Fideicomisos Públicos se encuentran descritas en el Artículo 58 de la Ley en cuestión, las cuales señalaremos a continuación y que tienen el carácter de Indelegables:

1. Establecer las políticas generales y definir las prioridades del fideicomiso, en cuanto a su producción, productividad, comercialización, finanzas y administración en general. (Fracc.I)

2. Aprobar los programas y presupuestos del fideicomiso. (Fracc. II)

3. Fijar y ajustar los precios de bienes y servicios - que produzca el fideicomiso. (Fracc. III)

4. Aprobar la concertación de préstamos para el financiamiento del fideicomiso. (Fracc. IV)

5. Expedir las reglas, para cuando sea necesario que el Director General pueda disponer de los activos fijos del fideicomiso. (Fracc. V)

6. Aprobar anualmente, previo informe de los comisarios y dictamen de los auditores externos, los estados financieros del fideicomiso, así como la publicación de éstos. (Fracc. VI)

7. Analizar y aprobar en su caso, los informes periódicos que rinda el Director General, con la intervención que corresponda a los comisarios. (Fracc. XV)

En lo tocante a la integración del Comité Técnico, consideramos aplicable lo establecido en el Oficio-Circular No. 212-879, que expidió la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, publicado en el Diario Oficial de fecha 11 de octubre de 1983, en donde se establece que el Comité Técnico será presidido por el titular de la Dependencia Coordinadora Sector; contarán con uno o más comisarios, los cuales participarán en las sesiones con voz, pero sin voto y serán designados o propuestos por la Secretaría de la Contraloría Gene-

ral de la Federación. (Art. 2)

En este sentido, el artículo 9 de la Ley Federal de Entidades Paraestatales dispone que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y la de Programación y Presupuesto deberán tener miembros en el Comité, así como también todas aquellas Dependencias o Entidades Paraestatales que tengan relación con el objeto del fideicomiso.

Retomando el Oficio-Circular mencionado anteriormente, dispone en su artículo 10 que habrá un Secretario Técnico, quien levantará las actas de las sesiones y llevará el seguimiento de los acuerdos que se tomen e informará de su grado de cumplimiento en cada sesión, el cual, concurrirá con voz, pero sin voto.

En cuanto el quorum para sesionar, será necesario que se encuentren presentes por lo menos la mitad, más uno de sus miembros, para que se considere legalmente reunido el Comité Técnico; las decisiones se tomarán por mayoría de votos y en caso de empate, el presidente contará con voto de calidad (Arts. 10 y 11 Of.-Cir.); debiendo sesionar cuando menos bimestralmente. (Art. 13 Of.-Cir.)

EL OBJETO EN EL FIDEICOMISO PUBLICO

Hemos dicho que el objeto del fideicomiso son los bienes y/o derechos que el fideicomitente decide afectar. (65)

Por lo que corresponde al objeto en el fideicomiso público, se integra ya sea de bienes o fondos públicos.

Por lo que respecta a los bienes, el Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, dispone que, los bienes son de dominio -- del Poder Público los que pertenecen a la Federación, a los Estados o a los Municipios. (Arts. 764 y 765)

El ordenamiento en cuestión, estipula que los bienes de dominio del poder público se dividen en bienes de uso común, bienes destinados a un servicio público y bienes propios. (Art. 768)

En cuanto a los bienes de uso común, señala que son inalienables e imprescriptibles, pudiendo ser aprovechados por los habitantes con las restricciones marcadas por la Ley. (Art. 768)

Por lo que toca a los bienes destinados a un servicio público y los bienes propios, pertenecen en pleno dominio a la Federación, a los Estados y a los Municipios, pero los primeros son inalienables e imprescriptibles, mientras no se les desafecte del servicio público a que se hallen destinados. (Art. 770)

(65) Vide pág. 40.

Por otra parte y en relación a lo anterior, la Ley General de Bienes Nacionales, publicada en el Diario Oficial del 8 de enero de 1982, con fe de erratas del 12 de febrero del mismo año, estipula en su artículo 1º:

Artículo 1º.- El Patrimonio Nacional se compone de:

- I.- Bienes de Dominio Público de la Federación, y
- II.- Bienes de Dominio Privado de la Federación. (66)

El artículo 2º (67) de esta Ley, enlista cuáles son los Bienes del Dominio Público de la Federación -en donde se encuentran bienes muebles e inmuebles-, los cuales conforme al artículo 16 (párrafo primero), son inalienables e imprescriptibles y no estarán sujetos, mientras no varíe su situación jurídica a acción reivindicatoria o de posesión definitiva o provisional. El artículo 17 nos establece que corresponde al

(66) "Cuando la Ley General de Bienes Nacionales hace referencia a la forma en que se compone el patrimonio nacional, creemos que lo toma como sinónimo de patrimonio federal, pues no podría tener otra explicación en virtud de que el patrimonio del Estado se compone además por los bienes de las Entidades Federativas, el Departamento del Distrito Federal y de los Municipios, quienes tienen plena capacidad para adquirir y poseer todos los bienes raíces necesarios para los servicios públicos".

FAYA VIESCA JACINTO. "Finanzas Públicas". México, 1981; pág. 95.

(67) Artículo 2º; son bienes de dominio público: I. LOS de uso común; II. Los señalados en los artículos 27, párrafos cuarto, quinto y octavo, y 42, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; III.- Los enumerados en la fracción II del artículo 27 -- Constitucional, con excepción de los comprendidos en la fracción II del artículo 3º de esta Ley; IV. El suelo del mar territorial y el de las aguas marítimas interiores; V. Los inmuebles destinados por la Federación a un servicio público los propios que de hecho utilice para dicho fin y los equiparados a éstos, conforme a la Ley; VI. Los monumentos históricos o artísticos, muebles e inmuebles, de propiedad federal; VII. Los monumentos arqueológicos muebles o inmuebles; VIII. Los terrenos baldíos y los demás bienes inmuebles declarados por Ley inalienables e imprescriptibles; IX. Los terrenos ganados natural o artificialmente al mar, ríos, corrientes, lagos, lagunas o esteros -

Ejecutivo Federal, entre otras facultades, incorporar al dominio público, mediante decreto, un bien que forme parte del dominio privado, siempre que su posesión corresponda a la Federación, así también, DESINCORPORAR del dominio público, en los casos en que la Ley le permita, y mediante decreto, un bien que haya dejado de ser útil para fines del servicio público.

Estas facultades las ejercerá (el Ejecutivo Federal) a través de la Secretaría de Asentamientos Humanos y Obras Públicas (hoy la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología). (Fracc. II y III)

Consideramos que cuando un fideicomiso público persigue como fin la prestación de un servicio público, se podrá constituir con este tipo de bienes (de dominio público), pero no en el caso de que no se persiga tal fin o se pretenda enane--nar dichos bienes, se requerirá forzosamente el decreto de de sicorporación del Ejecutivo Federal.

Por lo que respecta a los bienes del Dominio Privado de

de propiedad nacional; X. Las servidumbres, cuando el predio dominante sea alguno de los anteriores; XI. Los muebles de propiedad federal que por su naturaleza no sean normalmente sustituibles, como los documentos y expedientes de las oficinas; Los manuscritos, incunables, ediciones, libros, documentos, publicaciones periódicas, mapas, planos, folletos y grabados importantes o raros, así como las colecciones de esos bienes; las piezas etnológicas y paleontológicas; Los especímenes tipo de la flora y de la fauna; Las colecciones científicas o técnicas, de armas, numismáticas y filatélicas; Los archivos, las fonogramas, películas, archivos fotográficos, cintas magnéticas y cualquier otro objeto que contenga imágenes y sonidos, y las piezas artísticas o históricas de los muros; y fracción XII. Las pinturas murales, las esculturas y cualquier obra artística incorporada o adherida permanentemente a los inmuebles de la Federación o del patrimonio de los organismos descentralizados, cuya conservación sea de interés nacional".

de la Federación, estos se encuentran enlistados en el artículo 3° (68) de la Ley en cuestión, y en relación a los bienes inmuebles de este tipo, el artículo 59° establece que: La -- transmisión de dominio a título gratuito u oneroso de los bienes inmuebles propiedad del Gobierno Federal o de los Organismos Descentralizados Federales, sólo podrá autorizarse mediante decreto del Ejecutivo Federal, expedido por conducto de la Secretaría de Asentamientos Humanos y Obras Públicas (hoy la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología).

El artículo 71, previene que, los bienes de dominio privado pueden ser objeto de todos los contratos que regula el - derecho común, excepto los de comodato y las donaciones no autorizadas por la Ley que nos ocupa.

Villagoradóa Lozano (69) comenta que "En cuanto a los - bienes privados de la Federación, incluyendo el numerario, nada impide que sobre ellos se constituyan fideicomisos, siempre que se satisfagan las condiciones relativas a las reglas sobre el aprovechamiento y enajenación de bienes del dominio privado de la Federación y las normas relativas a la utilización de - los fondos incluidos en el presupuesto de egresos y a su control.

(68) Artículo 3°.- Son bienes de dominio privado: I. Las tierras y aguas no comprendidas en el artículo 2 de esta Ley, que sean susceptibles de enajenación a los particulares; II. Los nacionalizados conforme a la fracción II del artículo 27 Constitucional, que no se hubieren -- construido o destinado a la administración, propaganda o enseñanza de un culto religioso; III. Los bienes ubicados dentro del Distrito Federal considerados por la legislación común como vacantes; IV. Los - que hayan formado parte de Entidades de la Administración Pública Parastatal, que se extingan; en la proporción que corresponda a la Federación; V. Los bienes muebles al servicio de las Dependencias de los Poderes de la Unión, no comprendidos en la fracción XI del artículo anterior; VI. Los demás inmuebles y muebles que por cualquier título jurídico adquiera la Federación; y VII. Los bienes muebles e inmuebles que la Federación adquiera en el extranjero.

(69) Ob. Cit.; pág. 306.

Es preciso señalar que siempre que se constituya un fideicomiso público con cualquiera de estos dos tipos de bienes, deberá intervenir la Secretaría de Desarrollo Urbano y Ecología, pues según lo dispuesto por las fracciones VII, IX y XII del artículo 37 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal en relación a las fracciones I, IV, V y VII del artículo 8° de la Ley General de Bienes Nacionales, esta Secretaría está facultada para: Poseer, vigilar, conservar o administrar los inmuebles de propiedad federal destinados o no a un servicio público, o a fines de interés social o general; - celebrar los contratos relativos al mejor uso, explotación o aprovechamiento de los bienes federales, especialmente para - fines de beneficio social; representar el interés de la Federación en la adquisición, enajenación, destino o afectación - de los bienes inmuebles de la Administración Pública Federal Centralizada y Paraestatal; proponer al Ejecutivo Federal la - constitución de FIDEICOMISOS dentro de cuyo objeto social o - fines se encuentre la realización de operaciones inmobiliarias.

Por último, diremos que también pueden ser objeto del - fideicomiso público, los fondos y recursos con los que el Estado cuenta para el cumplimiento de sus atribuciones, cuya obtención se hace a través de los impuestos, derechos, aprovechamientos según lo previsto en la Ley respectiva.

Ahora bien, en la utilización y destino de estos fondos, deberán ser de acuerdo a las políticas señaladas por el Plan Nacional de Desarrollo y con relación a las disposiciones que emanen en ese sentido de la Secretaría de Programación y Presupuesto y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

FIN DEL FIDEICOMISO PUBLICO

Tanto en los fideicomisos en general, como en los fideicomisos públicos, se debe perseguir un fin lícito, determinado y posible, sin embargo, el fideicomiso público tiene una característica muy peculiar, la de perseguir además, un Interés Público (General).

En este sentido, Castañeda Niebla (70) establece que el fin de los fideicomisos públicos es el fomento y desarrollo - de determinados sectores de la Economía Nacional o bien, garantizar y proteger el nivel de vida de determinado sector social.

Cervantes Altamirano (71), comenta que el fin del fideicomiso público debe ser la realización de proyectos, actividades y empresas que apoyen los planes de desarrollo económico y social, prioritarios a juicio del Ejecutivo Federal.

(70) Citado por Villagordoa Lozano. Ob. Cit.; pág. 307.

(71) Idem.

EXTINCION DEL FIDEICOMISO PUBLICO

Las causas de extinción del fideicomiso en general (72), son aplicables al fideicomiso público, con excepción hecha, - del convenio entre el fideicomitente y el fideicomisario, ya que como hemos visto, en los fideicomisos públicos, el fideicomisario no es una persona determinada.

En virtud de la particular naturaleza del fideicomiso - público, podemos considerar también, como causas de extinción del mismo, las siguientes:

- A) Que no cumpla con el fin para el que fue creado.
- B) Que su funcionamiento no sea conveniente desde el -- punto de vista de la Economía Nacional.
- C) Que existan duplicidad de funciones con otra entidad de la Administración Pública.

(72) Vide pág. 73.

EL FIDEICOMISO EN EL GOBIERNO DEL
ESTADO DE MEXICO

En este capítulo, trataremos de sistematizar todas aquellas facultades y obligaciones que tiene el Ejecutivo Estatal al crear un fideicomiso.

Primeramente y a manera de introducción, nos referiremos al marco jurídico Constitucional de las Entidades que componen los Estados Unidos Mexicanos.

Posteriormente, haremos una breve reseña histórica del Estado de México, continuando con una pequeña referencia del marco jurídico estatal y finalizaremos estableciendo todos - aquellos ordenamientos legales a que debe sujetarse el Gobernador para la creación de un fideicomiso.

MARCO JURIDICO FEDERAL

La Constitución Política Mexicana establece el marco de Legitimidad de las Entidades Federativas (Estados) al prescribir en el artículo 40 que "Es voluntad del pueblo mexicano - constituirse en una república representativa, democrática, federal, compuesta de ESTADOS LIBRES Y SOBERANOS en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental"

En este artículo, queda establecida la AUTONOMIA de las Entidades Federativas para otorgarse y reformar su propia ley fundamental (Constitución Local), siempre y cuando no se contraponga a las disposiciones de la Constitución General.

El artículo 121 de nuestra carta magna establece y determina el ámbito especial de validez de los ordenamientos jurídicos de las Entidades Federativas, al prescribir en su Fracción primera que: "Las leyes de un Estado sólo tendrán efecto en su propio territorio y, por consiguiente, no podrán ser -- obligatorias fuera de él".

El artículo 124 constitucional declara que "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales se entienden reservadas a - los Estados".

Este artículo, lo consideramos de vital importancia, ya que delimita las esferas de competencia entre las Entidades - Federativas (Estados) y la Federación y consecuentemente, las

esferas de acción de las respectivas administraciones Públicas.

Por último, señalaremos que la Constitución General en su artículo 43, determina las partes integrantes de la Federación, entre las cuales se encuentra el ESTADO DE MEXICO.

BREVE RESEÑA HISTORICA DEL ESTADO DE MEXICO

En la acta constitutiva de la Federación, expedida el - 31 de enero de 1824, declaraba en su artículo 7, que son estados de la Federación, entre otros, el Estado de México; mas - sin embargo, el Gobierno Estatal, establece como fecha de erección del Estado de México, el 2 de marzo de 1824 (73), fechaen que quedó instalado el Primer Congreso Constituyente Estatal, el cual expidió un decreto que declaraba erigido el Estado Libre, Independiente y Soberano de México.

El Estado de México, a través de su historia, ha sufrido varias desmembraciones, siendo la primera de ellas, la - - creación del Distrito Federal.

Es así como el Congreso de la Unión en uso de las facultades que le concedía la Constitución General de la República del 4 de octubre de 1924, dispuso por medio del decreto de fecha 18 de noviembre del mismo año, que el lugar que serviría como residencia de los Supremos Poderes de la Federación, sería la Ciudad de México.

Este mismo decreto, determinó que tanto el Congreso, como el Gobernador del Estado de México, "podían permanecer dentro del Distrito Federal, el tiempo necesario para que el Congreso Estatal prepare el lugar de residencia y verifique el - traslado correspondiente".

El primer lugar elegido como residencia de los PoderesEstatales, fue Texoco, posteriormente se trasladaron a lo que

(73) Los historiadores del Estado de México, han estado en desacuerdo en la fecha de erección del Estado de México, sobre este particular, - véase SESQUICENTENARIO DEL ESTADO DE MEXICO; U.A.E.M.; pp.20-26.

hoy es la Delegación de Tlalpan (D.F.), para asentarse definitivamente en la Ciudad de Toluca, que se convierte en la capital del Estado de México desde el 24 de julio de 1830.

El Congreso de la Unión por medio del decreto de fecha 27 de octubre de 1849, erige el Estado de Guerrero, motivo -- por el cual el Estado de México sufre su segunda segregación, perdiendo los Distritos de Taxco, Chilapa y Acapulco.(74)

El 25 de noviembre de 1855, sufre otra disminución de su territorio, al ampliarse el hoy Distrito Federal.

El 16 de enero y 17 de abril de 1869, se erigen los Estados de Hidalgo y Morelos respectivamente, Estados que se -- formaron con territorio del Estado de México.

Por otra parte, la Historia Constitucional del Estado de México, parte del 14 de febrero de 1827, fecha en que el -- Congreso Constituyente sanciona la primera Constitución Política del Estado de México, la cual fue promulgada el 26 del -- mismo mes y año.

De aquel entonces a la actualidad, el Estado de México -- ha tenido tres Constituciones --1861, 1870--, siendo la última la del 8 de noviembre de 1917, la que recibió el nombre de -- Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México.

(74) Para la erección del Estado de Guerrero, los Estados de Puebla y Michoacán también perdieron parte de su territorio.

MARCO JURIDICO ESTATAL

Según los términos de la Constitución del Estado de México, éste es parte integrante de la Federación Mexicana y es tá sujeto a las disposiciones que emanen de la Constitución General de la República, teniendo una acción concurrente, co per ativa y dependiente de la Federación en todo aquello que la propia ley atribuye a los Poderes de la Unión. (Art. 2 y 3)*

El artículo 4 describe el régimen político del Estado - de México, al establecer que es libre, soberano e independien te en su régimen interior.

El sistema de Gobierno del Estado de México, está des-- crito en el artículo 5, el cual es republicano, representati-- vo y popular, y reconoce al Municipio Libre como base de su - división.

Por otra parte, la actividad (función) pública del Go-- bierno del Estado de México, se rige por unos principios gene rales, los cuales se encuentran estipulados básicamente en - los artículos 167, 168 y 169, y los cuales establecen:

Artículo 167: "Toda autoridad que no emane de la Consti tución de 1917 y leyes generales, Constitución y leyes del Es tado, no podrá ejercer en él, mando ni jurisdicción".

Artículo 168: "Ninguna autoridad podrá suspender los -- efectos de las leyes: éstas tendrán siempre su acción unifor-- me sobre todas las personas a quienes comprendan y no podrán

* Todo artículo citado en este apartado, hará referencia a la Constitución Política del Estado de México.

ser derogadas ni alteradas, si no es con la observancia de los mismos requisitos que se ponen en práctica para su formación".

Artículo 169: "Las autoridades del Estado no tienen más facultad que las que expresamente les conceden las leyes, sin que se entiendan permitidas otras por falta de expresa restricción;..."

Estos artículos precedentes, son de suma importancia, ya que establecen (determinan) los principios de LEGITIMIDAD de la actividad del Estado de México como ente público.

Ahora bien, para empezar con lo relativo a la función - (actividad) administrativa del Estado de México, partiremos - del artículo 35, el cual prescribe que "Los Poderes Públicos del Estado constituyen el Gobierno del mismo y son:

I. El Legislativo

II. El Ejecutivo

III. El Judicial".

Para efectos del presente trabajo, nos referiremos exclusivamente al Poder Ejecutivo.

Es así como vemos, que el Poder Ejecutivo del Estado se deposita en un sólo individuo, al que se le denomina Gobernador del Estado de México. (Art. 74)

El autor Alexander N. Naime (75) comenta que "El Gobernador del Estado, es la figura más importante de la ADMINISTRACION PUBLICA ESTATAL, en virtud de que desde 1824, año en

(75) Monografía de la Administración Pública del Gobierno del Estado de México (1824-1984) U.A.E.M. 1985; pág. 135.

que aparecen las Entidades Federativas en México, se le ha -- considerado el titular del Organismo Ejecutivo".

Tomando en cuenta que el Gobernador del Estado es el Ti titular de la Administración Pública Estatal, vemos que este - realiza la función administrativa por medio de las Dependenci-- cias y Organismos que señala la Ley respectiva. (Art. 91)

Ahora bien, la Ley que nos referimos en el párrafo pre-- cedente es la Ley Orgánica de la Administración Pública del - Estado de México, que es la ley reglamentaria del artículo 91 de la Constitución local y la cual fue publicada en la Gaceta del Gobierno (Diario Oficial Estatal) de fecha 17 de septiem-- bre de 1981, y tiene por objeto regular la organización y fun-- cionamiento de la administración pública central y paraestatal del Estado.

El autor Naime (76) dice que "Por administración central se entiende al conjunto de Dependencias que integran al Poder Ejecutivo, dependiendo directamente de éste. Se excluyen por tanto de este concepto, lo que ha denominado organismos auxiliares que comprenden a las Empresas de Participación Estatal, FIDEICOMISOS y Organismos Descentralizados y Desconcentrados".

EL FIDEICOMISO COMO ORGANISMO AUXILIAR DEL
PODER EJECUTIVO ESTATAL

Los artículos 1 y 2 en relación con 45 y 46 de la Ley - Orgánica de la Administración Pública del Estado de México, - prescriben que los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal y los FIDEICOMISOS, son considerados como ORGANISMOS AUXILIARES del poder Ejecutivo y forman parte de la administración -sector paraestatal- del Estado.

Ahora bien, el fundamento jurídico por el cual el Gobernador del Estado puede constituir fideicomisos, lo encontramos en el Artículo 46 de la Ley anteriormente mencionada, y - el cual establece que: "El Gobernador del Estado podrá..., - disponer la constitución y liquidación de fideicomisos públicos para la atención del objeto que expresamente les encomiende".

En virtud de lo estipulado por este artículo y con el - fin de regular el funcionamiento de los organismos auxiliares de la Administración Pública Estatal, la legislatura local - aprobó la Ley para la Coordinación y Control de organismos Auxiliares y Fideicomisos del Estado de México, la cual fue publicada en la Gaceta del Gobierno con fecha 24 de agosto de 1983.

El objeto de esta Ley es fijar las bases conforme a las cuales el Ejecutivo del Estado ejercerá la planeación, vigilancia, control y evaluación de las actividades de los Organismos Auxiliares y Fideicomisos. (Art. 1)

Esta Ley para la Coordinación y Control, en su artículo 7, define que los fideicomisos públicos, son aquellos constituidos o que se constituyan con fondos o recursos del Gobierno del Estado, y que tengan como fin la atención de un objeto específico de interés público o beneficio colectivo.

ELEMENTOS PERSONALES DEL FIDEICOMISO PUBLICO ESTATAL

Integran como Elementos Personales al Fideicomiso Público Estatal, el Fideicomitente, El Fiduciario y el Fideicomisario.

EL FIDEICOMITENTE

El Artículo 7 de la Ley para la Coordinación y Control de Organismos Auxiliares y Fideicomisos del Estado de México, establece que cuando se constituya un fideicomiso con recursos del Gobierno del Estado, éste será el FIDEICOMITENTE UNICO.

Ahora bien, como ya mencionamos en páginas anteriores, el Gobierno del Estado realiza su actividad administrativa -- por medio del Ejecutivo Estatal, quien será el representante de aquél al constituir un fideicomiso.

EL FIDUCIARIO Y EL FIDEICOMISARIO

En obvio de repeticiones innecesarias, consideramos -- aplicables al fiduciario y al fideicomisario lo establecido en el capítulo cuarto de este trabajo.

OBLIGACIONES Y DERECHOS DEL FIDEICOMITENTE

Al Ejecutivo Estatal le corresponde coordinar, planear, supervisar, controlar y evaluar a los fideicomisos, realizando estas actividades por medio de las Dependencias de Coordinación Global y las Dependencias Coordinadoras de Sector, siendo éstas determinadas por el propio Gobernador (Art. 12 - -- LCCOAFEM).

Según la Ley que hemos venido analizando, y en particular el artículo 13, considera a las Secretarías de Finanzas, Planeación y Administración, como Dependencias de Coordinación Global y serán responsables -cada una según sus atribuciones- de dictar las disposiciones administrativas y de controlar y evaluar su cumplimiento en los fideicomisos.

Es así como el artículo 14, le fija a la Secretaría de Finanzas las siguientes atribuciones:

a) Fijar los lineamientos y políticas, así como, aprobar las condiciones generales de los financiamientos.

b) Autorizar la contratación de financiamientos de - -- acuerdo a políticas que emita el Gobernador del Estado. (Fracc. II)

c) Aprobar los montos y llevar control y registro de la deuda pública del fideicomiso (Fracc. III)

d) Vigilar la utilización de recursos no presupuestales (Fracc. IV)

e) Formular políticas para la emisión y suscripción de títulos de crédito, en donde se hagan constar obligaciones a cargo del fideicomiso. (Fracc. V)

f) Recabar de los fideicomisos, la información financiera para determinar su capacidad de pago y el tipo de gastos - que se pretendan financiar con recursos crediticios. (Fracc. VI)

g) Fijar los lineamientos para la utilización de excedentes de recursos financieros (Fracc. VII)

Según lo estipulado por el artículo 15, la Secretaría - de Planeación tendrá las siguientes atribuciones:

a) Fijar los criterios para la formulación del programa de actividades del fideicomiso, que debe ser conforme a los - objetivos del plan estatal de desarrollo, así como también, - vigilar su cumplimiento. (Fracc. I)

b) Vigilar que los acuerdos que se realicen con dependencias federales, se lleven a cabo según lo convenido. (Fracc. II)

c) Establecer las políticas relativas al proyecto y modificaciones del presupuesto de ingresos de egresos y de inversiones, así como también, vigilar que el ejercicio presupuestal -de ingresos, de egresos y de inversiones- se lleve a cabo de acuerdo a las políticas. (Fracc. III y IV)

d) Fijar las normas para el control de su gasto público

(Fracc. V)

e) Requerir la información financiera mensual y anual - para efectos de consolidación de estados financieros y preparación de cuenta pública. (Fracc. VI)

f) Requerir de información estadística para efectos de información y planeación. (Fracc. VII)

g) Llevar a cabo auditorías y visitas de inspección ten dientes a la supervisión de operación y control interno del fideicomiso. (Fracc. VIII)

h) Nombrar al auditor externo del fideicomiso. (Art. 24, párrafo segundo)

La Secretaría de Administración tendrá según lo dispues to por el artículo 16, las siguientes atribuciones:

a) Emitir disposiciones, tanto para el control adminis trativo como en materia orgánico funcional. (Fracc.I)

b) Dictar las disposiciones relativas para la adquisi-- ción de bienes y servicios necesarios para la operación y fun cionamiento del fideicomiso. (Fracc.II)

c) Fijar las políticas relativas a la revisión del siste ma, método y procedimiento de trabajo, con el efecto de ade cuar la organización interna al programa de Gobierno (Fracc. III).

d) Dictar las disposiciones que regulen la contratación, remuneración y prestaciones del personal y funcionarios del - fideicomiso.

Es preciso aclarar que todas estas atribuciones otorga_ a las Dependencias de Coordinación Global, son de manera enun_ ciativa, ya que el Gobernador del Estado podrá determinar, - las que considere necesarias.

El artículo 17 de la Ley en análisis, confiere al fidei_ comitente, a través de las Dependencias de Sector, la planea_ ción, supervisión, control y evaluación del patrimonio dado - en fideicomiso.

Ahora bien, tomando en consideración que las atribucio_ nes hasta aquí descritas -que son las mínimas-, y con el fin_ de determinar con claridad el ámbito de competencia de las De_ pendencias del Ejecutivo y precisar las responsabilidades de los fideicomisos, para hacer factible la coordinación y el - control de sus operaciones, el Ejecutivo del Estado, expidió_ el Reglamento de la Ley para la Coordinación y el Control de los Organismos Auxiliares y Fideicomisos del Estado de México, el cual fue publicado en la Gaceta del Gobierno de fecha 3 de octubre de 1984.

Así pues, el artículo 7, 8 y 9 de este Reglamento, les_ confiere a las Dependencias de Coordinación Global, las si_ guientes atribuciones:

A) La Secretaría de Finanzas, le compete:

a) Diseñar e implantar sistemas para la contratación de crédito y para la vigilancia de su utilización.

b) Establecer lineamientos y sistemas para recabar información de los fideicomisos, que permitan determinar su capacidad de pago y tipo de erogaciones a financiar.

c) Diseñar e implantar los sistemas para conocer, vigilar y evaluar su situación crediticia.

d) Mantener actualizada la documentación formal que con tenga las condiciones de los empréstitos que contraten.

A la Secretaría de Planeación le compete:

a) Llevar el registro de los fideicomisos.

b) Autorizar los libros y registros contables.

c) Vigilar el Sistema de Contabilidad.

d) Recibir y analizar la información financiera, así como los informes y dictámenes de los auditores externos, enterando del resultado de los mismos, al Gobernador del Estado y al titular de Dependencia Coordinadora de Sector.

e) Requerir la información financiera consolidada para efectos de la preparación de la cuenta pública.

f) Fijar las políticas para la elaboración, presentación y ejercicio del presupuesto anual y vigilar la cuenta pública.

g) Vigilar la aplicación de sus erogaciones en los proyectos y ejecución de obras públicas.

h) Vigilar que los Planes y Programas se ajusten tanto a la planeación global del Ejecutivo Estatal, como los Programas Sectoriales.

i) Establecer y difundir los sistemas de control interno y evaluación a que están sujetos las actividades del fideicomiso, sin perjuicio de los sistemas y procedimientos que establezca la Secretaría de Administración.

j) Practicar auditorías y evaluaciones emitiendo dictamen correspondiente.

k) Contratar a los auditores externos y fijar las políticas de cómo estos auditores deberán presentar sus informes.

A la Secretaría de Administración compete:

a) Solicitar, revisar y en su caso, modificar y autorizar el Reglamento Interno antes de ser aprobado por el Organismo de Gobierno del Fideicomiso.

b) Solicitar, revisar y en su caso, modificar y aprobar el manual de organización.

c) Opinar sobre las solicitudes de adquisición de equipo de informática o contratación de servicios técnicos de cómputo.

d) Establecer sistemas para la evaluación y selección - de personal técnico especializado en informática y vigilar su cumplimiento.

e) Consolidar los Programas Anuales de Adquisiciones y proponer las compras y contratos que deben realizarse de manera consolidada con el Sector General.

f) Opinar sobre las solicitudes de adquisición de bienes inmuebles y acordar las que procedan, sugiriendo en su caso, alternativas para satisfacer los requerimientos.

g) Vigilar que la enajenación de bienes muebles e inmuebles se efectúe en los términos establecidos por la Ley de la materia.

h) Vigilar que las adquisiciones de inmuebles se realicen en los términos de las disposiciones legales vigentes.

i) Emitir normas para la realización y actualización va lorada de los Inventarios de Bienes Muebles e Inmuebles.

j) Vigilar que en los Fideicomisos se cumpla con lo dis puesto en la Legislación Laboral vigente y demás Ordenamien-- tos aplicables.

k) Vigilar que las Condiciones Generales de Trabajo cum plan con el contenido mínimo establecido en la Legislación La boral vigente.

l) Vigilar que los Convenios con los Sindicatos de Tra-

bajadores se realicen dentro de los lineamientos emitidos por el Ejecutivo del Estado.

m) Dictar las disposiciones que normen la remuneración y prestaciones que correspondan a los trabajadores y vigilar su cumplimiento.

n) Emitir las guías técnicas para la formulación de los Catálogos de Puestos y Reglamentos de Escalafón.

ñ) Establecer, de conformidad a los lineamientos emitidos por el Titular del Poder Ejecutivo, las políticas de crecimiento de la planta de personal y vigilar su cumplimiento.

También las Dependencias Coordinadoras de Sector, tienen una Serie de Atribuciones, las cuales están prescritas en el artículo 11 del Reglamento en cuestión, entre las que destacan, las siguientes:

a) Vincular los Planes, Programas y Operación de los Fideicomisos a las prioridades y Programas Estatales, Sectoriales y Regionales aprobados y vigilar su cumplimiento.

b) Aprobar cambios en los Planes y Programas de Fideicomisos.

c) Diseñar e implantar los Sistemas de Supervisión Sectorial en materia operativa y de administración de los Fideicomisos.

d) Supervisar que la operación de los Fideicomisos sea

acorde a los Planes y Programas aprobados.

e) Vigilar el cumplimiento de las políticas que el Titular del Ejecutivo dicte para los Fideicomisos.

f) Celebrar periódicamente reuniones de evaluación.

g) Establecer los sistemas de evaluación de la operación de los Fideicomisos del Sector.

h) Verificar el avance de los Planes y Programas, estableciendo su congruencia con el costo correspondiente.

i) Someter a consideración del Ejecutivo Estatal Iniciativas para fusionar, disolver, liquidar o extinguir los Fideicomisos que no cumplan sus fines u objetivo social, o cuyo funcionamiento no sea conveniente desde el punto de vista de la economía estatal o del interés público, o cuando haya desaparecido el supuesto que le dió origen.

j) Proponer al Gobernador del Estado, en los casos en que proceda, el nombramiento de los Titulares de los Fideicomisos de su Sector para su presentación al Organismo de Gobierno.

k) Autorizar el Anteproyecto de Presupuesto de Ingresos y de Egresos para su presentación al Organismo de Gobierno respectivo.

l) Proponer a la Secretaría de Planeación, el Proyecto de Presupuesto de Ingresos y Egresos.

m) Orientar y coordinar la planeación del gasto de los Fideicomisos.

n) Autorizar previa presentación a la Secretaría de Finanzas, las solicitudes sobre contratación de financiamientos que requieran los Fideicomisos y vigilar su cumplimiento.

ñ) Autorizar la celebración de Convenios o Acuerdos con Dependencias o Entidades Federales, Estatales o Municipales.

o) Verificar el levantamiento del Inventario de los bienes muebles e inmuebles propiedad de los Fideicomisos.

p) Autorizar, previo acuerdo del Ejecutivo del Estado, la enajenación de inmuebles propiedad de los Fideicomisos, en los términos de las disposiciones legales aplicables.

q) Autorizar el Proyecto de Condiciones Generales de Trabajo de los Fideicomisos para ser presentado a consideración de la Secretaría de Administración.

EL ORGANO DE GOBIERNO EN EL FIDEICOMISO ESTATAL

Retomando la Ley para la Coordinación y el Control de - los Organismos Auxiliares y Fideicomisos del Estado de México, la cual nos establece que el Organo de Gobierno del Fideicomiso -normalmente llamado Comité Técnico- tendrá en lo interno la Programación, Supervisión Control y Evaluación del mismo. Aclarando que estas facultades se entienden sin perjuicio de las que le correspondan conforme al acto jurídico de su creación. (Artículo 21)

El fin de estas facultades es lograr que las actividades y objetivos de los fideicomisos se lleven de una manera - programada y con base en las políticas, prioridades y restricciones que establezca el Ejecutivo Estatal.

Ahora bien, esta Ley nos establece una peculiaridad muy especial, ya que para integrar el Organo de Gobierno de los - fideicomisos, califica a éstos en: Fideicomisos de Primero, - Segundo y Tercer grado.

Esta calificación corresponde al Gobernador del Estado, tomando en cuenta, los objetivos, asignaciones presupuestales volúmenes de personal y otros criterios que juzgue pertinente.

Consideramos como criterio importante para calificar al fideicomiso, el fin para el cual fue creado.

Los fideicomisos, ya sean de primer, segundo y tercer - nivel, estarán integrados por un Presidente, un Vicepresiden-

te, un Secretario, Vocales -dependiendo a qué nivel correspon-
da- y un Comisario. (Art. 23, primer párrafo)

En este orden de ideas, vemos que los fideicomisos cali-
ficados de primer nivel se integrará su Organo de Gobierno de
la siguiente forma:

a) La Presidencia deberá recaer en el Gobernador del Es
tado.

b) La Vicepresidencia, está a cargo del Titular de la -
Dependencia en cuyo Sector se encuentre el fideicomiso.

c) El Secretario, lo nombrará el Gobernador, a propues-
ta de los Titulares de las Dependencias de Coordinación Glo-
bal.

d) El número de vocales, no será mayor de seis, los cua-
les serán designados por el Gobernador del Estado a propuesta
de la Coordinadora de Sector.

e) El Comisario, será designado por el Gobernador a pro-
puesta del Secretario de Planeación y será un profesionalista -
en las Areas Contables-Administrativas.

El Organo de Gobierno de los Fideicomisos, clasificados
en Segundo Nivel, se compondrá de la siguiente forma:

a) La Presidencia recaerá en el Titular de la Dependencia
en cuyo Sector se encuentra el fideicomiso.

b) La Vicepresidencia la ocupará, el Titular de la Dependencia, que designe el Gobernador, debiendo tomar en cuenta la afinidad de actividades entre éste y el fideicomiso.

c) El Secretario, lo nombrará también el Gobernador, a propuesta de los Titulares de las Dependencias de Coordinación Global.

d) El número de vocales no será mayor de cuatro y serán designados por el Gobernador a propuesta del Titular de la - Coordinadora del Sector.

e) El Comisario, será designado por el Gobernador, a propuesta del Secretario de Planeación y será un profesionalista - en las Areas Contables-Administrativas.

Los Fideicomisos del Tercer Nivel, se integrarán de la siguiente manera:

a) La Presidencia del fideicomiso recaerá, en un Director que será nombrado por el Gobernador a propuesta del Titular de la Dependencia de Sector.

b) La Vicepresidencia, recaerá en un funcionario, que proponga el Titular de la Dependencia Coordinadora de Sector, al Ejecutivo del Estado.

c) El Secretario, los Vocales y el Comisario serán designados en los términos establecidos para los fideicomisos de - Primer y Segundo Nivel.

Los integrantes de los Organos de Gobierno tendrán un -
suplente a excepción del Presidente y el Vicepresidente; y és
te último, suplirá la ausencia del Presidente. (Art. 30). -
Así también, gozarán en las sesiones de voz y voto, a excep-
ción del Secretario y el Comisario que tendrán voz pero no vo
to, recayendo en caso de empate, el voto de calidad en el Pre
sidente. (Art. 34)

El Ejecutivo Estatal, tiene la facultad, si lo conside-
ra necesario, de nombrar más vocales en los Organos de Gobier
no de los Fideicomisos. (Art. 31)

FACULTADES Y OBLIGACIONES DEL
ORGANO DE GOBIERNO DEL FIDEICOMISO

La Ley que hemos venido estudiando, nos establece en diferentes artículos las facultades y obligaciones del Organó - de Gobierno del Fideicomiso.

Primeramente nos referimos al artículo 20, según el cual tendrán las siguientes obligaciones genéricas:

a) Vincular las actividades de los Fideicomisos a las - prioridades y programas estatales, sectoriales y regionales - que fije el Ejecutivo Estatal. (Fracc.1)

b) Responsabilizarse de la programación estratégica y - de la supervisión de la marcha normal de las operaciones del fideicomiso. (Fracc. II)

c) Fijar las políticas, programas, objetivos y metas - del fideicomiso, así como evaluar sus resultados operativos, administrativos y financieros. (Fracc. III)

Estas atribuciones son las mínimas, ya que el Reglamento de esta Ley prevéé otras, las cuales señalaresmo más adelante.

El artículo 24, párrafo último, obliga al Organó de Gobierno del Fideicomiso, de publicar su balance consolidado - anual en el periódico oficial del Estado.

Otras obligaciones, las encontramos en el artículo 32, en donde se establece que el Organó de Gobierno del Fideicomiso, deberán sesionar cuando menos una vez al mes, debiendo formularse previamente una orden del día, la cual será entregada con anticipación a los integrantes del Organó de Gobierno.

Estos Organos de Gobierno, podrán sesionar en forma extraordinaria, cuando así lo juzgue conveniente el Presidente del mismo, o así lo soliciten cuando menos, la tercera parte de los miembros del Organó de Gobierno.

En este orden de ideas, el Reglamento de la Ley que nos ocupa, señala una serie de facultades-obligaciones del Organó de Gobierno.

Así vemos que, el artículo 12, ratifica al artículo 21 de la Ley, ya que establece que en lo interno, el Organó de Gobierno del Fideicomiso se encargará de la programación, supervisión, control y la evaluación de sus operaciones.

El artículo 13 de este Reglamento nos establece una serie de atribuciones y obligaciones del Organó de Gobierno del Fideicomiso, las cuales se señalan en seguida:

a) Nombrar al Titular del Fideicomiso, es decir, al Director General. (Fracc. I)

b) Aprobar el nombramiento, así como la renuncia de los Directivos del Fideicomiso, si los hubiere. (Fracc. II)

c) Dictar las Normas y Políticas a que se debe sujetar el Director General del fideicomiso. (Fracc. III)

d) Dictar los lineamientos para el establecimiento de métodos y procedimientos de trabajo del fideicomiso, los cuales, deben vincularse a los Planes y Programas Estatales. (Fracc. IV)

e) Vigilar el cumplimiento de las obligaciones con respecto de las Dependencias de Coordinación Global y Coordinadora de Sector. (Fracc. V)

Estas obligaciones las detallaremos más adelante.

f) Diseñar y aplicar sistemas de evaluación de los resultados operativos y de gestión administrativa, y, en su caso, dictar las medidas conducentes.

g) Vigilar que se proporcionen los datos e informes que requieran las Dependencias de Coordinación Global y Sectorial para el mejor ejercicio de sus funciones.

h) Establecer conjuntamente con las Dependencias de Coordinación Global y Coordinadora de Sector, sistemas de comunicación permanente para el mejor aprovechamiento de los resultados disponibles,

i) Conocer y en su caso, aprobar los informes de actividades mensuales del Titular del fideicomiso.

j) Revisar, aprobar, y en su caso, modificar los Planes

y Programas y vigilar su cumplimiento.

k) Autorizar el Proyecto de Presupuesto de Ingresos y - Egresos, y vigilar su cumplimiento.

l) Vigilar la situación financiera y patrimonial.

m) Aprobar los estados financieros.

n) Vigilar que se publiquen los estados financieros del fideicomiso en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de México, anualmente y dentro de los tres meses siguientes a la terminación del Ejercicio Fiscal correspondiente.

En virtud del inciso e) que antecede, los fideicomisos tendrán las siguientes obligaciones ante las Dependencias de Coordinación Global:

1. Ante la Secretaría de Finanzas:

a) Proporcionar información financiera en los términos que la Secretaría establezca.

b) Aplicar la metodología determinada por la Secretaría para la formulación de la política de ingresos.

c) Otorgar facilidades para la práctica de los arqueos y revisiones sobre utilización de recursos financieros.

d) Informar de los excedentes financieros y coordinarse

con la Secretaría para la determinación de su uso y aplicación.

e) Presentar anualmente, en la fecha que determine la Secretaría, o cuando surjan requerimientos eventuales, las necesidades de contratación de crédito, destino del mismo y documentación relativa para su autorización.

f) Presentar a la Secretaría el Proyecto Anual de Ingresos a percibir.

2. Ante la Secretaría de Planeación:

a) Presentar anualmente, los Planes de Desarrollo, Programas Operativos y aquellos de carácter especial que fije el Gobernador del Estado.

b) Presentar a la Secretaría los Proyectos Anuales de Presupuesto de Egresos.

c) Presentar mensualmente, dentro de los primeros veinte días calendario, del mes siguiente al del cierre de sus operaciones, la información sobre el avance y cumplimiento de las metas físicas y financieras consignadas en sus Planes, Programas y Presupuestos aprobados.

d) Realizar las erogaciones una vez que los Presupuestos hayan sido aprobados por el Ejecutivo del Estado y hacerlo en los términos de la aprobación de los mismos.

e) Enviar a la Secretaría, para su conocimiento, las mo

dificaciones que realicen a los Presupuestos aprobados, así - como las transferencias de partidas presupuestales.

f) Enviar a la Secretaría el estado de flujo de efectivo correspondiente al mes de que se trate, así como una estimación para los dos meses siguientes, cuando se tramiten reci bos de ministración de fondos estatales.

g) Presentar la información financiera y estadística, - que la Secretaría solicite, en los plazos y términos que al - efecto establezca.

h) Inscribir en el registro que para tal efecto lleve - la Secretaría, los actos jurídicos de constitución, modifica- ción o reforma que afecten su estructura o funcionamiento, - dentro de los treinta días calendario siguientes al hecho.

i) Otorgar facilidades para la práctica de auditorías_ y evaluaciones que lleve a cabo la Secretaría. Iguales faci- lidades deberán ser otorgadas a los auditores externos que se designen en los términos del artículo 24 de la Ley.

j) Someter a consideración de la Secretaría los estados financieros, dentro de los dos meses siguientes a la termina- ción del ejercicio fiscal correspondiente.

3. Ante la secretaría de Administración:

a) Formular y enviar a la Secretaría, para su aprobación los Manuales de Organización.

b) Proporcionar a la Secretaría la información administrativa que se solicite, un ejemplar de todas sus publicaciones y la información necesaria para actualizar el directorio de servidores públicos.

c) Informar sobre los requerimientos de modificación a la estructura orgánica y funcional.

d) Suscribirse al Periódico Oficial del Gobierno del Estado.

e) Informar a la Secretaría sobre los Programas de Adquisición de equipo de cómputo y de contratación de servicios técnicos en la materia.

f) Enviar los Planes de Trabajo en materia de Informática, a más tardar el primer día hábil del mes de septiembre - del año anterior al ejercicio a que se refieran.

g) Enviar a la Secretaría la documentación de los sistemas de cómputo que desarrollen.

h) Presentar a la Secretaría sus Programas de Adquisiciones.

i) Celebrar los contratos y hacer los pedidos con las - personas físicas o morales registradas en el Padrón de Proveedores de la Administración Pública Estatal, salvo en los casos previstos por la Ley de la Materia. La Secretaría informará permanentemente a los Titulares de los Organismos Auxiliares y Fideicomisos la actualización a dicho Padrón.

j) Levantar y mantener actualizado el inventario valorizado de bienes muebles e inmuebles, si los hubiere.

k) Informar a la Secretaría su situación en lo relativo a patrimonio inmobiliario, si lo hubiere.

l) Observar las disposiciones que emita la secretaría - en lo relativo a remuneraciones, prestaciones y crecimiento - de la planta de personal, enviando esta información durante - los primeros treinta días del mes de enero y notificando los cambios que se realicen.

m) Enviar a la Secretaría dentro de los cinco primeros días hábiles de cada mes, la información relativa a número, categoría y niveles de personal, así como los movimientos de altas, bajas y transferencias realizadas en el período y costo de la erogación mensual en servicios personales.

También los fideicomisos tendrán en relación a las Dependencias Coordinadoras de Sector las siguientes obligaciones:

a) Observar las políticas, prioridades y restricciones sectoriales que la Dependencia establezca.

b) Coordinarse estrechamente con el Titular de la Dependencia responsable del Sector, para el logro de los objetivos del fideicomiso, a fin de contar con su autorización en todos aquellos asuntos que corresponda prestar al Organismo de Gobierno o bien se enmarquen dentro de las atribuciones de las Dependencias de Coordinación Global.

c) Presentar en la fecha que la Dependencia señale, sus Planes y Programas o cualquier modificación a los mismos para su aprobación.

d) Proporcionar a la Dependencia mensualmente y cuando así se establezca, la información estadística que se les requiera.

e) Remitir el inventario de maquinaria y equipo de construcción de su propiedad o a su cuidado y mantenerlo actualizado.

f) Facilitar a la Dependencia la supervisión de la ejecución de los Planes y Programas, así como del cumplimiento de las políticas que para el Sector dicte el Ejecutivo Estatal.

g) Asistir con la documentación que la Dependencia indique, a las reuniones de evaluación a que la misma convoque.

h) Enviar al Titular de la Dependencia, previo a la realización de la sesión del Organó de Gobierno, la carpeta de los asuntos que se tratarán en ella, así como también, las actas resultantes de dichas sesiones.

En seguida, señalaremos las facultades y obligaciones que tienen encomendados el Director del fideicomiso ante el Organó de Gobierno, las cuales se encuentran encuadrados en el artículo 20 del Reglamento en cuestión, y que son las siguientes:

a) Presentar para su autorización los Anteproyectos de Presupuesto Anual de Ingresos y Egresos.

b) Presentar para su aprobación los Proyectos de Planes de Desarrollo, Programas Operativos y aquellos de carácter - especial que fije el Gobernador del Estado.

c) Presentar para su autorización, los Proyectos de Reglamento Interior, de Condiciones Generales de Trabajo, de Manuales de Organización, de Modificaciones de Estructuras Orgánicas y Funcionales, de Planes de Trabajo en Materia de Informática, de Programas de Adquisiciones y Contratación de Servicios.

d) Presentar para su aprobación las propuestas de nombramiento o remoción del personal directivo, así como someter a su consideración las renunciaciones del mismo.

e) Presentar al Secretario del Organó de Gobierno, Informe Mensual sobre los estados financieros del Fideicomiso, que contenga el Balance General con sus notas, el estado de resultados con anexos, el estado patrimonial, el de comportamiento presupuestal, el de flujo de efectivo y el de cambios en la posición financiera, todo ello con los anexos complementarios y análisis con respecto al periodo anterior.

f) Presentar mensualmente al Organó de Gobierno, a través del Secretario del mismo, los avances en los Programas de Inversión.

g) Presentar mensualmente, Informe de Actividades desa-

rolladas por Fideicomiso, el Avance de los Acuerdos tomados en sesiones anteriores iniciando la redacción de los mismos - con la codificación que corresponda al acuerdo, y la propuesta de acuerdos solicitados con documentación de apoyo.

n) Presentar al Comisario, dentro de los primeros quince días hábiles de cada mes, los estados financieros a que se refiere el inciso e) para su comprobación.

i) Otorgar las facilidades necesarias al Comisario de - su Organo de Gobierno para que cumpla con la función de vigilancia que tiene encomendada.

k) Presentarse a las sesiones del Organo de Gobierno -- cuando se le solicite, e indicar a otros miembros del fideicomiso que lo hagan cuando sean requeridos por dicho Organo.

l) Rendir un Informe Anual de las actividades desarrolladas, en la fecha que determine el Organo de Gobierno o en la señalada en el Acto Jurídico de su creación.

m) Facilitar el cumplimiento de las atribuciones que le correspondan al Organo de Gobierno.

Por otra parte, los Miembros Integrantes del Organo de Gobierno (Comité Técnico) del Fideicomiso, tendrán una serie de atribuciones, las cuales serán estipuladas en el momento - de su creación.

Ahora bien, no obstante las atribuciones consignadas a los miembros del Comité Técnico, en el acto constitutivo ten

drán las siguientes facultades y obligaciones:

1. El Presidente:

- a) Presidir las sesiones del Organó de Gobierno.
- b) Vigilar el cumplimiento de la periodicidad de las se
siones.
- c) Supervisar el cumplimiento del orden del día de la -
sesión para la cual fue citado el Organó de Gobierno.
- d) Dirigir los debates del Organó de Gobierno.
- e) Recibir las mociones de orden planteadas por los miem
bros del Organó de Gobierno y decidir la procedencia o no de -
las mismas.
- f) Resolver las diferencias de opinión que se presenten
entre los miembros del Organó de Gobierno.
- g) Emitir voto de calidad, en caso de empate, en las vo
taciones.
- h) Efectuar las declaratorias de resultados de votación.
- i) Vigilar el cumplimiento de los Acuerdos tomados por -
el Organó de Gobierno.
- j) Aprobar y firmar las actas de las sesiones.

2. El Vicepresidente:

a) Preparar el orden del día de las sesiones.

b) Vigilar que se envíen a los miembros del Organó de Gobierno, las carpetas previas a las sesiones con la antelación debida.

c) Revisar los asuntos del orden del día con el Presidente.

d) Mantener informado al Presidente y acordar con él, - sobre los puntos del orden del día que así lo requieran.

e) Enviar a la Secretaría del Organó de Gobierno el orden del día en un plazo no menor a diez días hábiles antes de la sesión.

f) Auxiliar al Presidente en la dirección de los debates.

g) Tener informado al Presidente sobre los avances de - los acuerdos tomados.

h) Emitir su voto normal en su posición de Vicepresidente y de calidad, cuando presida la sesión.

i) Suplir al Presidente en sus ausencias.

j) Aprobar y firmar las actas de las sesiones.

3. De los vocales:

a) Hacer que se inserten en el orden del día de las sesiones del Organo de Gobierno los puntos que considere pertinentes.

b) Asistir a las sesiones que se le cite.

c) Participar en los debates.

d) Aprobar el orden del día.

e) Proponer las modificaciones al acta anterior y al orden del día que considere pertinentes.

f) Solicitar al Presidente moción de orden cuando esto proceda.

g) Emitir su voto.

h) Aprobar y firmar las actas de las sesiones.

4. Del Comisario:

a) Recibir del Director del Fideicomiso la balanza de comprobación mensual y requerirla cuando proceda.

b) Inspeccionar una vez al mes por lo menos, los libros y registros del Fideicomiso, así como la existencia en disponibilidades.

c) Emitir dictamen acerca de los estados financieros.

d) Asistir con voz, pero sin voto, a todas las sesiones del Organo de Gobierno.

e) En general, vigilar ilimitadamente y en cualquier -- tiempo las operaciones del Fideicomiso.

f) Vigilar el cumplimiento del marco legal que le da -- origen al Fideicomiso, así como también de las demás Leyes - aplicables.

g) Firmar las actas de las sesiones.

5. Del Secretario:

a) Recibir del Vicepresidente el orden del día y del - Titular del Fideicomiso el Informe Mensual de Actividades.

b) Expedir por escrito la convocatoria de la sesión de _ que se trate.

c) Estructurar la carpeta de la sesión correspondiente, la que deberá contener convocatoria, orden del día, acuerdos de la sesión anterior, relación de documentos en cartera, - - acuerdos pendientes de cumplimiento, Informe del Titular del _ Fideicomiso de que se trate, y los anexos que correspondan, y enviarla a todos los miembros del Organo de Gobierno.

d) Tomar asistencia y declarar quórum.

e) Tramitar ante las autoridades competentes todas aquellas modificaciones al acto constitutivo del Fideicomiso de - que se trate.

f) Leer el orden del día y el acta de la sesión anterior.

g) Inscribir a los miembros del Organó de Gobierno que deseen tomar la palabra.

h) Vigilar el cumplimiento del orden de inscripción de los expositores.

i) Vigilar que el uso de la palabra no exceda del límite establecido por el propio Organó de Gobierno.

j) Computar las votaciones.

k) Enviar a la Secretaría de Planeación y al Secretario Coordinador de Sector, copia del acta de cada una de las sesiones dentro de los diez días siguientes a la celebración de las mismas.

l) Inscribir y leer propuestas de los miembros del Organó de Gobierno.

m) Levantar acta de cada sesión, de los asuntos tratados y acuerdos tomados.

En cuanto a la forma de sesionar del Organó de Gobierno del Fideicomiso, se estará a lo dispuesto a lo que establece

la Ley por la Coordinación y Control de Organismos Auxiliares y Fideicomisos, y a las siguientes reglas:

1. Celebrará sesiones ordinarias mensualmente, pudiendo celebrar sesiones extraordinarias, cuando el Presidente lo es time necesario o a petición de la tercera parte de los miembros integrantes del Comité Técnico.

2. La convocatoria deberá incluir lugar, día y hora en que se celebre la sesión y se notificará a los miembros cuando menos cinco días hábiles de anticipación.

3. En un mismo citatorio, se podrá convocar por primera y segunda vez para sesionar, siempre y cuando medie por lo me nos media hora entre la primera y segunda.

4. Para que se pueda celebrar la sesión en primera convocatoria, deberá estar presente, el Presidente, o Vicepresidente, Secretario, Comisaría y la mayoría de los Vocales.

5. Para el caso de segunda convocatoria, la sesión será válida con la presencia del Presidente o Vicepresidente, Secretario, Comisario y por lo menos dos Vocales.

6. A solicitud de uno de los miembros del Organo de Gobierno y previa autorización del mismo, podrán comparecer los funcionarios del Fideicomiso, para que informen sobre asuntos de competencia.

7. El Organo de Gobierno, podrá invitar a las sesiones a quienes no pertenecen al mismo.

8. El Director del Fideicomiso, rendirá un Informe mensual de actividades al Organo de Gobierno, independientemente de su Informe anual, el cual será rendido durante los dos primeros meses de cada año.

9. El Organo de Gobierno, por su mayoría de votos, podrá constituirse en sesión permanente, para concluir la discusión y resolución de asuntos de su competencia.

10. En las sesiones ordinarias, se dará cuenta de los asuntos en el orden siguiente:

a) Lista de asistencia y declaratoria de quórum.

b) Lectura y aprobación del orden del día.

c) Lectura, aprobación y firma en su caso, del acta de la sesión anterior.

d) Discusión y resolución de los asuntos para los que fue citado el Organo de Gobierno.

e) Asuntos en cartera.

f) Asuntos generales.

11. Al plantearse alguna cuestión, el Presidente preguntará si alguien desea tomar la palabra, en caso afirmativo, el Secretario abrirá un registro de expositores. Los miembros tomarán la palabra según el registro. Si se considera ya discutido el asunto, se pasará a votación. En caso contrario, -

se abrirá un nuevo registro, al terminar la exposición se pasará a votación.

12. Cuando un asunto se considere suficientemente discutido se pondrá a votación, haciendo el Secretario el recuento respectivo, para posteriormente el Presidente haga la declaratoria de votación, siendo la desición por unanimidad o mayoría de votos. El miembro que vote en contra, lo hará por escrito, lo cual deberá constar en actas.

13. Para los casos de obvia resolución, se votará, salvándose los trámites anteriores.

14. A ningún miembro se le podrá interrumpir cuando haga uso de la palabra, a excepción hecha de las mociones de orden.

15. Habrá moción de orden ante el Presidente en los siguientes casos:

a) Cuando se infrinja algún precepto legal, debiéndolo citar.

b) Cuando se insista en discutir un asunto, ya resuelto.

c) Cuando el expositor se aleje del asunto que se está tratando.

16. La sesiones ordinarias no podrán exceder de tres horas, salvo acuerdo de prolongación de la misma.

17. El Secretario levantará un acta por cada sesión, la cual incluirá los asuntos tratados y acuerdos tomados, la cual será firmada por el Secretario y la someterá al Organo en la sesión ordinaria siguiente.

18. El Organo, podrá integrar comisiones internas para el estudio y dictamen de algún asunto (Estas comisiones en -- cuanto a la Convocatoria y sesiones se ajustarán a reglas anteriormente descritas).

19. Las comisiones deberán presentar sus dictámenes en un término no mayor de treinta días y por escrito, salvo acuerdo en contrario.

20. Estos dictámenes, serán sometidos al Organo de Gobierno.

21. El acta de cada sesión deberá contener:

a) Número de acta incluyendo las siglas del Fideicomiso, la palabra acta, la fecha, y el número que deberá ser consecutivo.

b) Lugar donde se efectuó la sesión.

c) Fecha de la celebración de la sesión.

d) Asistentes a la sesión, en este orden: Presidente, Vicepresidente, Vocales, Comisario y Secretario.

e) Puntos de la orden del día en la secuencia en que --

fueron tratados.

f) Propuestas que surjan del debate.

g) Resultados de votación.

h) Acuerdos tomados, codificándose con tres dígitos las siglas del Fideicomiso, con tres dígitos el número de sesión y tres dígitos el número de acuerdo. Así como también, deberá anotarse el responsable del cumplimiento del mismo.

i) Hora y fecha de haberse declarado concluida la sesión.

j) Firma de los asistentes en el siguiente orden: Presidente, Vicepresidente, Vocales, Comisario y Secretario. Debiéndose anotar el nombre y cargo de cada uno de los miembros del Organó de Gobierno.

Por último, señalaremos que el Ejecutivo Estatal determinará (anualmente) el pago por sesión que corresponda a los miembros del Organó de Gobierno del Fideicomiso, situación -- que se informará oportunamente a los Coordinadores Sectoriales.

Para que tengan derecho al cobro de los emolumentos los miembros del Organó, deberán asistir a las sesiones.

CONCLUSIONES

PRIMERA:

El antecedente histórico directo del Fideicomiso Mexicano, es una figura jurídica anglosajona denominada trust, la cual a su vez deviene de una figura jurídica inglesa denominada trust, que el legislador mexicano transformó y adaptó a nuestro sistema de derecho con características muy especiales.

SEGUNDA:

Las Leyes Mexicanas que regulan tanto la creación como la operación del fideicomiso, no nos definen al mismo, sino solamente se concretan a establecer su funcionamiento.

TERCERA:

Hay diversas teorías que tratan de explicar la naturaleza jurídica del Fideicomiso, entre las que destacan, la del negocio jurídico, la del negocio fiduciario, del acto unilateral de voluntad y la del contrato.

En particular, consideramos al Fideicomiso como un contrato, ya que es necesario para que tenga vida jurídica plena, que concurren por una parte la voluntad del fideicomitente -- con el propósito de afectar parte de sus bienes y/o derechos para un fin lícito y determinado, y por otra parte, el consentimiento (aceptación) de la fiduciaria de encargarse de realizar ese fin, en beneficio de un tercero llamado fideicomisario o beneficiario.

CUARTA:

En el fideicomiso, se establece una relación tripartita de los sujetos que intervienen, a saber:

A) Fideicomitente.- Quien crea el fideicomiso y quien debe tener plena disposición de los bienes a afectar.

B) Fiduciaria.- Exclusivamente será una Sociedad Nacional de Crédito, quien adquiere la titularidad de los bienes -- dados por el fideicomitente, para realizar específicamente un fin predeterminado.

c) Fideicomisario.- Quien recibe el provecho del fideicomiso.

QUINTA:

El Estado con el fin de resolver las necesidades de la colectividad o bien, para lograr el desarrollo de actividades de interés público, ha adaptado al fideicomiso como una de -- las formas de solución a estas situaciones, teniendo como consecuencia que esta figura jurídica se haya trasladado del ámbito del Derecho Mercantil al ámbito del Derecho Administrativo.

SEXTA:

Tanto en el fideicomiso privado, como en el fideicomiso público la naturaleza y elementos esenciales, son los mismos teniendo como única diferencia básica que el fideicomitente - en los fideicomisos públicos es el Gobierno.

Así el fideicomiso público, es un instrumento auxiliar del Ejecutivo Federal para el mejor desarrollo de su activi--dad administrativa.

Ahora bien, para que estos fideicomisos públicos sean - considerados como entes paraestatales, según lo dispuesto por el Artículo 3º de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, es necesario que:

A) Que el fideicomitente sea la Administración Pública Federal.

B) Que se organicen de manera semejante a los organismos descentralizados o empresas de participación estatal mayoritaria.

C) Que tengan como finalidad la realización de actividades prioritarias.

D) Que tengan Comité Técnico.

SEPTIMA:

El fideicomitente en los fideicomisos públicos, puede ser:

1. El Presidente de la República; las Secretarías de Estado, por conducto de la Secretaría de Programación y Presupuesto;

2. El Departamento del Distrito Federal, y

3. Las demás Entidades Paraestatales.

OCTAVA:

El fideicomiso público, considerado como Entidad Paraestatal, es aquél que es constituido como fideicomitente por la Administración Pública Centralizada al traves de la Secretaría de Programación y Presupuesto, el Departamento del Distrito Federal o alguna de las demás entidades de la Administración Pública Paraestatal, que destinen ciertos bienes para la realización de un fin de interés público, encomendando su realización a una Institución Fiduciaria.

NOVENA:

En los fideicomisos comunes, el delegado Fiduciario general es el funcionario a quien la Institución Fiduciaria le encomienda el desempeño y ejercicio del fideicomiso.

En los fideicomisos públicos, existe el llamado Delegado Especial, quien se encarga de la administración del fideicomiso para el que fue designado, y normalmente ésta designación proviene ya sea del Presidente de la República, o del Secretario de Estado que encabeza el Sector.

DECIMA:

El Comité Técnico, es una cuerpo colegiado que actúa como Órgano de Gobierno, el cual es designado por el fideicomitente en el acto constitutivo, y cuya actividad constituye limitaciones a la Institución Fiduciaria.

DECIMA PRIMERA:

Los Gobiernos de los Estados al igual que el Gobierno - Federal han adoptado al Fideicomiso como una solución para satisfacer las necesidades de la colectividad o para lograr sus fines de Interés Social.

Así pues, el Gobierno del Estado de México, considera - al fideicomiso como un Organismo Auxiliar del Poder Ejecutivo que forma parte de la Administración paraestatal del Estado.

DECIMA SEGUNDA:

El Fideicomiso Público Estatal son aquéllos constituídos o que se constituyen con fondos o recursos del Gobierno - del Estado y que tengan como fin, la atención de un objeto específico de interés público o beneficio colectivo.

DECIMA TERCERA:

De acuerdo con la Ley, en los fideicomisos constituídos por el Gobierno del Estado de México, actuará como fideicomitente, el Ejecutivo Estatal

DECIMA CUARTA:

Al Ejecutivo del Estado de México, no solamente le corresponde la constitucion de los fideicomisos, sino también - coordinar, planear, supervisar, controlar y evaluar a éstos, atribuciones que ejecuta, tanto por las Dependencias de Coordinación Global, que son la Secretaría de Finanzas, de Planeación y de Administración, como por medio de las Coordinadoras de cada Sector.

DECIMA QUINTA:

Para efectos de integración del Comité Técnico en los - fideicomisos creados por el Gobierno del Estado de México, éstos se clasifican en: Fideicomisos de Primero, Segundo y Tercer Nivel. Esta clasificación atiende principalmente a la - calidad o jerarquía de los funcionarios públicos estatales -- que participan como miembros del mencionado Comité.

DECIMA SEXTA:

El hecho de que actualmente los fideicomisos constituídos por el Gobierno del Estado de México, esten regulados por disposiciones insertas en diversos ordenamientos legislativos, ocasiona en la práctica, múltiples problemas sobre su funcionamiento y coordinación entre los diferentes sectores, de donde se deriva la conveniencia de que en el futuro sean regulados por un solo ordenamiento.

LEYES, CODIGOS, REGLAMENTOS Y CIRCULARES INVOCADOS

A NIVEL FEDERAL

Constitución Política de los Estados Unidos, publicada en el Diario Oficial del 5 de febrero de 1917.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, publicada en el Diario Oficial del 27 de agosto de 1936.

Ley General de Instituciones de Crédito y Organismos Auxiliares de 1941, publicada en el Diario Oficial del 31 de mayo de 1941.

Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de 1985, publicada en el Diario Oficial del 14 de enero de 1985.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicada en el Diario Oficial del 24 de diciembre de 1976.

Ley Federal de las entidades Paraestatales, publicada en el Diario Oficial del 14 de mayo de 1986.

Ley General de Bienes Nacionales, publicada en el Diario Oficial del 8 de enero de 1982.

Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal, publicada en el Diario Oficial del 31 de diciembre de 1976.

Ley General de Deuda Pública, publicada en el diario -
Oficial del 31 de diciembre de 1976.

Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común
y para toda la República en Materia Federal, publicado en el
Diario Oficial del 26 de marzo de 1928, en vigor a partir -
del 1º de octubre de 1932.

Oficio-Circular No. 212-879, expedida por la Secretaría
de la Contraloría General de la Federación, publicado en el
Diario Oficial del 11 de octubre de 1983.

A NIVEL ESTATAL

Constitución Política del Estado Libre y soberano de -
México, publicada en el diario Oficial del 8 de noviembre de
1917.

Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado -
México, publicada en la Gaceta del gobierno del 17 de septiem-
bre de 1981.

Ley para la Coordinación y Control de Organismos Auxi-
liares y Fideicomisos del Estado de México, publicada en la
Gaceta del Gobierno del 24 de agosto de 1983.

Reglamento de la Ley para la coordinación y Control de
los Organismos Auxiliares y Fideicomisos del Estado de México,
publicado en la Gaceta del gobierno del 3 de octubre de 1984.

OTRAS LEYES

Ley del Notariado, publicada en el Diario Oficial del 8 de enero de 1980.

Ley Orgánica del Banco Nacional de Obras y Servicios - Públicos, publicada en el Diario oficial del 20 de enero de 1986.

Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial del 29 de diciembre de 1978.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial los días 1° al 21 de septiembre de 1932.

B I B L I O G R A F I A

1. ACOSTA ROMERO, MIGUEL
Teoría General del Derecho Administrativo. Primer Curso. Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1981.
Legislación Bancaria. Primera Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1986.
2. BATIZA, RODOLFO
El Fideicomiso, Teoría y Práctica. Cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1980.
3. CERVANTES AHUMADA, RAUL
Títulos y Operaciones de Crédito. Décima Tercera Edición. Editorial Herrero, S.A. México 1984.
4. COLIN, MARIO
Ciento50tenario (sic). Estado de México: Notas históricas sobre su Erección como Entidad Federativa. Gobierno del Estado de México. Toluca, México 1974.
5. DAVALOS MEJIA, CARLOS
Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras. Colección Textos Jurídicos Universitarios. México 1984.
6. DE PINA, RAFAEL
Diccionario de Derecho. Séptima Edición. Editorial Porrúa S.A. México 1978.
7. DOMINGUEZ MARTINEZ, JORGE
El Fideicomiso ante la Teoría General del Negocio Jurídi

- co. Tercera Edición. Editorial Porrúa, S.A., México 1982.
8. FAYA VIESCA, JACINTO
Finanzas Públicas. Primera Edición. Editorial Porrúa, -
S.A. México 1981.
 9. FUENTES, GERARDO
Sesquicentenario del Estado de México. Universidad Autó-
noma del Estado de México. Toluca, México 1975.
 10. GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO
Derecho de las Obligaciones. Quinta Edición. Editorial -
Cajica, S.A. Puebla, Pue. 1980.
 11. KRIEGER, EMILIO
Manual del Fideicomiso Mexicano. México 1976.
 12. MARGADANT S., GUILLERMO
Derecho Romano. Séptima Edición. Editorial Esfinge, S.A.
Marzo 1987.
Derecho Romano. Décima Edición. Editorial Esfinge, S. A.
México 1981.
 13. NAIME N., ALEXANDER
Monografía de la Administración Pública del Gobierno del
Estado de México. Gobierno del Estado de México. Toluca,
México 1985.
 14. RODRIGUEZ RODRIGUEZ, JOAQUIN
Curso de Derecho Mercantil. Tomo II. Decimoquinta Edición
Editorial Porrúa, S.A. México 1980.

15. PEÑALOZA SANTILLAN, DAVID
El Fideicomiso Público Mexicano. Primera Edición. Editorial Cajica, S.A. Puebla, Pue. 1983.
16. SERRA ROJAS, ANDRES
Derecho Administrativo. Novena Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1979.
17. VILLAGORDOA LOZANO, JOSE MANUEL
Doctrina General del Fideicomiso. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1982.
18. LAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS Y EL FIDEICOMISO MEXICANO.
Obra Colectiva. Fondo de Cultura Somex, S.A. México 1982.
19. LEGISLACION PUBLICA ESTATAL. ESTADO DE MEXICO
Primera Edición. Escuela Libre de Derecho. Instituto Mexicano del Seguro Social. México 1984.
20. ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA
Tomo XII. Buenos Aires, Argentina 1977.
21. DICCIONARIO HISPANICO UNIVERSAL
Tomo I. Décima Primera Edición. W.M. Jackson, Inc. Editores. México 1965.