



**Universidad Nacional
Autónoma de
México**

**LAS INSTITUCIONES DE CREDITO COMO
SOCIEDADES ANONIMAS**

T E S I S

Que para obtener el Título de Licenciado en Derecho

P r e s e n t a

Virginia Patricia Arrieta Elizalde.



**EXAMENES
Profesionales**
Ciudad Universitaria 1970



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

LAS INSTITUCIONES DE CREDITO COMO SOCIEDADES MERCANTILES

Introducción	1
--------------------	---

CAPITULO I

1.- Concepto de Institución de Crédito	4
2.- Concepto de Sociedad Anónima	18
3.- Las Instituciones de Crédito son siempre Sociedades Anónimas	26
4.- Soluciones similares	29
a). Instituciones de Seguros	30
b). Instituciones de Fianzas	37
c). Sociedades de Inversión	46

CAPITULO II

1.- Exposición de las Reglas Generales de Las Sociedades Anónimas	54
2.- Exposición de las Reglas Especiales de las Instituciones de Crédito	68
a). Artículo 80. de la Ley General de Ins- tituciones de Crédito.	
a'. Objeto	71
b'. Duración	76
c'. Administración	77
d'. Capital (acciones de tesorería)	78
e'. Intervención	83
b). Artículos 171 y siguientes de la Ley General de Instituciones de Crédito	91

CAPITULO III

1.- Análisis comparativo « razón de las reglas especiales sobre:

a).- Objeto	98
b).- Duración	103
c).- Administración	105
d).- Capital (acciones de tesorería)	106
e).- Intervención	118
CONCLUSIONES	124
BIBLIOGRAFIA	127
LEGISLACION	130

A la memoria de mi abuelito Joaquín Elizalde de Serna.

A mis queridos padres:

Miguel Arreita D. y Virginia E. de Arrieta.

Con mi sincero agradecimiento.

*Al Sr. Lic. Rodolfo León León por su consejo y colaboración
en el desarrollo del presente trabajo.*

A los Señores del Jurado.

INTRODUCCION

El crédito es una fuerza vital en los negocios. Solo utilizándolo es posible alcanzar el enorme volumen que suponen las operaciones mercantiles. El crédito aumenta la capacidad de compra de todos y cada uno, desde el productor hasta el consumidor, y de las empresas de todos los tipos, desde la pequeña tienda de barrio hasta la institución mercantil internacional.

La base del crédito es la confianza, la fe en que el comprador no sólo quiere cumplir los compromisos que contrae, sino también la fe en que podrá hacerlo. El vendedor se desprende de sus mercancías confiado en la promesa del comprador de que pagará en el futuro. Esto implica riesgo, y se ve que el uso del crédito lleva consigo junto con sus beneficios, la posibilidad de sufrir pérdidas por deudas incobrables. El fin perseguido por una empresa mercantil es realizar con éxito los negocios que pueda a crédito, y esto ha dado como resultado el desarrollo de la dirección del crédito.

Los negocios utilizan el crédito porque les permite mayor actividad, mayor volumen en sus operaciones y la venta en un campo más vasto del que puede esperar financiar el capital personal. Una segunda razón del crédito es su elasticidad. El capital invertido no puede ampliarse o reducirse fácilmente, en tanto que el crédito permite hacer cambios para adaptarse y anticiparse a las condiciones variables. Aplicando a los negocios diarios de una empresa, el crédito permite ampliar las operaciones cuando

Los negocios son prósperos y reducirlos cuando lleguen los momentos de calma.

Haciendo primero la compra y luego el pago utilizando el crédito, la cantidad de dinero en circulación es pequeña por comparación con el volumen de los negocios realizados como un medio de cambio, siendo su uso más seguro y más cómodo que el del dinero.

Las empresas dedicadas profesionalmente a realizar operaciones de crédito son los bancos, que se encuentran en el centro de una doble corriente de capitales: los que afluyen al banco por no ser inmediatamente necesitados por sus dueños y los que salen del banco para ir a manos de los que se encuentran precisados de ellos.

La función de la banca se difunde y penetra en diversa medida en todos los aspectos económicos de la vida social, desde la economía doméstica hasta la del Estado: desde la formación del ahorro familiar hasta el financiamiento de la industria. La circulación monetaria, el movimiento de los cambios, la ejecución de los pagos, el desarrollo del crédito en las formas más variadas, la colección de capitales y su distribución para los más diversos usos, son todos fenómenos regidos o controlados por las Instituciones de Crédito.

La gran importancia de la banca se explica también si se tiene en cuenta las funciones y fines que caracterizan su actividad.

INTRODUCCION

El crédito es una fuerza vital en los negocios. Solo utilizándolo es posible alcanzar el enorme volumen que suponen las operaciones mercantiles. El crédito aumenta la capacidad de compra de todos y cada uno, desde el productor hasta el consumidor, y de las empresas de todos los tipos, desde la pequeña tienda de barrio hasta la institución mercantil internacional.

La base del crédito es la confianza, la fe en que el comprador no sólo quiere cumplir los compromisos que contrae, sino también la fe en que podrá hacerlo. El vendedor se desprende de sus mercancías confiado en la promesa del comprador de que pagará en el futuro. Esto implica riesgo, y se verá que el uso del crédito lleva consigo junto con sus beneficios, la posibilidad de sufrir pérdidas por deudas incobrables. El fin perseguido por una empresa mercantil es realizar con éxito los negocios que pueda a crédito, y esto ha dado como resultado el desarrollo de la dirección del crédito.

Los negocios utilizan el crédito porque les permite mayor actividad, mayor volumen en sus operaciones y la venta en un campo más vasto del que puede esperar financiar el capital personal. Una segunda razón del crédito es su elasticidad. El capital invertido no puede ampliarse o reducirse fácilmente, en tanto que el crédito permite hacer cambios para adaptarse y anticiparse a las condiciones variables. Aplicando a los negocios diarios de una empresa, el crédito permite ampliar las operaciones cuando

los negocios son prósperos y reducirlos cuando lleguen los momentos de calma.

Haciendo primero la compra y luego el pago utilizando el crédito, la cantidad de dinero en circulación es pequeña por comparación con el volumen de los negocios realizados como un medio de cambio, siendo su uso más seguro y más cómodo que el del dinero.

Las empresas dedicadas profesionalmente a realizar operaciones de crédito son los bancos, que se encuentran en el centro de una doble corriente de capitales: los que afluyen al banco por no ser inmediatamente necesitados por sus dueños y los que salen del banco para ir a manos de los que se encuentran precisados de ellos.

La función de la banca se difunde y penetra en diversa medida en todos los aspectos económicos de la vida social, desde la economía doméstica hasta la del Estado: desde la formación del ahorro familiar hasta el financiamiento de la industria. La circulación monetaria, el movimiento de los cambios, la ejecución de los pagos, el desarrollo del crédito en las formas más variadas, la colección de capitales y su distribución para los más diversos usos, son todos fenómenos regidos o controlados por las Instituciones de Crédito.

La gran importancia de la banca se explica también si se tiene en cuenta las funciones y fines que caracterizan su actividad.

Las Instituciones de Crédito son empresas que tienen por objeto el ejercicio habitual de la banca y del crédito (Art. 1o. LIC). Fundamentalmente se caracterizan por desarrollar actividades de intermediación en el crédito: actividad intermediaria entre el capital que busca colocación y el trabajo que lo reclama y pide medios para la aplicación productiva. La misión esencial de la banca consiste en actuar como intermediaria en el crédito, centralizando primero los capitales dispersos que se encuentran disponibles, y redistribuyéndolo luego en operaciones de crédito a favor de quienes necesitan del capital para producir.

La banca privada ha reconocido su responsabilidad en la canalización adecuada del crédito, su responsabilidad en el empleo de sus recursos, en sus actividades que social y económicamente son de interés general.

Por las razones antes expuestas la que suscribe decidió tratar uno de los aspectos de la organización bancaria: "LAS INSTITUCIONES DE CREDITO COMO SOCIEDADES ANONIMAS".

Ciudad Universitaria, noviembre de 1970

**LAS INSTITUCIONES DE CREDITO
COMO
SOCIEDADES ANONIMAS**

CAPITULO I

1. *Concepto de Institución de Crédito.*
2. *Concepto de Sociedad Anónima.*
3. *Las Instituciones de Crédito son siempre Sociedades Anónimas.*
4. *Soluciones similares:*
 - a). *Instituciones de Seguros.*
 - b). *Instituciones de Fianzas.*
 - c). *Sociedades de Inversión.*

1. CONCEPTO DE INSTITUCION DE CREDITO

Para comprender mejor la importante función de las Instituciones de Crédito dentro de la sociedad contemporánea, se requiere a su vez entender la función del crédito; por lo que empezaremos el presente trabajo estudiando el concepto del mismo.

La palabra crédito deriva del vocablo latino "*credere*" que significa creer, tener confianza. Desde el punto de vista de dador del crédito, éste consiste en la confianza que una persona tiene en el cumplimiento de la promesa dada por otro (tomador del crédito) pueda y quiera realizar una prestación (1).

Existen numerosas definiciones de la palabra "*crédito*" que han sido expuestas por los economistas. Para Stuart Mill (2) el crédito "*es el permiso para utilizar el capital de otras personas en provecho propio*"; para Von Kleiwatcher (3) el crédito "*es la confianza en la posibilidad, voluntad y solvencia de un individuo que se refiere al cumplimiento de una obligación diferida*".

Moreno Castañeda (4) nos dice que la acepción más usual de la palabra crédito es "*aquella que se emplea para denotar la confianza a que una persona se hace merecedora por la idoneidad*

(1) Garrigues Joaquín, *Contratos Bancarios*, Madrid 1958, Pág. 35.

(2) Citado por Bauche Garcíadiego, *Operaciones Bancarias*, México 1967, Pág. 25.

(3) *Idem*, Pág. 25.

(4) *La Moneda y la Banca en México*, Guadalajara, 1955, Imprenta Universitaria, Pág. 173.

de su conducta, por su apego a la verdad, por la puntualidad en el cumplimiento de sus obligaciones, por la firmeza en la realización de sus propósitos así impuestos". El crédito se utiliza en el financiamiento del comercio, en las prestaciones de cada día, sino también para llenar las necesidades de los negocios y la producción en gran escala. El crédito aumenta la capacidad de compra de todos y cada uno, desde el productor hasta el consumidor y de las empresas de todos los tipos.

En las relaciones jurídicas se dice que media el crédito cuando en un contrato bilateral se difiere en beneficio de una de las partes, el cumplimiento de una obligación. Rodríguez y Rodríguez (5) afirma que "la operación de crédito se caracteriza por implicar una entrega actual de la propiedad de dinero o efectos por el acreedor, para que la contrapartida se realice tiempo después por el deudor". Indica que cualquiera que sea la operación de crédito que consideremos, encontraremos indefectiblemente los rasgos mencionados: plazo, confianza en la capacidad de contratación y la transmisión actual de dominio a cambio de una contrapartida diferida.

El propio Rodríguez y Rodríguez (6) explica la definición anterior al decir que "un significado económico -jurídico- de la palabra 'credito' en la expresión 'operación de crédito' implica una operación 'do ut des', en la que el 'do' es actual y el 'des'

(5) Curso de Derecho Mercantil, México 1954, Tomo II, Pág. 59.

(6) Derecho Bancario, México 1964, Págs. 14 a 16.

ha de efectuarse en un segundo término más o menos largo", indicando que se pueden precisar dos notas definidoras pero no exclusivas y una tercera característica que con las dos anteriores perfila de un modo completo el contenido y la esencia de la operación de crédito:

- a). El plazo o término "es la modalidad en virtud de la cual la contrapartida no se cumplirá inmediatamente, sino en cierto día (7). Es obligación a plazo aquella para cuyo cumplimiento se ha señalado un día cierto. Entendiéndose por día cierto aquel que necesariamente ha de llegar.

De la definición anterior concluimos que no toda operación a término entraña un crédito.

- b). La confianza es otro elemento de las operaciones de crédito, ya que se requiere normalmente que el acreedor tenga confianza en la capacidad y en la voluntad del cumplimiento del deudor.

Pero este elemento existe también en otras operaciones que no son de crédito, como ocurre con el mandato, con la prenda, con la comisión, con el arrendamiento, o con otra serie de operaciones jurídicas en las que la confianza es un elemento esencial; incluso podría decirse que no siempre la operación de crédito implica confianza

(7) Borja Soriano, *Teoría General de las Obligaciones*, México 1964, Tomo II, Pág. 36.

ya que aquélla puede resultar impuesta por otra operación previa o principal, sin que el acreedor merezca confianza alguna del deudor o incluso, en una operación directa de crédito puede faltar toda confianza y sólo realizarse en atención a las garantías del cumplimiento, ajenas por completo a la confianza que el deudor pueda inspirar.

- c). La nota característica de toda operación de crédito *"consiste en la transmisión actual de la propiedad por el acreedor en favor del deudor para que la contrapartida del deudor al acreedor se efectúe posteriormente"* (8).

Esta contrapartida ha de ser de un valor económicamente equivalente y no de la misma cosa considerada, que fue objeto de la transmisión inicial, por esto se habla de prestaciones homogéneas y de prestaciones heterogéneas, según que el deudor esté obligado a devolver otro tanto de la misma especie y calidad de lo que recibe o una proporción económicamente equivalente, pero de otra especie distinta.

De esta última nota de la operación de crédito, se deducen dos consecuencias: la primera es que la operación de crédito debe

(8) Rodríguez y Rodríguez, Derecho, ob. cit., Pág. 16.

tener por objeto cosas apropiables (9) y fungibles (10); la segunda es que no cabe operación de crédito gratuita, porque de no existir la contrapartida podría hablarse de donación o cualquiera otra figura jurídica, pero no de una operación de crédito.

El crédito funciona en la forma siguiente: cuando una persona entrega a otra cierta cantidad de dinero o efectos para que le sean reintegrados dentro de un lapso más o menos lejano, está efectuando un negocio de crédito, ya que tiene la confianza necesaria, para entregar un valor actual bajo la promesa de una reintegración diferida durante el tiempo que se ha estipulado.

Si va a efectuarse un negocio de crédito con alguna persona, seguramente que quien va a entregar el valor actual para ser recuperado dentro de un futuro más o menos cercano, hace la entrega confiada en determinados antecedentes de la persona con quien ha concertado el negocio. Estos antecedentes estarán probablemente referidos a la honorabilidad de la persona que va a recibir el préstamo solvencia material, esto es, capacidad de pago, para la época fijada para la reintegración del dinero objeto del negocio.

Cuando las personas realizan un contrato de crédito semejante al descrito, se dice que el crédito es personal, ya que las

(9) Pueden ser objeto de apropiación los que no están excluidos del comercio. Antonio de Ibarrola, *Cosas y Sucesiones*, México, 1957, Pág. 50.

(10) Son cosas fungibles las que pueden ser reemplazadas por otras de la misma cantidad, calidad y especie (Art. 763 C.C.). Se dice que dos cosas son fungibles entre sí cuando una puede ser reemplazada por la otra en un pago; tienen ambas el mismo poder liberatorio, al acreedor no le importa recibir una en lugar de otra, otro tanto del mismo género es idéntico, De Ibarrola, *ob. cit.*, Pág. 53.

bases de la confianza indispensables que hicieron posible la operación, son los antecedentes personales de quien va a recibir el dinero para reintegrarlo en la época convenida de antemano.

Debe notarse que en este contrato han intervenido dos partes contratantes:

- a). Una que entrega el dinero, mercancías o artículos materia del contrato de crédito y para quien la transacción tiene un aspecto activo, por cuanto puede exigir al cumplirse el plazo convenido la reintegración de lo que se le entrega en el momento actual, y
- b). Otra parte contratante que recibe en el momento actual lo prestado, que automáticamente contrae la obligación de reintegrarlo en la época fijada.

El crédito es una fuerza motriz vital en los negocios. Sólo utilizándolo es posible alcanzar el enorme volumen que suponen hoy en día las operaciones mercantiles. El crédito se utiliza en el financiamiento del comercio, no sólo en las operaciones de cada día, sino para llenar las necesidades de los negocios de temporada y de producción en gran escala.

El crédito es ejercitado de diversas maneras, sin embargo existen profesionales que lo otorgan. Las instituciones dedicadas profesionalmente a realizar operaciones de crédito son los bancos que ponen en circulación el dinero que les ha sido depositado por los inversionistas, rentistas y demás individuos que

tienen un excedente de dinero; entregándolo a los hombres de empresa comerciantes, industriales, en fin a personas que requieren mayor capital en numerario, para incrementar sus negocios, comercios, industrias, o para realizar los fines que se han propuesto. Al practicar estas operaciones, el banco se convierte en acreedor ya que los comerciantes, industriales, etc., se constituyen en deudores del banco. De este modo el banco asume una doble función que consiste en recibir los fondos que a su vez distribuye entre los hombres de negocios que lo requieren. Esta distribución la hace asumiendo una responsabilidad ante quienes han entregado sus fondos. De ahí que sea necesario que el banco satisfaga algunos requisitos en su constitución para que ofrezca una eficaz garantía a la sociedad en donde actúa.

Estas instituciones por manejar dinero en la forma indicada y por realizar reiteradamente operaciones de crédito de la más variada índole son los comerciantes del dinero y del crédito.

Conviene asimismo decir que la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (a), no sólo permite, sino que obliga a las instituciones bancarias, a prestar los bienes que reciben del público que serán destinados a las distintas operaciones y transacciones que realizan en la forma y proporción que el Banco de México, S.A., les haya señalado; para que en tal forma el dinero circule, la riqueza sirva a quienes la necesitan y no se estanque, pues de lo contrario los bancos serían solo almacenes de dinero y de títulos de crédito sin ninguna utilidad.

(a) En el desarrollo del presente trabajo emplearemos las iniciales LIC., para indicar Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

La idea del legislador al regular los bancos, tiende a asegurar las mayores posibilidades de circulación para el dinero y los títulos de crédito y obtener mediante éstos la movilización de la riqueza compatible con un régimen de seguridad.

La función de los bancos no sólo se debe a la iniciativa privada, al interés de los dueños de ganar dinero, sino al interés social de contar con establecimientos, con instituciones capacitadas financiera y legalmente para realizar del mejor modo posible, la función mediadora del crédito.

La función bancaria por tener particular importancia no solamente le han sido reservadas ciertas operaciones que sólo pueden ser realizadas por estas instituciones, sino que su constitución y funcionamiento están sometidos a un régimen peculiarísimo.

"No es fácil concretar en una definición la noción de banco o la de instituto o establecimiento de crédito, a pesar de que su función es conocida por todos nosotros. Al procurarlo nos encontramos ante múltiples dificultades para satisfacer todos los puntos de vista de la ciencia jurídica, económica, monetario-técnica, etc. Para corresponder ya a la ciencia jurídica, ya a la ciencia económica, se apela frecuentemente ora a una definición jurídica, ora a una económica. Opinamos que hacer tal distinción es equivocada, pues el banco no es noción jurídica, sino exclusivamente económica; por consiguiente querer definirlo desde el punto de vista jurídico es un esfuerzo superfluo, que se desembocará siempre en el terreno económico. Los elementos jurídicos se ma-

nifiestan más bien como atributos o como base de su existencia sin constituir o modificar su esencia" (11).

Las mencionadas dificultades motivan una gran variedad de definiciones que encontramos tanto en la literatura como en las legislaciones de ciertos países. Reproducir las textualmente no tendría sentido, pero sí queremos comentar los extremos de esa variedad. Cauboue (12), reproduce la definición de Cautier, presidente del Banco Francés formulada en 1839, según la cual: "la palabra 'banco' designa el comercio que consiste en efectuar por cuenta ajena los cobros y pagos, en comprar y vender dinero, oro y plata, letras de cambio, pagarés, valores públicos, acciones de empresas industriales, en una palabra: todas las obligaciones que se crearon por el uso del crédito de parte del Estado, de las Asociaciones y de los individuos particulares. Ejercer la banca significa realizar un comercio de este carácter; una casa bancaria es una institución que se ocupa de tal comercio exclusiva o principalmente".

En contraposición a esta complicada definición, exponemos la de D'Angelo Mazzantini (13) según el cual, "la banca puede definirse como empresa mediadora del Crédito".

No solamente en la literatura sino también en la legislación que rige las bases jurídicas del sistema bancario, hay una exce-

(11) Esteban Cottely, *Derecho Bancario*, Buenos Aires 1956, Pág. 57.

(12) *Introduction à l'Étude de la Banque*, Paris 1935, Pág. 18.

(13) *Tratado di Tecnica Bancaria*, Milano 1940, Pág. 12.

siva diversidad en lo que se refiere a definiciones. Sin embargo, a pesar de numerosas son muy raramente exactas, ya que su fin es sólo establecer con más o menos exactitud el sector económico de las empresas, a las cuales las leyes bancarias se deben aplicar. Hay sin embargo legislaciones que evitan por completo una definición.

En México, encontramos limitada la aplicación de la Ley Bancaria a las empresas que tengan por objeto habitual el ejercicio de la banca y del crédito; la ley no dice, sin embargo que se entiende por ejercicio de la banca.

De acuerdo con la práctica mexicana y con base en las disposiciones de la LIC., trataremos de formular un concepto de institución de crédito:

Instituciones de Crédito son aquellas sociedades anónimas que teniendo concesión del Gobierno Federal se dedican a la celebración de operaciones de banca y crédito.

El artículo 2o. de la LIC., dice textualmente: *"Para dedicarse al ejercicio de la banca y del crédito se requiere concesión del Gobierno Federal. Esta concesión la otorga discrecionalmente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público oyendo la opinión del Banco de México, S.A., y de la Comisión Nacional Bancaria. Se entiende por operaciones de banca y crédito las operaciones activas y pasivas que realizan cada una de las instituciones de crédito."*

Concluimos de acuerdo con Rodríguez y Rodríguez (14) que la operación de crédito "es la transmisión actual en favor del deudor para que la contrapartida del deudor al acreedor se efectúe en el tiempo previsto"; y que la operación bancaria "es la operación de crédito realizada por una empresa bancaria, es decir, en masa y con carácter profesional".

La LIC., siguiendo un criterio de especialización en el artículo 2o. menciona siete grupos de operaciones de crédito que dan origen a otras tantas instituciones:

1. Ejercicio de la banca y del depósito.
2. Operaciones de depósito y ahorro con o sin estampilla.
3. Operaciones financieras.
4. Operaciones de crédito hipotecario con emisión de bonos de garantía de cédula hipotecaria.
5. Operaciones de capitalización.
6. Operaciones fiduciarias.
7. Operaciones de ahorro y préstamo para la vivienda familiar.

Además de las instituciones de crédito propiamente dichas, nuestra legislación regula cuatro tipos de Organizaciones Auxiliares (Art. 3o. de la LIC.), que son instituciones que no practican las operaciones de crédito directamente, sino que su función es auxiliar a las instituciones que practican dichas operaciones, y son:

(14) Derecho, ob. cit. Págs. 16 a 21.

1. Almacenes generales de depósito.
2. Cámaras de compensación.
3. Bolsas de valores.
4. Uniones de crédito.

Sólo los almacenes generales de depósito y las bolsas de valores requieren autorización especial de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Las demás no necesitan de ella, deben registrarse en la Comisión Nacional Bancaria para poder operar quedando sujetas a su vigilancia y requiriéndose además por cuanto respecta a las uniones de crédito la autorización de este último organismo.

Para la realización de su función de intermediarios en el comercio del dinero y del crédito, las instituciones de crédito celebran gran variedad de operaciones que la doctrina tradicional ha clasificado en operaciones activas y pasivas:

I. Operaciones Pasivas: Son aquellas mediante las cuales una institución de crédito se allega fondos de terceras personas. En estas operaciones las instituciones se convierten en deudoras de esas terceras personas, pasando a formar estas operaciones como su nombre lo indica el pasivo de la institución. Las principales operaciones pasivas son:

1. Depósitos:

- a). Depósito a la vista.
- b). Depósito a plazo.

2. Emisión de valores:

- a). Bonos hipotecarios.
- b). Bonos financieros.
- c). Bonos y estampillas de ahorro.

3. Préstamos de instituciones de crédito y particulares:

- a). Títulos de capitalización.

4. Contratos de ahorro para la vivienda familiar.

Operaciones pasivas contingentes son aquellas por las cuales puede resultar una obligación a cargo de la institución que las realiza, siendo las principales las siguientes: redescuentos, emisión de cédulas, avales, etc.

II. Operaciones activas: son aquellas mediante las cuales una institución de crédito invierte los fondos que se allega de terceras personas distribuyéndolas entre los que lo necesitan, constituyéndose así en acreedor de las personas a las cuales se les ha otorgado el crédito. Las principales operaciones pasivas son: descuentos, préstamos directos, préstamos prendarios, préstamos de habilitación o avío, préstamos refaccionarios, préstamos hipotecarios, créditos simples o de cuenta corriente.

III. Junto a estas operaciones de intermediación en el crédito (activas y pasivas) están las operaciones de mediación o neutrales (15) calificadas de bancarias simplemente

(15) Rodríguez y Rodríguez. Derecho, Ob. cit. Págs. 34 a 35.

porque son realizadas profesionalmente por instituciones de crédito, pero sin que representen a un grupo dentro del cuadro general de las operaciones propiamente bancarias (16).

Las operaciones neutrales consisten generalmente en la atención de los negocios ajenos. Jurídicamente se realizan mediante contratos de prestación de servicios, de comisión, de mandato o de mediación. No dan lugar a asientos ni en el debe ni en el haber, en el activo o en el pasivo del balance, sino a simples partidas de resultados que figuran en el balance como comisiones.

Las principales operaciones neutrales son:

1. Inversiones:
 - a). Valores de renta fija, y
 - b). Valores de renta variable.

2. Servicios:
 - a). Cambios.
 - b). Situaciones.
 - c). Cobranzas.
 - d). Custodia de valores.
 - e). Valores en administración, y
 - f). Cajas de seguridad.

(16) Raúl Cervantes Ahumada las llama "Servicios Bancarios", *Títulos y Operaciones de Crédito*, México 1966, Pág. 212.

2. CONCEPTO DE SOCIEDAD ANONIMA

El papel desempeñado por las sociedades mercantiles en la economía es cada día más importante, pudiendo apreciarse una tendencia clarísima a la sustitución del empresario industrial por las sociedades.

Dos razones pueden explicarnos este fenómeno: la contratación industrial y comercial característica de la economía de nuestro tiempo y la progresiva inclinación hacia las formas de organización de responsabilidad limitada. En el primer aspecto el comerciante individual no puede competir con las grandes empresas sociales. La suma de capitales que éstos suponen crean una fuerza, frente a la cual el comerciante está prácticamente indefenso, ya que no puede aportar los enormes capitales que hoy son necesarios para acometer las grandes tareas características de la economía contemporánea; y finalmente en la lucha económica, los comerciantes individuales no están preparados para hacer frente a la organización de las grandes empresas colectivas (17).

Pero la actuación del comerciante está expuesto siempre a los más grandes riesgos; en caso de infortunio, el comerciante individual verá comprometida no sólo la fortuna que puso en un negocio determinado, sino su patrimonio íntegro. En cambio las formas sociales, especialmente las más modernas, están organizadas bajo el principio de la responsabilidad limitada, de manera que

(17) Rodríguez y Rodríguez, *Derecho*, ob. cit. Tomo I, Pág. 43.

los que en ellas participan limitan de antemano la cantidad máxima de sus pérdidas.

Las instituciones de crédito están organizadas bajo la forma de sociedad anónima, porque ésta posee una estructura jurídica que la hace especialmente adecuada para realizar empresas de gran magnitud que normalmente quedan fuera del campo de acción de los individuos o de las sociedades de tipo personalista, que carecen de capital suficiente para acometerlas o que no consideran prudente invertirlo en una empresa que de fracasar podría conducirlos a la ruina. Por el contrario, la sociedad anónima permite obtener la colaboración económica de un gran número de individuos cada uno de los cuales, ante la perspectiva de ganancia no temen arriesgar una porción de su patrimonio que unido al de muchos otros llega a constituir una masa de bienes de la magnitud requerida por la empresa que va a acometer, y que por formar un patrimonio distinto del de los socios resulte independiente por completo de las vicisitudes de ellos.

El artículo 10. de la Ley General de Sociedades Mercantiles (b) declara que reconoce los siguientes tipos de sociedades mercantiles: de nombre colectivo, en comandita simple, de responsabilidad limitada, anónima, en comandita por acciones y cooperativas, todas ellas pueden ser de capital variable.

Las seis formas mencionadas son las únicas que admite el legislador mexicano. Cualquiera sociedad mercantil deberá elegir

(b) En el desarrollo del presente trabajo emplearemos las iniciales LGSM., para indicar Ley General de Sociedades Mercantiles.

una u otra de ellas. Al constituirse con arreglo a uno de estos tipos deberá aceptar las directrices del mismo tal y como el legislador las expone mediante normas imperativas que no pueden derogarse por la voluntad de los particulares.

Como el fin de este trabajo es el estudio de las instituciones de crédito como sociedades anónimas, únicamente trataremos éstas empezando por analizar su definición.

Es sumamente difícil dar una definición de sociedad anónima que recoja todos sus matices (18). En la doctrina, son múltiples y muy diferentes sus definiciones, y en los diversos ordenamientos varían aún más los elementos que la integran. Así por ejemplo Vivante (19) la define en la siguiente forma: "*la sociedad anónima es una sociedad pura de capital con responsabilidad limitada y exclusivamente de estructura colectiva capitalista*".

Brunetti (20) afirma que la sociedad por acciones puede definirse como una "*asociación de personas reconocidas por la Ley como persona jurídica que actúa bajo su nombre propio, en la que la participación de los socios está determinada en relación a una parte total de las aportaciones individuales indicando en el acto constitutivo, en la que los participantes no pueden estar obligados, por las obligaciones de la sociedad al pago de un importe superior al fijado en aquel acto.*"

(18) Rodríguez y Rodríguez. Tratado, Ob. cit., Tomo II. Pág. 221.

(19) Tratado de Derecho Mercantil. Traducción Francisco Blanco. Madrid. Vol. II, Pág. 120.

(20) Tratado del Derecho de las Sociedades Mercantiles. Traducción Felipe Sold Canizares. Buenos Aires 1960. Pág. 74.

Garrigues (21) afirma que es "la sociedad capitalista con capital propio dividido en acciones y con una denominación objetiva y bajo el principio de responsabilidad limitada de los socios frente a la sociedad, a la explotación de una industria mercantil".

Para la Ley General de Sociedades Mercantiles: "Sociedad anónima es la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones".

"En la definición legal están implícitas tres notas:

- 1). El empleo de una denominación social,
- 2). Limitación de la responsabilidad de todos los socios,
- 3). Incorporación de los derechos de los socios en los títulos-valor, acciones fácilmente negociables". (22).

La definición legal es incompleta, ya que omite datos y aspectos que son indispensables para apreciar la auténtica fisonomía de la anónima. Por ello adoptamos la siguiente definición cuyos aspectos analizaremos inmediatamente: "es una sociedad mercantil con denominación, de capital fundacional dividido en acciones cuyos socios limitan su responsabilidad al pago de las mismas" (23).

Que es una sociedad, supone una pluralidad de personas, pero con la particularidad de que no basta una simple dualidad de

(21) Curso de Derecho Mercantil. Madrid 1936. Pág. 230 y 232.

(22) Mantilla Molina. Derecho Mercantil. México 1968.
Pág. 324.

(23) Rodríguez y Rodríguez. Derecho, Ob. cit. Tomo I, Pág. 77.

socios, sino que éstos han de ser cinco por lo menos, tanto en el momento de formarse la sociedad como durante la vida de la misma (Arts. 87, 89 frac. I y 229 frac. IV LGSM).

Que es mercantil significa que tiene una consideración de comerciante simplemente por su forma.

El individuo adquiere la capacidad de comerciante cuando hace del comercio su ocupación ordinaria, según reza la fracción I del artículo 30. del Código de Comercio (c).

Las personas morales organizadas conforme alguno de los tipos de sociedades mercantiles tienen la consideración legal de comerciantes cualquiera que sea la actividad a que se dediquen e independientemente de la nacionalidad que a las propias sociedades se les atribuya. Tal resulta expreso en las fracciones II y III del artículo 30 del Código de Comercio, y del Artículo 40. de la LGSM.

Las actividades realizadas por las sociedades anónimas, al decir de Mantilla Molina (24) corresponden a la clasificación de actos absolutamente mercantiles, es decir, que siempre y necesariamente estarán regidos por el Derecho Mercantil.

La sociedad anónima tiene una denominación (Art. 87 LGSM). que se formará libremente, pero que será distinta de cualquier otra sociedad y al emplearse irá seguida de las palabras "sociedad anónima" o de su abreviatura "S. A!" (Art. 88 LGSM).

(c) En el desarrollo del presente trabajo emplearemos las iniciales C. Com., para indicar Código de Comercio.

(24) Ob. cit. Pág. 51

Es una sociedad de capital fundacional, esto supone:

- a). La sociedad anónima es de capital, porque en ella lo importante es lo que cada socio aporte a la sociedad y no sus características personales.
- b). El capital es fundacional en el sentido de que es condición previa e indispensable para que la sociedad pueda formarse, que el capital o por lo menos parte del mismo, este previamente desembolsado. Para que la sociedad pueda llegar a existir precisa que todo el capital esté íntegramente suscrito y que se haya pagado por lo menos el 20% del valor de cada acción, y la cuantía total de las mismas si en todo o en parte han de pagarse con bienes distintos del dinero.

El capital debe estar dividido en acciones. Esta es una nota esencial ya que la ley requiere por definición como sustancial en la estructura de la anónima (Art. 87, 91 frac. II, 93 frac. IV, LGSM).

Los derechos de los socios de la anónima están incorporados en el documento llamado acción, sin el cual no pueden ejercerse, y mediante cuya negociación puede transmitirse fácilmente. Las obligaciones que eventualmente pueden ligar a los socios están también en íntima conexión con el mencionado documento, que resulta así el punto central en el status de socio en la sociedad anónima.

El último elemento central de los que integran el concepto de sociedad anónima, es el de ser una sociedad de responsabilidad

limitada. Un doble aspecto debe advertirse al analizar su contenido: el de aportación limitada de los socios y la responsabilidad limitada de los mismos frente a terceros. La responsabilidad de los socios en la anónima no sólo se limita hacia fuera, el importe del patrimonio, sino también interiormente frente a la sociedad, pues el accionista en atención a su calidad de socio, sólo responde del importe de su aportación al capital social y sólo tiene que efectuar el pago de la misma.

El artículo 87 LGSM., prevee que este principio tiene dos sentidos:

- 1o. La aportación de los socios es limitada. El importe convenido lo abonará una sola vez en la cuantía determinada.
- 2o. Esta aportación se realizará en los bienes, dinero, aportaciones en especie convenidos, y no en otros de naturaleza distinta.

La Ley Mexicana (Art. 87) prohíbe el establecimiento de prestaciones accesorias o complementarias. Los accionistas no pueden ser obligados en contra de su voluntad a hacer prestaciones mayores de las previstas. La prohibición no sólo concierne a las prestaciones complementarias, sino en general cualquier deber de par-

ticipación cuya trascendencia no haya sido prevista anticipadamente. Así, no podrá pactarse obligación alguna de desempeñar cargos sociales, la de compensar pérdidas, la de entregar determinados productos a la sociedad, o la de cubrir los socios determinadas necesidades por adquisición directa a la sociedad los productos.

La prohibición de prestaciones de tipo distinto al de las pactadas, se deriva del hecho de que los accionistas se han comprometido exclusivamente a que el capital social alcance la suma prevista.

3. LAS INSTITUCIONES DE CREDITO SON SIEMPRE SOCIEDADES ANONIMAS

Motivos de protección al público en general y consideraciones de orden público en razón de la influencia que tienen las instituciones de crédito sobre la economía nacional, han inducido al legislador mexicano, como en otros muchos países a regular severamente el régimen bancario.

Las sociedades que pretendan dedicarse al ejercicio de la banca y del crédito, requieren autorización del Gobierno Federal que será otorgada discrecionalmente (25) por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. La escritura constitutiva de estas sociedades, así como sus modificaciones serán sometidas a la misma secretaría.

El legislador, conciente de la importancia que representa el sistema bancario y de su deber de proteger los intereses del sector inversionista, canaliza, regula y vigila la actuación de las instituciones de crédito a través del Banco de México, S.A. y de la Comisión Nacional Bancaria, organismos que se cercioran de que se cumplan las observaciones señaladas en la Ley respectiva.

El legislador mexicano al regular el sistema bancario deja asentado en la Ley General de instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares el sistema a seguir a estos organismos dependientes del Gobierno Federal, señalando sus facultades y la forma de realizarlas.

(25) Hay poder discrecional para la administración cuando la ley o el reglamento, previendo para la administración cierta competencia en ocasión de una relación dejan a la administración un poder libre de apreciación para decidir si debe obrar o abstenerse, en que momento debe obrar, como debe operar y que contenido va a dar a su actuación. El poder discrecional consiste pues, en la libre apreciación dejada a la administración lo que es oportuno hacer. La falta de la administración de obrar libremente sin que su conducta este determinada por la regla de derecho es lo que constituye la facultad discrecional. Fraga, Derecho Administrativo, México 1963. Pág. 99.

El régimen de intervención estatal en la organización y funcionamiento de las instituciones de crédito, destaca ante todo por el hecho de que ninguna de ellas puede iniciar sus funciones sin que sus estatutos hayan sido examinados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para que los apruebe, una vez que cumplan los requisitos establecidos por la ley, y otorgue la concesión que es indispensable para dedicarse al ejercicio de la banca y del crédito. Las operaciones de depósito, las financieras, las de crédito hipotecario y las de capitalización son incompatibles entre sí. Las de depósito y ahorro pueden ser practicadas aisladamente por cualquiera de las instituciones que se dediquen a las operaciones incompatibles que acabamos de señalar (Art. 2o. LIC).

Las concesiones que otorga el Gobierno Federal se referirán a alguno de los siguientes grupos de operaciones de la banca y del crédito:

- I. El ejercicio de la banca de depósito.
- II. Las operaciones de depósito de ahorro, con o sin emisión de estampillas y bonos de ahorro.
- III. Las operaciones financieras que incluyen emisión de bonos financieros y otras operaciones pasivas.
- IV. Las operaciones de crédito hipotecario con emisión de bonos y garantía de cédulas hipotecarias.
- V. Las operaciones de capitalización.

VI. Las operaciones fiduciarias.

VII. Las operaciones de ahorro y préstamo para la vivienda familiar.

El artículo 4o. de la misma Ley señala que se requerirá la autorización expresa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para el establecimiento, traspaso o clausura de las sucursales o agencias de las instituciones de crédito, también para la cesión del activo de una institución de crédito a otra, o para la fusión de dos o más instituciones.

4.- SOLUCIONES SIMILARES:

- a).- *Instituciones de Seguros.* b).- *Instituciones de Fianzas*
c).- *Sociedades de Inversión.*

La sociedad anónima como asentamos anteriormente, posee una estructura jurídica que la hace adecuada para realizar empresas de gran magnitud, que normalmente quedan fuera del campo de acción de los individuos o de las sociedades de tipo personalista, que carecen de capital suficiente para acometerlas o que no consideran prudente aventurarlo en una empresa que de fracasar, podría conducirlos a la ruina, y que, en muchas ocasiones, ha de subsistir durante un lapso superior al de la duración de la vida humana.

Por otra parte, la fácil negociabilidad del título que representa la aportación del socio (la acción), le permita considerarla como un elemento líquido de su patrimonio que como tal, fácilmente puede convertirse en dinero.

Por último, debe anotarse que para los terceros que contratan con la sociedad es una garantía económica de gran importancia la existencia de un patrimonio que sólo responde de las deudas sociales, pues si contratan con un individuo por solvente que se le suponga, los acreedores por los negocios comerciales que realizará dicho individuo, podrían verse en concurso con sus acreedores particulares, el monto de cuyos créditos es totalmente imprevisible. En virtud de lo anterior, el legislador mexicano exige que se organicen en forma de sociedad anónima las instituciones de seguros,

fianzas y sociedades de inversión. De éste modo las obligaciones contraídas por ellas, se pueden calcular sobre bases técnicas y tienen una adecuada garantía en el patrimonio social, que no se verá gravado como el del individuo, con deudas extrañas a los fines de la institución.

a).- *Instituciones de Seguros:*

El seguro es un producto de la cultura; sólo el progreso técnico en ciertos ramos de la actividad humana y particularmente de la materia de estadística y matemáticas, junto con la evolución técnica y de la situación social permiten su incremento y desarrollo.

Decimos que el progreso técnico de las materias de estadística y matemáticas propician el desarrollo de los seguros, en virtud de que el principio de reunión o combinación de azares inconexos e individuales, da un resultado de conjunto tan cierto que puede ser utilizado como una base práctica para el cálculo de la incidencia de los siniestros. La ley de los grandes números es el fundamento del seguro.

A fin de que el resultado sea cierto y pueda ser predicho, los acontecimientos a que se refiere el seguro han de referirse a las situaciones más o menos normales. Un incendio general provocaría seguramente trastornos en los cálculos de seguro, igual que cualquier catástrofe de magnitudes y consecuencias imprevisibles como pueden ser una gran epidemia o una guerra. La ley de las pro-

babilidades interpretadas numéricamente y los grandes volúmenes, son la base del cálculo actual de los seguros.

El desarrollo técnico provoca por otra parte, la existencia de maquinaria y aparatos costosos de funcionamiento complicado y veloz, que aumenta el número de los siniestros por su peligrosidad y el monto de los daños que en caso de siniestro se producen.

Finalmente, la evolución de la sociedad, con la creación de los grandes centros urbanos generan un conjunto de riesgos no conocidos o de incidencia relativa en las pequeñas poblaciones.

La necesidad de los seguros es cada día mayor; los seguros son esencialmente una empresa de la comunidad de carácter social, pero de consecuencias económicas que afectan a todas las fases de la iniciativa personal y del bienestar personal y que ejercen influencia estabilizadora sobre los negocios y las relaciones humanas, reduciendo la incertidumbre a un grado de seguridad y de protección relativa, contra las pérdidas económicas imprevistas.

Nadie quiere sufrir pérdidas y menos que nadie, las empresas mercantiles que dependen del uso continuo de su patrimonio para la acumulación de utilidades, ni el individuo que se gana la vida aprovechando la habilidad de sus manos y de su cerebro. Sin embargo, cada minuto está lleno de probabilidades de que algún riesgo se convierta en realidad costosa; que pueda ocurrir algún suceso inesperado, ya sea por fallecimiento, accidente, enfermedad de la persona, incendio, naufragio o algún otro daño causado por o a los bienes.

Cuando la sociedad arrostra esas posibilidades desagradables, el control de los riesgos y la reducción al mínimo de sus efectos desastrosos son problemas importantes. Aunque los cuidados eficientes y las precauciones pueden reducir las pérdidas, los resultados obtenidos por este medio serían insignificantes. La mayoría de los riesgos están fuera de los límites de previsión y control humanos. La atención pública está dirigida a ampliar, crear y obtener utilidades más bien que al estudio de las formas en que se manifiesta el peligro de sufrir las pérdidas a consecuencia de sucesos inesperados más o menos costosos. Una solución mejor y mucho más sustancial es la de los seguros, que si bien no eliminan la inseguridad en lo que respecta a si ocurrirá o no la pérdida, si garantizan al que directamente sufre la pérdida, que no tendrá que soportar la carga de ésta por sí sólo.

El seguro distribuye entre un grupo numeroso de personas sujetas al mismo riesgo las pérdidas producidas por acontecimientos, que no es cierto, pero si posible que ocurran, y las divide entre los miembros de ese grupo. Su costo se distribuye de tal manera que la parte que a cada asegurado corresponde en el pago, es relativamente pequeña de un monto relativamente constante y, tan equitativamente proporcional, que no resulta carga económica demasiado pesada para el asegurado.

Si el seguro protege primordialmente al individuo contra la incertidumbre económica, guarda también estrecha relación con los intereses de la comunidad. La razón de estar asegurado es la de preveer un acontecimiento posible y prepararse para cuando éste

ocurra. Si una persona sabe que puede ocurrir un acontecimiento desagradable, pero está protegido contra la pérdida que pueda sufrir al ocurrir ésta, se sentirá libre de temor para el futuro, lo cual se refleja a través de una mayor habilidad para enfrentarse a los problemas inmediatos. El seguro de vida proporciona perspectivas aún más amplias y más humanas. Va más allá de la vida del asegurado y se interesa por los que dependen de él. Se preocupa del cuidado de éstos para después del fallecimiento del asegurado. El sentimiento de responsabilidad así expresado no puede menos que fortalecer las relaciones familiares y el espíritu de la comunidad.

Los riesgos e incertidumbres, según puede deducirse de lo anterior, varían mucho en los resultados. Las consecuencias particulares que son de mayor importancia aquí, y que han traído consigo el desarrollo de la protección del seguro, son aquéllas que en alguna forma afectan al bienestar económico, aunque pueden ocurrir catástrofes y existir incertidumbres cuya realización de ninguna manera afectaría la situación financiera de los individuos en particular o de el bienestar económico de la colectividad. (26)

En México, el ejercicio profesional del seguro está reservado conforme al artículo primero de la Ley General de Instituciones de Seguros (d) a: Instituciones nacionales de seguros, sociedades

(26) Hardy Edward R. Seguros. Traducción de Hernández Rodolfo, New York, 1948, Tomo XIII, Pág. 7.

(d) En el desarrollo de este trabajo emplearemos las iniciales LIS. para indicar Ley General de Instituciones de Seguros.

mexicanas privadas, autorizadas para practicar operaciones de seguros, sucursales de las compañías extranjeras de seguros autorizadas para operar en la República conforme a la ley citada.

Además de esta ley, el seguro se encuentra regulado por la Ley del Contrato de Seguro (e), conforme a la cual los riesgos asegurables se encuentran clasificados de acuerdo con las contingencias, de la siguiente manera: a). Seguros contra Incendios (art. 122), b). Seguros de provechos esperados y de ganados (art. 129 y 130), c). Seguro de Transportes Terrestres (art. 138), d). Seguro contra Responsabilidad (art. 145). e). Seguro sobre las Personas (art. 151 y siguientes).

Siguiendo la idea general expuesta al principio, ordena el legislador que las empresas de seguros sólo podrán organizarse de acuerdo con la LIS y sólo permite operar al amparo de autorizaciones otorgadas conforme a sus prescripciones, a empresas organizadas como sociedades anónimas. Esas sociedades deben contar con un capital mínimo que será determinado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público al otorgar la autorización.

Las sociedades anónimas de seguros pueden constituirse como sociedades de capital fijo o variable y en cada caso, el capital mínimo que la ley exige deberá estar representando por acciones sin derecho a retiro (art. 17 LIS). Las instituciones de seguros juntamente con las instituciones de crédito son sociedades anónimas que sin ser de capital variable pueden emitir acciones no

(e) En el desarrollo del presente trabajo emplearemos las iniciales LCS., para indicar Ley del Contrato de Seguro.

suscritas (Art. 17 frac. I LIS). Las acciones podrán pagarse al contado o en porciones que en ningún caso serán menores del 20% del valor nominal de la acción y cuya periodicidad no excederá de un año (Art. 17 frac. III LIS).

La ley regula de manera detallada en el artículo 17 el derecho de retiro de los accionistas, con objeto de proteger los porcentajes del capital que la ley exige.

También con finalidades proteccionistas de los intereses asegurados, se pretende garantizar en lo posible la duración de tales sociedades, la que no podrá ser menor de 30 años, debiendo tener su domicilio precisamente en la República Mexicana.

La protección de las minorías dentro de este tipo de sociedades se realiza con mayor detenimiento, según se desprende de la lectura de la fracción VII del citado artículo 17.

Con bases técnicas detenidamente estudiadas, el legislador precisa en el artículo 21 los porcentajes que pueden corresponder a la división de riesgos asegurables sobre cuya operación se ha autorizado a la sociedad.

Cuando los suscriptores de acciones de una sociedad de seguros hubieren pagado además del valor nominal de las acciones algunas cantidades por concepto de primas, deberá constituirse con las mismas un fondo especial de reserva.

Es de hacerse notar que no se consideran instituciones de seguros las asociaciones de personas, especialmente las cajas y

y uniones de seguros de los organismos profesionales, que sin expedir pólizas o contratos, conceden a sus miembros seguros en caso de muerte, o beneficios en el de enfermedad; pero estarán sujetos a la reglamentación que expedirá la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, donde se fijarán las bases para que, cuando el número de asociados e importancia de los seguros que concedan y de los siniestros pagados, la misma Secretaría pueda ordenar que se ajusten a las disposiciones de la LIS., convirtiéndose en Instituciones de Seguros (Art. 4o. LIS).

Como todas las sociedades anónimas, las de seguros pueden celebrar asambleas ordinarias y extraordinarias, debiendo verificarse precisamente en el domicilio social (Art. 17 frac. IV). Las asambleas generales ordinarias se celebran por lo menos una vez al año, regulando la ley el derecho de pedir la celebración de asambleas extraordinarias a los socios que representen por lo menos el 10% del capital pagado (Art. 17 frac. IV).

Las sociedades de seguros sólo pueden realizar las operaciones para las que han sido autorizadas expresamente (Arts. 3 y 5 LIS), debiendo constituir para cada una de ellas un departamento especial, con objeto de mantener una clara separación entre tales operaciones (Arts. 3, 29 y 79 LIS).

Enuncia la ley las operaciones prohibidas para esta clase de sociedades, figurando en ellas las operaciones o beneficios que se funden en sorteos o azares, que no puedan determinarse sobre el valor racional de cálculo o para los cuales se empleen procedi-

mientos que no sean equitativos para los asegurados. Quedan igualmente prohibidas las operaciones de reaseguros practicadas con sus filiales o sucursales, de las que haya contratado el seguro directo; así como la Institución que haya contratado el seguro directo no podrá reasegurarse con la institución que sea filial (Art. 36 LIS). Especialmente está prohibido, dar en prenda los valores de su cartera, operar con sus propias acciones, aceptar riesgos mayores de los legalmente establecidos, entrar en sociedades mercantiles de responsabilidad ilimitada y explotar por su cuenta minas, oficinas metalúrgicas, establecimientos mercantiles o industriales, fincas rústicas (Art. 39 LIS). También prohíbe la ley determinadas operaciones sobre bienes raíces; hipotecar u otros derechos reales afectados a las reservas y los arrendamientos de sus bienes por más de seis años (Art. 90 LIS). Por último queda prohibido a estas instituciones aceptar documentos al cobro de instituciones de seguros no autorizadas, que tengan por objeto el cobro de primas (Art. 139 LIS).

b). Instituciones de Fianzas

La fianza es una seguridad personal, el acreedor en vez de correr el riesgo de la insolvencia del deudor, hace añadir a ese deudor, otro deudor accesorio y, aumenta sus posibilidades de pago; será más difícil que dos personas queden insolventes a que una de ellas adquiera ese estado.

Antes de entrar al estudio de las instituciones de fianzas, es pertinente referirnos al concepto de fianza que nos proporciona

el artículo 2794 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales (f) que define la fianza diciendo que "es un contrato por el cual una persona se compromete a pagar por el deudor si éste no paga". El contrato de fianza por tanto se celebra entre un acreedor preexistente y un tercero ajeno a la relación preestablecida entre el acreedor y el deudor; el deudor no es parte del contrato de fianza, éste celebra entre un acreedor y un tercero que es el fiador, quien se compromete a pagar en defecto del deudor, si éste no cumple. Entonces el fiador cumplirá, pagará por el deudor.

La obligación fundamental del contrato de fianza es que el fiador cumpla por el deudor si éste no lo hace. Es decir, la obligación del fiador lo es sólo en defecto del cumplimiento del deudor principal. Generalmente, el fiador no puede ser compelido a pagar ni puede ser demandado antes de que sea demandado el deudor principal, porque el fiador es un deudor accesorio que va a cumplir a falta del principal.

La fianza se asemeja al seguro cuando se otorga para causión de personas que tienen a su cargo la administración o el manejo de fondos o bienes públicos y privados, pero no cuando su objeto es garantizar el cumplimiento de otro tipo de obligación o contrato.

(f) En el desarrollo del presente trabajo emplearemos las iniciales C.C. para indicar Código Civil para el Distrito y Territorios Federales.

La fianza es una garantía personal, es decir, descansa en la confianza que la persona representa por sí. Por supuesto que también en la fianza la garantía resulta en definitiva de la solvencia patrimonial del fiador, en virtud del principio de que el deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones (Art. 2964 C.C.).

La fianza era en el Derecho Mexicano una operación típicamente civil, sin que hubiese referencia a ella ni en el Código de Comercio, ni en ninguna legislación especial (27). Fue la Ley de Instituciones de Fianzas de 1943 (28), la que vino a cambiar radicalmente la situación, al establecer que las operaciones que se practiquen por las instituciones de fianzas serán mercantiles para ambas partes; que para dedicarse a la práctica habitual de operaciones de fianzas a título oneroso en cualquier ramo se requiere autorización Federal y que la fianza onerosa se regirá por las disposiciones especiales contenidas en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas (g) y en su defecto por la legislación mercantil y el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, subrayándose que el contrato de fianza a título oneroso es un acto de comercio. De aquí se deduce que desde 1943 hay dos ordenamientos jurídicos para el contrato de fianza: El civil y el mercantil.

(27) Rodríguez y Rodríguez. *Derecho Mercantil*, Ob. cit. Tomo II. Pág. 272.

(28) Modificada en diciembre de 1946. Posteriormente ha sido reformada dictándose una ley con el nombre de Ley Federal de Instituciones de Fianzas publicada en el Diario Oficial de 29 de diciembre de 1950.

(g) En el presente trabajo emplearemos las iniciales LIF para indicar Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

En el ritmo acelerado de la vida moderna, las instituciones de fianzas desempeñan un papel importante. Con esa especial capacidad que tienen para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de terceros, proporcionan seguridad y confianza a los acreedores, en el cumplimiento de las obligaciones que tienen sus deudores.

Las razones son claras: el fiador-compañía coloca al afianzamiento como base de sus negocios: "Las causas que explican el que las fianzas de compañías sean atractivas, radica en la certidumbre de la protección ofrecida por las mismas. El fiador personal al tiempo de dar la fianza puede estar en perfectas condiciones de satisfacer las obligaciones que asume; pero algún revés financiero puede cambiar su situación en cualquier momento, sin consentimiento de las otras partes interesadas en el negocio. Estos inconvenientes no los tiene la fianza que se presta en compañía, en virtud de que es tan fácil investigar la situación de las empresas que desarrollan esta clase de actividades" (29).

Si a esto se agrega que es "fácilmente localizable la empresa fiadora que tiene la obligación de anunciar su ubicación, a los órganos encargados del control de sus actividades que el crédito comercial de tales empresas deriva del cumplimiento fiel de sus compromisos, por ser éste el rasgo más sobresaliente de su personalidad; dichas empresas para satisfacer de una manera inmediata sus responsabilidades están obligadas a tener invertido su

(29) Mangée Jonh H. Seguros Generales. México 1947. Tomo I. Pág. 788.

activo en valores fácilmente realizables, situación de liquidez que excepcionalmente tiene el fiador accidental, ya que no tiene que prepararse para pagar la deuda en su oportunidad pues normalmente obra el supuesto de que el fiado cumplirá con sus obligaciones; tendremos que concluir que las compañías fiadoras con su intervención amplían el crédito de las personas, permitiendo la realización de operaciones que lo requieren, con notoria ventaja para la economía general del país" (30).

Dentro de las operaciones de fianzas practicadas por empresas regularmente constituidas y con la técnica que rige la distribución de los riesgos, podrían clasificarse dentro del género de los daños una especie de fianza que en otros países se ha llamado "seguro de crédito", "un medio para conservar las utilidades en la misma proporción económica, es el de la póliza del seguro de crédito. Las condiciones anormales de los negocios, una depresión, una quiebra de algunos clientes, todas las cosas que pueden convertir lo que prometía ser un año próspero en una serie de desastres mercantiles. Son inseguridades económicas que pueden eliminarse con el 'seguro de crédito', que consiste en el otorgamiento de un contrato de indemnización que garantizan al fabricante o al detallista el reembolso de las pérdidas sufridas a consecuencia del incumplimiento de los clientes en las obligaciones financieras. Fundamentalmente, esta forma de seguro tiende a reducir el número de quiebras, y a fortalecer la confianza en la esta-

[30] Memorias de la Convención Nacional de Seguros y Fianzas. México 1949. Pág. 461 y siguientes.

bilidad de los negocios, y ofrecer resistencia creciente contra las depreciaciones económicas periódicas" (31).

"Al redactar la LIS., se pensó incluir, como ramo especial dentro de los seguros de daño los llamados seguros de crédito (de solvencia, y de fidelidad), comprendiendo dentro de éstos las operaciones de fianzas practicadas con la técnica propia del seguro. Como este paso podría considerarse radical en virtud de que las compañías de fianzas tendrían que convertirse desde luego en instituciones aseguradoras, se resolvió no darlo, y en su lugar redactar para las instituciones de fianzas como tales un régimen especial basado sobre empresas aseguradoras por similitud de las operaciones" (32).

Por medio de la circular 305-14-99 (publicada en el "Diario Oficial" de 6 de diciembre de 1951) se prohíbe en lo absoluto a las Instituciones de Fianzas el otorgamiento de estos créditos en virtud de que la experiencia enseña que el otorgamiento de fianzas de crédito entraña riesgos particularmente graves para las compañías afianzadoras; y de que el otorgamiento de fianzas de crédito puede prestarse fácilmente a maquinaciones que lesionen de manera irremediable la estabilidad económica de las compañías de fianzas.

(31) Hueber Solomon S. Seguros. Biblioteca de Negocios Modernos. Traducción: Hernández Rodolfo. New York 1948. Tomo XIII, Pág. 10.

(32) Compilación de leyes sobre Seguros y Fianzas. Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Dirección General de Crédito. México 1947. Pág. 238.

Para la fijación de las líneas generales de control, se ha aprovechado la experiencia que ya existe en materia de Instituciones de Crédito y Seguro. De este modo, al mismo tiempo que concede a las instituciones de fianzas un estatuto aparentemente privilegiado, ello se compensa desde el punto de vista del interés público mediante una serie de responsabilidades y limitaciones entre las cuales, la más importante es la relación que debe existir entre el volumen general de sus obligaciones y su capital de reservas.

Para ser fiador mercantil, la LIF., establece que es indispensable estar constituido como una empresa debidamente autorizada para practicar operaciones de fianzas a título oneroso (Art. 10. y 7 LIF). Institución de fianzas es una sociedad anónima autorizada precisamente para otorgar fianzas a título oneroso.

La autorización para la práctica habitual de operaciones de fianzas y para el establecimiento de sucursales o agencia de la misma, la concede la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de manera que sólo así es lícito usar las denominaciones fianza, afianzador, afianzamiento, afianzado, causión, y otras similares en español o en otro idioma (Art. 1, 2, 11 LIF).

La autorización sólo podrá otorgarse a las sociedades anónimas de nacionalidad mexicana, que satisfaga los siguientes requisitos:

- a). Tendrán por objeto único otorgar fianzas a título oneroso.

- b). Un capital mínimo íntegramente pagado, y
- c). Su duración será indefinida.

Las instituciones de fianzas podrán emitir acciones no suscritas que se conservarán en la caja de la sociedad que serán entregadas a los suscriptores contra el pago total de su valor nominal y de las primas que en su caso fije la sociedad. Con el importe de estas primas se constituirá una reserva, que podrá ser capitalizada.

En ningún momento podrán participar en el capital de estas sociedades, gobiernos o dependencias oficiales extranjeras, o agrupaciones de personas físicas o morales, sea cual fuere la forma de que revistan directamente a través de interpósita persona.

Las fianzas otorgadas por las instituciones de Fianzas se encuentran sujetas a las siguientes reglas:

- a). Las instituciones no gozan de los beneficios de orden y exclusión y sus fianzas no se extinguirán cuando el acreedor no requiera judicialmente al deudor por cumplimiento de la obligación principal. Tampoco se extinguirá la fianza cuando el acreedor sin causa justificada deje de promover en el juicio contra el deudor (Art. 118 LIF).
- b). La devolución de la póliza a la institución que la otorgó establece a su favor la presunción de que la obligación como fiadora se ha extinguido, salvo prueba en contrario (Art. 117 LIF).

- c). La prórroga o espera concedida por el acreedor al deudor principal, sin consentimiento de la institución, extingue la fianza (Art. 119 LIF).
- d). Las acciones que se derivan de la fianza prescribirán en dos años. El requerimiento escrito de pago, hecho a la institución de fianzas, interrumpe la prescripción (Art. 121 LIF).
- e). Cuando se haya garantizado obligación de hacer o de dar las instituciones de fianzas podrán sustituir al deudor principal en el cumplimiento de la obligación principal, por sí o constituyendo fideicomiso (Art. 121 LIF).
- f). El pago hecho por una institución de Fianzas en virtud de una póliza la subroga por ministerio de ley, en todos sus derechos, acciones y privilegios que a favor del acreedor se deriven de la obligación garantizada (Art. 122 LIF).
- g). Antes de iniciar juicio contra una institución de fianzas, el beneficiario deberá requerirla por oficio o escrito directo o dirigido a sus oficinas principales o sucursales para que cumpla con sus obligaciones como fiadora. La institución dispondrá de un plazo de sesenta días hábiles para hacer el pago, si es que procede. Los beneficiarios de las fianzas cuando formulen su reclamación judicial o extrajudicial contra una institución de fianzas, enviarán copia a la Secretaría de Na-

cienda y Crédito Público. Así mismo, las autoridades judiciales, al dar entrada a una demanda en contra de las Instituciones de Fianzas, deberán dar aviso a la misma Secretaría (Arts. 92 fracs. I y II, 93 LIF).

c). *Sociedades de inversión.*

En México, desde que se promulgó la primera ley que estableció el régimen de Sociedades de Inversión ("Diario Oficial" de 4 de enero de 1951), el interés de los estudiosos para desentrañar la naturaleza de esos organismos ha ido en aumento.

Batiza (33) define a las Sociedades de Inversión como "una organización en la cual los fondos combinados de múltiples participantes son invertidos en una diversidad de valores a fin de obtener la seguridad del capital a través de la distribución de los riesgos".

Para el progreso rápido y sano del mercado, interesan más las inversiones de los pequeños y medianos inversionistas que, aunque individualmente representan muy poco, sumadas forman capitales importantes que reúnen una serie de ventajas para la operación del mecanismo financiero.

"Consideramos que su mayor importancia reside en el hecho de que los investment trust, a los que podemos llamar bancos de inversión cumplen una función de gran utilidad al permitir que se movilicen los ahorros individuales que, de otra manera permanecerían estancados, contribuyendo en su medida a la expansión del

[33] Enciclopedia Jurídica Omeba, Argentina 1962. Tomo XXV. Pág. 740.

capital real de la comunidad; mediante la búsqueda continúa de operaciones de inversión se acelera el proceso que permite que los recursos económicos se empleen en usos continuos y productivos" (34).

En México, las sociedades de inversión consisten en adoptar dentro de nuestro marco financiero, los principios y finalidades de las Investment Companies que ocupan un sitio destacado en las operaciones de los mercados de valores de numerosos países industriales: se trata de organizaciones financieras constituidas con el fin de permitir que los inversionistas individuales combinen sus recursos entre sí, y que esos fondos colectivos se conviertan en un conjunto diversificado de títulos valores. Asimismo, la empresa administra los recursos así aplicados, elige los valores que compra o vende y reparte ingresos y ganancias que ha obtenido la compañía. La investment company emite acciones representativas del capital que coloca entre el público e invierte el producto de la venta en diversos valores, de acuerdo con el objeto fundamental de la sociedad.

Los mismos lineamientos básicos tienen las sociedades de inversión en México. Invierten en una serie de valores seleccionados (cartera) lo que atenúa los riesgos posibles. La cartera así diversificada, permite un juego de compensaciones casi automático, consistente en que el descenso de uno o varios títulos, es contrarrestando con el alza de los demás. La finalidad consiste en lograr el aumento del valor de la cartera, mediante una política

(34) Itzigoshin de Fishman Marla. Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XXV, Pág. 739.

flexible de sustitución de los papeles que la integran, según lo aconseje la cambiante situación del mercado de valores.

Por otra parte, se procura y ésta es una meta importante, que la cartera de inversión de un fondo esté compuesta por acciones que paguen dividendos de la manera más constante posible. Ello se debe a que, a largo plazo, los títulos de más alto rendimiento por concepto de dividendos son los que a la vez registran mayores adelantos en sus cotizaciones.

Así, en los fondos de las Sociedades Mexicanas de Inversión se encuentran representados grupos de valores de las ramas industrial y comercial de las instituciones financieras y de empresas de servicio público, todos ellos cotizados en la bolsa del país, y cuya estructura concede a los accionistas la seguridad de participar con ese "total" convenientemente agrupado en las negociaciones más importantes de la República.

Las sociedades de inversión deben revestir obligatoriamente la forma de sociedades anónimas y en consecuencia quedarán sujetas a la LGS¹., salvo lo dispuesto en la ley de Sociedades de Inversión. (h).

Afirmamos pues la supletoriedad del régimen de la LGSM., a todo lo no especialmente regulado por la LSI.

Creemos, siguiendo a Salinas Martínez (35), que el régimen

(h) En el desarrollo del presente trabajo emplearemos las iniciales LSI., para indicar Ley de Sociedades de Inversión.

(35) Revista Bancaria. Editada por la Asociación de Banqueros. México 1959. Vol. VII, No. 6. Pág. 542.

general de las sociedades anónimas es aplicable a las sociedades de inversión, justamente porque la ley les impone la adopción de esa forma y que las reglas particulares de la Ley de Sociedades de Inversión tienen el carácter de normas excepcionales derogatorias de la regulación general. La referencia que hace el artículo 18 de la LGSM., es simplemente un caso particular que viene a confirmar este criterio, como vienen a confirmarlo también el hecho de que la Comisión Nacional de Valores y la propia Secretaría de Hacienda al otorgar las autorizaciones, afirman que la LGSM., es supletoria de la LSI (36).

Constitución de las Sociedades de Inversión: Las sociedades de inversión florecen en países respetuosos de la libertad individual y de empresa. Pero esa libertad no debe traspasar el umbral

(36) En contra Batiza Rodolfo: "La legislación mercantil en general y en especial la relativa a las sociedades anónimas, no tienen el carácter de supletoria de la LSI. Es cierto que la ley actual como lo hacía la abrogada, establece que en dichas sociedades deberá existir una organización de sociedades anónimas, pero ese mandamiento no afecta la integridad de las mismas. La ley remite sólo por excepción, a la de sociedades mercantiles al referirse a la liquidación (Art. 18 párrafo 2o.)."

Si los argumentos expuestos no bastaran podrían invocarse como definitivamente concluyentes los razonamientos contenidos en la Exposición de motivos de la ley de 1954, que afirmaba: "...dadas las características funcionales de estos organismos que realizan una actividad social, no sujeta la colocación de sus acciones al derecho de preferencia en la suscripción; sus acciones no deben estar en pocas manos, sino en la mayoría de los ahorradores, principalmente medianos o pequeños, cuya inversión se hace para gozar de los servicios que prestan tales organismos, bajo la vigilancia oficial establecida en beneficio de los propios ahorradores, de las sociedades emisoras y del Mercado de Valores en general". Revista Bancaria, México 1956, Vol. IV. No. 3. Pág. 566.

del interés público y el respeto a los intereses de los particulares que depositan en esas sociedades su confianza. Por eso tiene el Estado plena justificación en someter su funcionamiento a normas que eviten la intervención de personas carentes de escrúpulos, sin que ello signifique someterlas a una reglamentación tan rigurosa que imposibilite su funcionamiento.

Uno de los medios que utiliza el Estado para lograr tal objetivo, es la exigencia de una autorización previa a su funcionamiento. En efecto, la ley requiere para estas sociedades la autorización del Gobierno Federal por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

La solicitud presentada ante la autoridad mencionada deberá acompañarse de un programa de funcionamiento que contendrá la política de venta de las acciones que emita la sociedad; la forma de realizar su cartera y la distribución de sus utilidades (art. 4o. LSI).

Control y Vigilancia del Estado: (37) Dada la importancia de las sociedades de inversión tienden al canalizar los ahorros populares hacia la producción nacional, justo es que el Estado las someta a un régimen de control y vigilancia que evite el fraude y los abusos en favor de quienes ponen en ellas con sus aportaciones, su confianza y las esperanzas de obtener ciertos

(37) Para el estudio del control y vigilancia del estado, seguiremos las explicaciones de Reina Hermosillo Práxedes. "La vigilancia del Estado sobre el Mercado de Valores", en el ciclo de conferencias de La Bolsa de Valores. México 1958. Pág. 40.

beneficios y determinada seguridad en sus inversiones. Estas medidas no deberán atentar contra la fluidez de las numerosas y frecuentes operaciones que les son características y necesarias para su funcionamiento.

El control que el Estado ejerce sobre las sociedades de inversión, lo realiza primordialmente a través de la Comisión Nacional de Valores; organismo que tiene sobre ellas las siguientes facultades:

- a). Las sociedades de inversión sólo podrán operar con valores inscritos en el Registro Nacional de Valores.
- b). Dictar las reglas a las que estarán sujetas las sociedades de inversión. Estas reglas deberán tener la aprobación previa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.
- c). Ejercer actos de inspección y vigilancia sobre las sociedades de inversión. Es deber de estas sociedades proporcionar toda la información necesaria para el efecto.

Nuestra legislación impone a las sociedades de inversión varias restricciones que significan otras tantas garantías para inversionistas cuya enumeración no creemos necesario reproducir aquí.

En resumen, podemos apuntar varias ventajas que los fondos de inversión representan para el empleo productivo de fondos ociosos, con el claro beneficio consiguiente para todo el aparato

financiero, para la industria y para la economía de México en su totalidad.

A través de los fondos de las sociedades de inversión, los inversionistas pequeños y medianos tienen un acceso a los negocios de la bolsa mexicana, que cada vez presentan mayor solidez. Cualquier ahorrador puede hacerse presente en el mercado de capitales, sea cual fuere el sitio de su residencia, por apartado que esté de la mencionada bolsa.

Los valores de la cartera de una sociedad de inversión son administrados por expertos conocedores del mercado y de los mecanismos de su operación, quienes sustituyen al inversionista en la compleja labor de vigilancia y en el trabajo de tomar decisiones oportunas, especialmente en el campo de las rentas variables o acciones; esto es, se pone a disposición del público la posibilidad de invertir sus recursos al amparo y vigilancia de una gestión profesional.

Finalmente, el resultado tiende a que el valor de las acciones de la sociedad de inversión compense, con holgura el alza de costo de la vida en su caso.

Las sociedades de inversión que operan en México, son en suma, un medio para que las inversiones se canalicen convenientemente en bien del inversionista actual o potencial, y por ende del crecimiento económico de México.

Actualmente existen las siguientes sociedades de inversión:

Fondo de Inversiones Rentables Mexicanas, S.A.

Sociedad Mexicana de Crédito Industrial, S.A.

Sociedad General de Inversiones, S.A. (38)

(38) Datos tomados del Anuario Financiero de México. Ejercicio de 1968. Vol. XXXIV, Pág. 1013.

BIBLIOTECA ~~CENTRAL~~
U. N. A. M.

CAPITULO II

1.- EXPOSICION DE LAS REGLAS GENERALES DE LAS SOCIEDADES ANONIMAS.

2.- EXPOSICION DE LAS REGLAS ESPECIALES DE LAS INSTITUCIONES DE CREDITO:

a). *Artículo 80. de la Ley de Instituciones de Crédito:*

a' Objeto.

b' Duración.

c' Administración.

d' Capital (acciones de tesorería).

e' Intervención.

b). *Artículos 171 y siguientes de la Ley de Instituciones de Crédito.*

1.- EXPOSICION DE LAS REGLAS GENERALES DE LAS SOCIEDADES ANONIMAS.

En el capítulo anterior hemos mencionado la definición que nos parece más acertada de la sociedad anónima, haciendo mención a la importancia de tales sociedades.

En este segundo capítulo, nos referiremos a las reglas generales de las mismas, haciendo hincapié en aquellas que más conexión tienen con las instituciones de crédito que son el tema central del presente trabajo, como son: constitución, capital, órganos, disolución, liquidación y fusión.

La Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 89, dispone que para proceder a la constitución de una sociedad anónima, se requiere:

- a). Cinco socios como mínimo y que cada uno de ellos suscriba una acción por lo menos;
- b). Un capital mínimo de veinticinco mil pesos que esté íntegramente suscrito;
- c). Que se exhiba en dinero en efectivo, cuando menos el veinte por ciento de cada acción pagadera en numerario;
- d). Que se exhiba íntegramente el valor de cada acción que haya de pagarse en todo o en parte, con bienes distintos al numerario.

Para que exista una sociedad anónima no basta un simple proyecto de estatutos, sino que es indispensable un grupo de perso-

nas que den su adhesión y que aporten su dinero para hacer posible el cumplimiento de las finalidades. "Desde el punto de vista de la realización de la adhesión de los socios y del pago de las aportaciones, el derecho mexicano sólo conoce dos clases de constitución: la constitución simultánea y la constitución sucesiva." (39)

Constitución simultánea: "Este procedimiento de constitución de la sociedad anónima, que es a la que suele recurrirse en la práctica no presenta otra peculiaridad, respecto a la constitución de otras sociedades, que la escritura constitutiva que ha de satisfacer los requisitos que señala el artículo 91 de la LGSM." (40).

Podemos decir, que es aquella en la que los socios aceptan su obligación y realizan sus aportaciones, parcialmente al menos, en un sólo acto de comparecencia ante notario.

Se trata de un modo de fundación que requiere la presencia de los socios o sus representantes debidamente autorizados. La fundación entraña la unidad del acto en que se realiza la celebración del contrato que ha de otorgarse ante notario, como fedatario público.

Todas las acciones han de quedar suscritas en ese mismo momento y durante él ha de realizarse el pago de las aportaciones. Por lo que concierne a esto último, conviene subrayar que la ley no requiere de modo expreso que las aportaciones se paguen ante

(39) Rodríguez y Rodríguez, *Derecho, Ob. Cit.*, Tomo I, Pág. 98.

(40) Mantilla Molina, *Ob. Cit.*, Pág. 378.

el notario, por lo que basta la simple declaración de que han sido hechas, para que se considere cumplido el precepto legal.

En la constitución simultánea, la adhesión al contrato y el pago de las aportaciones va acompañado con frecuencia de la declaración de que se celebra la primera asamblea de accionistas para designar el consejo de administración.

Las personas que comparecen en la fundación simultánea, es decir, las que suscriben la escritura pública, son los fundadores (art. 103 LGSM).

Constitución sucesiva: "El artículo 90 de la LGSM. caracteriza este modo de fundación de la sociedad anónima por la apelación que se hace a la suscripción pública, como forma de obtener de los futuros socios. Sin embargo, este dato por sí sólo es insuficiente, por lo que mejor podría definirse como aquella en la que los ofrecimientos de adhesión hechos por diferentes personas, como resulta de la invitación dirigida al público por los fundadores y el pago de las aportaciones, se realiza paulatinamente, esto es, en diversos momentos consecutivos." (41)

Los fundadores son las personas que toman a su cargo la organización de la futura sociedad, vayan a asumir o no la categoría de socios (art. 92 y 103 fr. II de la LGSM). Antes de la constitución definitiva de la sociedad se redacta un programa en el que se incluirá un proyecto de estatutos con todos los datos que debe contener, este programa se depositará en el Registro Pú-

(41) Rodríguez y Rodríguez, Derecho, Ob. Cit., Tomo I, Pág. 100.

blico de Comercio (art. 92 LGSM).

Antes de invitar al público a suscribir acciones, los fundadores deben recabar la autorización estatal. Actualmente es la Comisión Nacional de Valores la encargada de conceder la autorización correspondiente. Las personas que quieren adquirir la categoría de socios firmarán por duplicado un boletín de suscripción que contendrá los requisitos señalados en el artículo 93 de la LGSM.

El importe de la primera exhibición que se hayan obligado a realizar los suscriptores, se depositará en una institución de crédito para que se entregue a los representantes de la sociedad (art. 94 LGSM). Si no llega a perfeccionarse la sociedad, el depósito será entregado a los suscriptores (art. 98 LGSM). La suscripción de todo el capital social se deberá entender en un plazo máximo de un año contado desde la fecha del programa (art. 97 LGSM), una vez transcurrido sin que se reúna el capital necesario los suscriptores quedarán liberados de sus obligaciones.

Suscrito el capital social deberá convocarse a una asamblea constitutiva, en la cual los suscriptores comprobarán la existencia y valor de las aportaciones, resolverán sobre la repartición de las utilidades que se hubiesen reservado para los fundadores (art. 100 frs. I a III LGSM), y aprobarán en definitiva la constitución de la sociedad (art. 101 LGSM). La misma asamblea debe proceder a nombrar a las personas que hayan de desempeñar el puesto de administradores y comisarios durante el primer ejercicio social (art. 100 fr. IV LGSM), y aprobar las operaciones realiza-

das por los fundadores que sin este requisito serán ineficaces respecto a la sociedad (art. 102 LGSM).

El acta de asamblea constitutiva, así como los estatutos de la sociedad, deben protocolizarse a efecto de proceder previo el decreto judicial correspondiente a la inscripción en el Registro de Comercio del domicilio social.

"El capital social, elemento indispensable de toda sociedad mercantil, adquiere una especial significación e importancia en las sociedades anónimas. La fracción II del artículo 89 de la LGSM., señala entre los requisitos de constitución de este tipo de sociedades, la existencia de un capital social, cuya cuantía mínima fija en la suma de veinticinco mil pesos, y el artículo 91, fracción I, de la citada ley dispone que la escritura constitutiva deberá mencionar la parte exhibida del capital social". (42)

"La LGSM., no permite que se fije como capital social la cantidad que se calcule necesaria para el desarrollo de una empresa u otra arbitrariamente fijada y que se constituya la sociedad con la esperanza de encontrar posteriormente personas que aporten la cifra necesaria para el capital social; si no que exige que en el momento de constituirse la sociedad anónima haya personas que estén obligadas a aportar el capital." (43)

Siguiendo las ideas de Mantilla Molina (44) consideramos que

[42] De Pina Vara, Ob. Cit., Pág. 60

[43] Mantilla Molina, Ob. Cit., Pág. 327.

[44] Ob. Cit., Págs. 327-328.

la exigencia del capital social mínimo para las sociedades anónimas es acertada: "Lo esencial en la anónima, es la exigencia de un patrimonio que responda de las obligaciones sociales, ya que no hay socios que tengan tal responsabilidad. Si es, como frecuentemente se dice, una sociedad de capitales y no de personas, tiene mucho más razón de ser la exigencia de un capital que la exigencia de un mínimo de socios. Claro que los acreedores sociales, no pueden contar sino con la garantía del patrimonio social, éste ha de tener cierta entidad, que no sea puramente ilusoria."

El capital social es un concepto aritmético, equivalente a la suma del valor nominal de las aportaciones realizadas o prometidas por los socios. Su cuantía debe estar precisamente determinada en la escritura constitutiva.

Debemos hacer una distinción entre los conceptos de capital y de patrimonio social, al patrimonio social equivale la suma de valores realmente poseídos por la sociedad en un momento determinado; el capital y el patrimonio normalmente coinciden al tiempo en que se forma la sociedad; pero, tan pronto como ésta inicia sus operaciones empiezan las diferencias cualitativas y cuantitativas entre ambos. Cualitativas porque el dinero se habrá invertido, al menos parcialmente en enseres, mobiliarios, mercancía, maquinaria y diversos productos, según sea la actividad propia de la empresa. Cuantitativas, porque si la sociedad se maneja bien tendrá beneficios, acumulará reservas e incrementará de diversos

modos el valor de los bienes y derechos de su propiedad, que en conjunto ofrecerán un valor superior al abstracto indicado como cifra de capital.

Los órganos de la sociedad anónima son tres: la asamblea de accionistas, el órgano de la administración y el de vigilancia.

La asamblea general de accionistas es *"la reunión de accionistas legalmente convocados y reunidos, para expresar la voluntad social en materias de su competencia."* (45)

En la ley mexicana y en la doctrina se califica de órgano supremo, lo que debemos entender en el sentido de que desde el punto de vista jerárquico e interno, es quien dice la última palabra en lo que concierne a la marcha de la sociedad, marca normas de actuación y da instrucciones a los demás órganos. Por eso se ha dicho con razón que la asamblea *"es el órgano central que persigue toda la vida de la sociedad anónima. Sus poderes terminan allí donde empiezan las normas de carácter imperativo o los derechos crediticios (de terceros) de los accionistas, deslindando los poderes de la corporación y allí donde termina la capacidad de obrar de la sociedad anónima, como sujeto creado para un determinado fin."* (46).

Existen dos clases de asambleas de accionistas: la ordinaria y la extraordinaria. A la asamblea ordinaria le corresponde la designación de los miembros de otros órganos de la sociedad y even-

(45) Rodríguez y Rodríguez, *Tratado. Ob. Cit.*, Tomo I, Pág. 3

(46) Fischer Rodolfo, *Las Sociedades Anónimas. Régimen Jurídico, Traducción, W. Rocés, Madrid, 1934, Pág. 244.*

tualmente su revocación, así como la aprobación del balance y, como consecuencia, decidir sobre el reparto de utilidades.

Se califica de extraordinaria la asamblea de accionistas que tiene facultades para determinados temas para los cuales se requiere una mayoría calificada. No parece que su facultad para reformar estatutos tenga otro límite que el respeto de los derechos individuales. Pueden celebrarse también asambleas especiales, a las que sólo concurrirán los tenedores de determinadas categorías de acciones, cuyos intereses resultarían afectados por la medida que se proponga tomar la sociedad.

El consejo de administración *"es el órgano encargado de la representación y de la gestión de los negocios sociales"*. (47) El doble carácter de éste órgano se afirma en la legislación mexicana en cuanto al artículo 142 de la LGSM., habla de la administración y el artículo 149 atribuye a los administradores la facultad de conceder poderes, lo que implica un carácter representativo.

Las facultades de administración y el poder de representación son distintos. Los primeros implican obligaciones frente a la sociedad; los segundos un poder representativo para actuar en nombre de la sociedad. Esta diferenciación se comprueba fácilmente por la lectura del artículo 6 fr. IX de la LGSM., que al fijar los requisitos que deben constar en la escritura constitutiva de la sociedad anónima dice que deberá indicarse *"el nombra-*

(47) Rodríguez y Rodríguez, *Tratado. Ob. Cit.* Tomo II, Pág. 80

miento de los administradores y de la designación de los que hayan de usar la firma social" y en términos idénticos se expresa el artículo 100 fr. IV de la misma ley, cuando señala que en la asamblea general constitutiva deberá procederse a la elección de los que han de usar la firma social.

Al consejo de administración, o administrador único (48) corresponden los más amplios poderes de gestión y representación de la sociedad para alcanzar el objeto social.

Si el administrador es único debe encargarse por sí mismo y exclusivamente, de la gestión de la sociedad. En caso de existir consejo de administración, suele haber también un gerente, nombrado por el propio consejo de administración o directamente por la asamblea de accionistas, que se encarga de la gestión cotidiana de la sociedad. También existen con frecuencia consejeros delegados o comisiones ejecutivas, que sirven de enlace entre el consejo de administración y el gerente, para atender de modo más inmediato a los problemas que plantea la empresa social.

Los comisarios son "los órganos encargados de vigilar permanentemente la gestión social de la administración y el interés exclusivo de la Sociedad." (49)

Afirma Rodríguez y Rodríguez (50) que "su tarea es de vigilar la gestión social, porque no son simples revisores de conta-

(48) La Ley permite que se escoja entre un órgano colegiado y uno unipersonal.

(49) Fischer Rodolfo, Ob. Cit. Pág. 311.

(50) Tratado, Ob. Cit. Tomo II, Págs. 143-144.

bilidad. Es cierto que el artículo 166 en sus fracciones II, III y especialmente en la IV les señala atribuciones de carácter netamente contable, pero no es menos cierto que la fracción IX dice que les corresponderá en lo general vigilar ilimitadamente y en cualquier tiempo las operaciones sociales, la lectura del precepto transcrito no requiere grandes comentarios para mostrar que las funciones de los comisarios van mucho más lejos de lo que supondría un simple examen de la marcha contable de la negociación."

El comisario (51) tiene a su cargo la vigilancia y la regulación de la sociedad; debe asistir a las sesiones del consejo de administración, realizar inspecciones o arqueos periódicos, así como emitir su dictamen que sobre las cuentas de administración rinda a la asamblea de accionistas; eventualmente puede designar al órgano de administración con carácter provisional, en caso de muerte o renuncia de sus componentes, en tanto se integre dicho órgano.

La disolución de la sociedad no produce extinción de las relaciones sociales ni la del ente jurídico. Así el artículo 244 de la LGSM., dispone que las sociedades aún después de disueltas, conservarán su personalidad jurídica para los efectos de la liquidación.

"Las circunstancias que según la ley son capaces de poner fin al contrato de sociedad se llaman causas de disolución. El estado jurídico que resulta de la presencia de una de dichas cau-

(51) Eventualmente los comisarios, pues la ley en igual forma que en la administración, prevé su pluralidad.

sas es el que se llama estado de disolución, es decir, la situación de la sociedad que de su capacidad jurídica para el cumplimiento del fin para el que se creó y sólo subsiste para la resolución de los vínculos establecidos por la sociedad con terceros, por aquella con los socios y por éstos entre sí." (52)

Se ha dicho que la disolución supone la transformación de la actividad de producción en actividad de liquidación.

La terminación del contrato de sociedad no es tan sencilla como la de cualquier contrato que agota sus efectos en las relaciones recíprocas de las partes. La sociedad dirigida, a terceros al disolverse exige que se desvinculen los lazos establecidos con las personas que con ella contrataron y como la ley protege la buena fé y los derechos de estos terceros, la disolución de la sociedad entraña un problema complicado. La existencia de una causa de disolución, no acaba inmediatamente con la sociedad, sino que es el punto de partida de la disolución que debe desembocar en la etapa de liquidación.

Las causas de disolución total son "aquellas que al producirse motivan la conclusión del vínculo social para todos los socios sin excepción" (53), están enunciadas en el artículo 229 de la LGSM., sin perjuicio de que la voluntad de los socios puedan establecer otras causas de disolución señalándolas expresamente en el contrato constitutivo.

(52) Rodríguez y Rodríguez, Derecho, Ob. Cit. Tomo I, Pág. 197.

(53) Rodríguez y Rodríguez, Derecho, Ob. Cit. Tomo I, Pág. 201.

"La disolución acarrea también un cambio en los órganos sociales: los administradores deben ser sustituidos por los liquidadores. Aquellos deben continuar en su cargo hasta que éstos, una vez inscrito su nombramiento en el Registro de Comercio, entren en funciones; pero no pueden iniciar nuevas operaciones so pena de responder de ellas solidariamente (arts. 233 y 237 de la LGSM); de modo que su papel se reduce a terminar las operaciones pendientes, y conservar los bienes de la sociedad para entregarlos, mediante inventario, a los liquidadores (art. 241 LGSM)" (54).

Por liquidación de la anónima, en el sentido en que la LGSM, emplea este concepto, debemos entender "las operaciones necesarias para concluir los negocios pendientes a cargo de la sociedad, para cobrar lo que a la misma se le adeuda, para pagar lo que ella deba, para vender todo el activo y transformarlo en dinero contante para dividir entre los socios el patrimonio que resulte". (55).

Los liquidadores representan legalmente a la sociedad (art. 235 de la LGSM) y tienen las siguientes facultades:

- a). Concluir las operaciones sociales;
- b). Cubrir lo que se deba a la sociedad y pagar lo que ella deba;
- c). Vender los bienes de la sociedad;
- d). Liquidar a cada socio su haber social;
- e). Practicar el balance final de liquidación.

(54) Mantilla Molina, Ob. Cit., Pág. 431.

(55) Rodríguez y Rodríguez, Derecho, Ob. Cit. Tomo I, Pág. 206.

Ese amplio proceso puede dividirse en dos etapas distintas: la primera formada por las operaciones necesarias para transformar el activo en dinero y cuando menos dejar el activo neto satisfechas las deudas y hechos efectivos los créditos; la segunda, de aplicación de ese neto a los socios en la forma prevista en la escritura social o en la ley. A la primera etapa se le llama disolución en sentido estricto, a la segunda liquidación.

La liquidación de la sociedad se practicará en primer lugar, de acuerdo con lo dispuesto en los estatutos; en segundo, conforme a lo convenido por los socios en el momento de acordar la disolución y tercero por las normas supletorias de la ley, bien entendido que los derechos de los acreedores, el interés público, así como los preceptos imperativos que la propia ley señala.

La segunda parte y final del proceso de liquidación es la división del haber social. Convertidos los bienes en dinero o dada la existencia de bienes inconvertibles procede su distribución entre los socios.

Tratándose de las sociedades anónimas la ley establece mayor publicidad y la tendencia al pago en efectivo, lo que se desprende de la exigencia de pluralidad de socios (arts. 247 y 248 de la LGSM).

Aprobado el balance general los liquidadores deben hacer a los accionistas los pagos que corresponden, contra entrega de los títulos de las acciones.

Liquidada la sociedad, los liquidadores mantendrán en depósito durante diez años después de la fecha en que concluye la liquidación los libros y papeles de la sociedad (art. 245 LGSM).

Como la sociedad normalmente supone la inscripción en el Registro Público de Comercio, viene a tener existencia en tanto no se anuncie el Registro Público su desaparición. Por lo que el artículo 242 fracción V dispone que una vez que se practica el balance final de la liquidación y que no sea discutida en el Registro Público de Comercio.

2.- EXPOSICION DE LAS REGLAS ESPECIALES DE
LAS INSTITUCIONES DE CREDITO.

a). Artículo 80. de la Ley General de Ins-
tituciones de Crédito:

- a' Objeto
- b' Duración
- c' Administración
- d' Capital (acciones de tesorería)
- e' Intervención.

b). Artículos 171 y siguientes de la Ley Ge-
neral de Instituciones de Crédito.

La banca se relaciona íntimamente con el hombre de negocios, no sólo en las transacciones diarias de su empresa, sino también desde el punto de vista del interés público. El hombre de negocios necesita conocer muy bien el sistema bancario de su país para darse cuenta de como podrían ser afectados sus negocios por los cambios que se operan en el sistema o en los métodos de las operaciones.

También es importante que conozca cuales son los servicios que puede esperar de una Institución de Crédito, que es lo que debe hacer para obtener mayores beneficios de sus relaciones con dichas instituciones, y en cuanto o de que manera está obligado a compensar a la institución por los servicios que le brinda.

La gran importancia de la banca se explica si se tiene en cuenta las funciones y fines que caracterizan su actividad.

Las instituciones de crédito son empresas que tienen por objeto el ejercicio del crédito. Fundamentalmente se caracterizan por desarrollar actividades de intermediación en el crédito: "actividad intermediaria entre el capital que busca colocación y el

trabajo que lo reclama y pide medios para una aplicación productiva." (art. 10. de la LIC).

"La misión fundamental de las instituciones de crédito es, como se refleja claramente de su evolución, actuar como intermediarios en el crédito, centralizando primero los capitales dispersos que se encuentran disponibles y redistribuyéndolos entre quienes necesitan el auxilio del capital para producir." (56).

La acción de las instituciones de crédito se desenvuelve a través de dos clases de operaciones. Por las primeras colecta capitales y los concentra en sus arcas; en tanto que por las segundas toma esos capitales ya en su poder y los transfiere en préstamos, a las primeras se les llama pasivas, y a las segundas activas.

Por regla general, para realizar las operaciones pasivas el banco necesita desplegar una actividad eficiente para obtener clientes y decidirlos a entregarle sus valores. En cambio para llevar a cabo las operaciones activas, le basta adoptar una conducta de pasividad en espera de los solicitantes de crédito que sin necesidad de estímulo alguno por parte del banco, acuden movidos por sus propias necesidades.

La denominación genérica de aquellas operaciones pasivas y activas proviene, no de la conducta que la institución asume res-

(56) Moreno Castañeda, Ob. Cit. Pág. 180.

pecto de ellas, sino de la terminología contable. Por el alto grado de precisión que deben alcanzar las operaciones del banco, la contabilidad asume en la actividad general una función preponderante y decisiva. De aquí que los términos mismos que se emplean en la contabilidad se extiendan en su aplicación para denominar aquellos actos que la misma controla.

Cuando un banco recibe capitales bajo cualquier título jurídico asume el carácter de deudor, y la operación correspondiente se registra en el pasivo de la contabilidad. En el caso inverso, cuando toma el capital de sus cajas y las transfiere en operaciones de crédito al público, asume el papel de acreedor, y el acto se contabiliza en el activo. De aquí la adopción de esas designaciones que se han convertido en expresiones técnicas en la nomenclatura bancaria de todos los países.

La institución de crédito es el centro de una serie masiva de operaciones de crédito realizadas por personas que ofrecen capitales y otra serie de operaciones de crédito con los individuos que necesitan tenerlos. La característica de las operaciones bancarias consiste, pues, en ser operaciones de crédito masivamente realizadas, lo que a su vez nos da la base para la concepción jurídica de la empresa bancaria, como aquella que realiza profesionalmente operaciones de crédito en masa.

La realización en serie de esas operaciones supone, que se efectúan profesionalmente. Este hacer profesional invoca sin esfuerzo, la idea de empresa como organización adecuada. No cabe

una realización profesional de operaciones bancarias, si no hay una empresa bancaria. El dicho es válido para cualquier sistema legislativo; pero es indiscutible en el actual Derecho Mexicano, en el cual las actividades llamadas bancarias requieren de una concesión estatal, que sólo puede darse a empresas adecuadamente organizadas.

a' Objeto

"Las características específicas que definen el tipo de cada una de las Instituciones de Crédito y establecen el criterio para su clasificación, están determinadas fundamentalmente por el género de las operaciones pasivas a que se dedican, o expresado en otras palabras: por los métodos que se aplican para llevar a cabo en el medio especial en que actúa la concentración de capitales. De la índole de estos métodos dependen necesariamente todas las manifestaciones de la actividad de la institución. Formas de garantías, planes de inversión, condiciones de recuperación y en general todos los aspectos de su actividad están determinados por la forma en que cada una de las instituciones lleve a cabo la canalización de los capitales hacia sus arcas.

Por esta influencia tan decisiva que ejercen sobre las modalidades de las instituciones las operaciones pasivas a que se encuentran consagradas, ha venido operándose en el proceso de su desarrollo, la especialización de sus funciones. La necesidad de imponer formas específicas y congruentes con los métodos de con-

centrar los capitales, ha venido estableciendo la conveniencia de que cada institución vaya afirmando su estructura dentro de una sola especialidad como medio de asegurar la armonía entre todo su conjunto. Sólo circunscribiendo su campo de acción a la especialidad elegida pueden ir adquiriendo perfección los múltiples medios que convergen hacia el mantenimiento de la liquidez." (57)

La evolución bancaria en todos los países ha seguido con mayores o menores divergencias, esta línea de conducta, de suerte que la última manifestación de perfeccionamiento ha estado constituida por las propias autolimitaciones dentro de una especialidad determinada.

He aquí que resueltamente, y en forma decisiva y severa, la legislación mexicana ha establecido en materia de instituciones de crédito la necesidad de la especialización. La norma está enunciada apenas en palabras preliminares en la LIC., en su artículo 2o., al establecer la necesidad de concesiones, queda estatuido que éstas sólo podrán otorgarse a las instituciones para operar dentro de una sola rama de operaciones pasivas previstas en el Derecho Mexicano. Únicamente se incluye una excepción a la inquebrantabilidad del principio y es en lo que atañe a las operaciones fiduciarias y de ahorro, las cuales pueden concurrir en empresas titulares de cualquier otro de los renglones concesionables; pero es que tanto el fideicomiso como el ahorro, se justifican plenamente como una actividad complementaria de las otras, de suerte que pueden concurrir sin menoscabo de la organización. Sin

(57) Moreno Castañeda, Ob. Cit. Pág. 180.

embargo aún en estos casos excepcionales, se exige un alto grado de especialización interna.

Entre las operaciones que pueden realizar las distintas empresas de crédito encontramos:

Instituciones de depósito: Las sociedades anónimas que disfruten de autorización para dedicarse al ejercicio de la banca de depósito podrán practicar como operaciones pasivas la recepción de depósitos a la vista y a plazos, de títulos valores así como la emisión de bonos de caja. Pueden realizar toda clase de aperturas de crédito reportos, cartas de crédito, contratos de cuenta corriente. También pueden realizar toda clase de cobros y pagos por cuenta ajena (art. 10 fr. IV de la LIC.), así como comisiones de compra de títulos valores que son realizados en forma exclusiva por otra clase de instituciones de crédito (fiduciarias, financieras).

Instituciones de Depósito de Ahorro: La principal finalidad de estas instituciones es que las personas de no muy amplio recursos, puedan ir formando poco a poco un fondo de ahorro o de previsión para casos de emergencias o bien un pequeño patrimonio. Por ello estas instituciones tienen como meta específica la creación de un ambiente que invite a las personas a ahorrar.

Instituciones Financieras: Desde el punto de vista económico, las Instituciones Financieras tienen una gran importancia precisamente por la facultad que tienen de promover la organización o transformación a las operaciones de financiamiento.

Puede apreciarse la importancia de esta función si se considera que México, atraviesa por una época de transformación para su economía; que todos los esfuerzos desarrollados por el Estado, por las Cámaras de Comercio y demás organizaciones similares, tratan de lograr la industrialización del país, lo cual sería difícil llevar a cabo si no se contara con el poderoso auxilio de las sociedades financieras que pueden no sólo promover el financiamiento de las empresas, sino que harán que se incremente por medio de la emisión de bonos financieros o por el aval que otorguen a las obligaciones emitidas. Las actividades generales de esta clase de instituciones de crédito se caracterizan por la finalidad de llevar a cabo cometidos de financiamiento de la producción y colocación de capitales. Como operaciones pasivas practican la emisión de bonos financieros, así como la recepción de depósitos bancarios y de títulos de crédito (art. 26 LIC). Están especialmente autorizadas para suscribir y conservar acciones y obligaciones de sociedades prestando o no su garantía de amortización e intereses (frs. II y III del artículo citado).

Instituciones Hipotecarias: Son aquellas que realizan operaciones consideradas de crédito real, es decir, con garantía de un bien raíz que puede ser casa o terreno.

Este tipo de instituciones se allega fondos colocando entre el público bonos y cédulas hipotecarias.

Bancos de Capitalización: Están encargados de la formación de capitales pagaderos a fecha fija o eventual, a cambio del pago de

primas periódicas o únicas mediante la emisión de títulos o pólizas de capitalización.

Estas instituciones persiguen un fin semejante al de los bonos de ahorro, o sea tratar de que sus clientes vayan formando poco a poco un fondo de ahorro o un pequeño patrimonio.

Instituciones Fiduciarias: Estas instituciones de crédito tienen características muy especiales que las distinguen de las demás. En efecto, no hacen operaciones por su propia cuenta, sino que se encargan de realizar determinados actos de operaciones por encargo de sus clientes.

Puede decirse que una institución fiduciaria hace determinadas cosas que sus clientes no pueden o no quieren hacer por sí mismos. Las diversas actividades de estas instituciones se puede decir que consisten en la realización de servicios bancarios de administración, representación y fideicomiso.

Instituciones de Ahorro y Préstamo para la Vivienda Familiar: Estas instituciones son de reciente creación y se encargan de recibir de sus clientes determinadas cantidades que se van acumulando como un fondo de ahorro para llegar a adquirir una casa-habitación. También emiten bonos de ahorro para la vivienda popular y bonos inmobiliarios.

Por otra parte a las mismas personas que han ido abonando después de cierto tiempo (de uno a diez años) les concede un préstamo para adquirir o construir su casa-habitación, con garantía

hipotecaria de la misma en una proporción no superior al 75% del valor del contrato que hayan celebrado.

b' Duración.

Toda Institución de Crédito debe estar estructurada de tal manera que encierre en su propia formación la garantía de su subsistencia indefinida en el tiempo. A causa de que sus operaciones esenciales son de crédito, todas las obligaciones a su favor y a su cargo se encuentran siempre diferidas; de manera que nunca llega a darse el momento en que las cuentas acreedoras y deudoras encontrasen un saldo final. Cualquiera paralización brusca o inesperada de sus actividades las pondría al borde de un desequilibrio o ante la imposibilidad de hacer efectivas las obligaciones a su favor o la de cubrir desde luego su propio pasivo.

Sólo una subsistencia indefinida puede crear arraigo en una institución de crédito, sembrar la confianza en la zona en que actúa, e incrementar sus propios recursos a efecto de ampliar sus posibilidades.

Para conseguir esta garantía de subsistencia la LIC., se propone desvincular la institución de eventualidades que puedan ocurrir a las personas físicas, y sustraerla de la influencia decisiva de determinadas personalidades. La única forma, en la organización actual en nuestro derecho, de alcanzar aquella finalidad, es estructurar instituciones de crédito bajo la forma de sociedad, y dentro de ellas en las que mejor realicen la autonomía respecto de la suerte de las personas físicas. Este ideal se obtiene a

través de las sociedades anónimas, en las cuales las acciones se transmiten de mano en mano, estableciendo por ello el inciso segundo del artículo 8o. de la LIC.

c' Administración.

La administración de las Instituciones de Crédito debe depositarse necesariamente en un organismo colegiado que reciba denominación del Consejo de Administración y que debe estar integrado cuando menos por cinco consejeros (art. 8o. fr. V LIC).

Las asambleas del Consejo deben celebrarse en el domicilio social que siempre estará en territorio nacional. Las asambleas en segunda convocatoria, pueden tomar acuerdo con cualquier asistencia, pero si es asamblea extraordinaria los acuerdos deberán ser aprobados por un mínimo que represente el 30% del capital pagado (art. 8o. fr. VI de la LIC).

Es el órgano que centraliza las facultades de mando, decisión y administración general de la empresa. Sus funciones son especialmente similares a las que definen el cometido propio de la gerencia en toda empresa mercantil, combinada en este caso con las exigencias características de la técnica bancaria.

La finalidad primordial del consejo de administración de una institución de crédito estriba en desarrollar la máxima cifra de negocios y de prudencia para lograr el mayor beneficio posible como resultado de su labor. Por consiguiente, en el aspecto de las disponibilidades le incumbe estimular por todos los medios su afluencia a las cajas del banco, puesto que han de constituir su

base operatoria imprescindible, vigilando atentamente sus condiciones de retribución como determinante inmediato de su margen de beneficio. En cuanto a las inversiones, su labor presenta las máximas complejidades, desde el estudio complejo y profundo de todos los factores del crédito bancario para decidir como la admisión de riesgos, hasta el control de su liquidez y su proporcionalidad con el volumen de disponibilidades así como el coeficiente de provecho resultante frente al costo del dinero.

Corresponde también al consejo de administración orientar la actuación de todos los departamentos, resolver las dudas que puedan presentarse, las normas de organización de los trabajos, vigilar el rendimiento del personal a sus órdenes, cuidar del buen servicio que debe prestar al público, ordenar las diligencias que han de realizarse en los asuntos contenciosos, ejecutar los actos de administración para la buena marcha de la empresa, hallarse en estrecho contacto con su clientela y, en resumen, cuidar del mayor interés y diligencia de todos los aspectos de actividad en la empresa.

d' Capital.

Para las sociedades que se proponen dedicarse al ejercicio de la banca, el capital mínimo establecido para las sociedades anónimas por la LGSM., resulta insuficiente. La sola consideración de que serán custodios de los valores del público, y de que esos valores, lejos de mantenerse congelados en cajas herméticamente cerradas han de salir a la circulación en operaciones de

crédito, basta para concebir el alto grado de sus responsabilidades. Si la LIC., ha de ser congruente consigo misma, tiene necesariamente que asignar a esas sociedades, por la protección de terceros un capital mínimo más en consonancia con el probable volumen de sus obligaciones.

El capital, incrementado ulteriormente con las reservas capitalizadas, constituye en las Instituciones de Crédito el patrimonio propio, en contraposición a la suma de los capitales recibidos solamente en custodia, pertenecen al público. Aquel patrimonio propio debe desempeñar para la seguridad de los valores recibidos en custodia, un instrumento de garantía que permita en las eventualidades difíciles y en los períodos de desequilibrio, amortiguar sin menoscabo de los depositantes, los riesgos sufridos.

Tradicionalmente la Ley Mexicana había establecido para la determinación del capital mínimo dos grandes categorías entre las Instituciones de Crédito, a saber: las que habrían de radicarse en la Capital de la República, y en las provincias, presumiendo que las primeras se habrían de enfrentar a responsabilidades mucho mayores, había establecido un método para la determinación de aquellos capitales mínimos según que las entidades fuesen a operar en la Capital o fuera de ella.

Todavía en la Ley que estuvo en vigor hasta el año de 1941 la relación entre las instituciones capitalinas y las de provincia era de uno a dos, de tal manera que si una institución de depósito podría iniciar sus operaciones en un Estado con un capi-

tal de \$50,000.00, en la Capital habría de contar con el doble de esa suma. El desarrollo adquirido recientemente por algunas provincias y la facilidad por otra parte con que las instituciones cuentan para extender sus actividades a toda la República, han venido a desplazar paulatinamente aquella originaria regla de discriminación.

Al constituirse estas instituciones deberá estar totalmente suscrito y pagado el capital mínimo prescrito por la LIC., para cada clase de operaciones a que hayan de dedicarse. Cuando el capital social exceda del mínimo, deberá estar pagado por lo menos el 50% del capital suscrito. El capital autorizado en ningún caso será mayor del duplo del capital suscrito (art. 8o. fr. I de la LIC).

Las Instituciones de Crédito podrán emitir acciones no suscritas, que conservarán en la caja de la sociedad y que serán entregadas a los suscriptores contra el pago total de su valor nominal y de las primas que, en su caso, fije la sociedad (art. 8o. fr. III de la LIC), a estas acciones la doctrina (58) las ha llamado "*acciones de tesorería*".

Quando se trate de sociedades de capital variable, el capital mínimo obligatorio con arreglo a la LIC., estará integrado por acciones sin derecho a retiro, las que podrán ser al portador siempre que constituyan una serie especial. El monto del capital con derecho a retiro, en ningún caso podrá ser superior al del

(58) Mantilla Molina, Ob. Cit. Pág. 417. Rodríguez y Rodríguez. Derecho. Ob. Cit. Tomo II, Pag. 151.

capital pagado sin derecho a retiro (art. 8o. fr. IV de la LIC).

Con el fin de lograr una mayor solidez y estabilidad de las Instituciones de Crédito, la LIC., les impone también la constitución de un fondo de reserva legal, en efecto, la fracción VII del artículo 8o., establece que dichas instituciones deberán separar por lo menos un 10% de sus utilidades, para constituir un fondo de reserva de capital hasta alcanzar una suma igual al importe del capital pagado. Las primas pagadas sobre el valor nominal de las acciones se llevarán a un fondo especial de reserva pero podrán ser computadas para el efecto de determinar la existencia del capital mínimo que la Ley Bancaria exige.

El artículo 11 fr. IV de la LIC., dispone que las instituciones que reciban depósitos a la vista o a plazo o en cuentas de ahorros deberán conservar en el Banco de México, S.A., un depósito sin interés, proporcional al monto de sus obligaciones de esa clase, y del resto de su pasivo exigible que no será menor del 15% ni mayor del 50% tratándose de depósitos a la vista o a plazo, ni menor del 5% ni mayor del 50%, respecto de los depósitos en cuenta de ahorro.

"Estas reservas o depósitos obligatorios han sido usados para regular el volumen del crédito y la moneda para crear recursos de las Instituciones de Crédito en momentos de presión inflacionaria, comenzarán a emplearse también como un mecanismo eficaz para lograr que parte de los fondos se invirtiesen en valores del

Estado y en operaciones de fomento a la producción y a la formación de capitales". (59)

"La reserva es una suma representada generalmente por dinero en efectivo que constituye un cierto porcentaje de los depósitos recibidos por los bancos y que responde a la finalidad de hacer frente a los retiros normales, como consecuencia de la circulación de la moneda y de los capitales." (60).

Los bancos establecen sus reservas manteniendo un "encaje" o "cobertura" en dinero en efectivo. Sin embargo, la práctica y las legislaciones que han reglamentado la forma de constituir los "encajes" bancarios, admiten muchas veces oro, títulos del Estado depósitos de Instituciones Oficiales, créditos de un banco sobre otro, etc. Con la evolución y el perfeccionamiento de la técnica bancaria se fueron organizando bancos de Estado, generalmente Bancos Centrales encargados de recibir en depósito las reservas de otros bancos.

El monto de la reserva "encaje" o "cobertura" es un problema que se ha ido resolviendo con la práctica bancaria. Moreno Castañeda (61) establece tres reglas: "La primera, consiste en que la cobertura debe estar en proporción directa al retiro habitual de los depósitos; la segunda consiste en que la cobertura no debe estar expresada por una constante rígida, sino que ha de sujetarse a un método que permita su idónea adaptación a las diversas áreas

(59) Ortiz Mena Rull, *Moneda y Crédito*, en México 50 años de Revolución I. La Economía, México, 1960, Pág. 406.

(60) Saavedra, *El Depósito Bancario*, Pág. 40.

(61) *Ob. Cit.* Pág. 215.

en el tiempo; la tercera, consiste en que la 'cobertura' debe considerarse como un recurso penoso, en que su volumen debe ser reducido a las cifras estrictamente indispensables para llenar la finalidad que le incumbe."

e' Intervención.

Las tareas de inspección y vigilancia de las Instituciones de Crédito son de las más delicadas, complejas y especializadas entre las que el Estado toma a su cargo. En otras materias, el Estado suele cumplir con la vigilancia asistiendo a ella casi como un simple espectador; su papel se limita a cuidar de que no se incurra en actos expresamente prohibidos, pero sin adentrarse en la forma como la actividad se desenvuelve bajo la libre acción de los particulares.

En materia de crédito la vigilancia del Estado cubre integralmente la actividad de las Instituciones, su organización, sus recursos patrimoniales, su régimen interno, su actuación frente al exterior, todo debe ser inspeccionado por el Estado para cerciorarse de que se da cumplimiento a las precisas normas que las rigen.

Estas modalidades tan particulares requieren que el servicio de inspección y vigilancia en la especialidad del crédito alcance el más alto grado de perfección y eficacia. Para lograrlo, el Estado debe encomendarla a un organismo en que todas estas circunstancias concurren para asegurar su óptima idoneidad. Dos son los

organismos creados por el Estado para esta vigilancia, por incurrir en ellos aquellas cualidades, dejando a su cargo la tarea de inspección y vigilancia: la Comisión Nacional Bancaria (62) y el Banco de México (63).

"Las razones que explican esa regulación legal estricta y el control estatal, lo son indudablemente la importancia de las empresas bancarias y la trascendencia de su actividad; la influencia de los negocios bancarios en el sistema de la economía nacional y la importancia que en ellos adquiere la tutela de un interés colectivo y público." (64).

"La intervención estatal en materia bancaria pretende la protección del público; es decir, la protección de los depositantes y de todos aquellos que por cualquier título han puesto en manos de los bancos sus capitales, y a los cuales debe darse la seguridad de que los mismos serán puntualmente restituidos" (65).

(62) Creada en diciembre de 1924 por decreto del Ejecutivo Federal, para encargarse de la inspección y vigilancia de todas las operaciones que efectúen las Instituciones de Crédito, cuidando que se ajusten a la ley.

(63) Fundado de acuerdo con las disposiciones de los artículos 28 y 73 fr. x de la Constitución Federal. El primero de dichos preceptos prevé la existencia de una institución oficial que monopolizará la emisión de billetes; el segundo faculta al Congreso para legislar sobre Instituciones de Crédito y establecer el banco único de emisión.

(64) Greco Paolo, Curso de Derecho Bancario. Traducción Raúl Cervantes Ahumada, México, 1945, Pág. 10.

(65) De Pina Vara, "El Estado y la Banca", Revista de la Facultad de Derecho, México, 1961, Pág. 304.

En efecto, el interés de los depositantes exige que se impongan a las Instituciones de Crédito ciertas reglas encaminadas a asegurar la solvencia y liquidez necesarias, que permitan garantizar la devolución de los depósitos.

La Comisión Nacional Bancaria ejercita sus atribuciones a través de tres órganos perfectamente jerarquizados a saber:

El Pleno, El Comité Permanente y El Presidente.

Al Pleno, que es donde quedan incorporados los representantes de la Banca Privada, competen solamente asuntos técnicos y consultivos, tales como: estudio general de los problemas, promoción de nuevos métodos, sugerencias al Gobierno, etc. Carece de facultades de decisión en lo que atañe concretamente a los servicios de inspección y vigilancia y por ende a las medidas que deben ser adoptadas en contra de las Instituciones que infrinjan las normas.

El Comité Permanente está constituido por seis vocales designados por el Estado, y al que competen las funciones decisorias y jurisdiccionales de la Comisión. Los mandamientos para efectuar inspecciones, los términos en que éstas deben efectuarse y en lo general a la composición de sanciones, son de la competencia de ese Comité y no de la Comisión en Pleno.

El Presidente, designado por el mismo Estado dentro de las seis vocales, es el funcionario ejecutivo, investido de alto poder. A él incumbe la ejecución de los acuerdos adoptados por el Comité Permanente y está dotado además de una serie de facultades

administrativas que imprimen magnitud y relieve a su autoridad.

Dependiente del Presidente de la Comisión, encontramos el Departamento de Inspección, que realizará la vigilancia de las Instituciones de Crédito a fin de que las mismas cumplan debidamente con las prevenciones legales a que están sujetas. Se establecerá además un servicio de auditoría para la revisión y autorización de los estados mensuales, para publicación.

El servicio de inspección se llevará a cabo por medio de las visitas ordinarias, que deberán practicarse a las Instituciones de Crédito y Auxiliares por lo menos una vez al año o con la frecuencia que requieran las circunstancias en cada caso concreto. Las visitas especiales se practicarán siempre que sea necesario a juicio de la Comisión Nacional Bancaria o del Presidente de la misma.

La práctica de las visitas se llevará a cabo por medio del personal de inspectores y ayudantes que designe el departamento de inspecciones.

De conformidad con el artículo 168 de la LIC., los inspectores encargados de la práctica de las visitas tienen las facultades que a los comisarios otorga el artículo 166 de la LGSM., y podrán en consecuencia:

Revisar todos los libros de contabilidad de las instituciones sometidas a inspección.

Verificar la existencia en efectivo o en valores.

Verificar la legalidad de las operaciones que las Instituciones celebran y practicar la estimación en valores del activo de las mismas.

Comprobar la inversión del capital de los depósitos y de los fondos de valores que, de acuerdo con la LIC., deben estar invertidos en forma determinada.

El otro organismo encargado de la vigilancia de las Instituciones de Crédito, el Banco de México, opera ajustándose a su propia Ley Orgánica; actúa como banco de reserva de las Instituciones de Crédito, fungiendo frente a ellas como Cámara de Compensación y como Agente Financiero del Gobierno Federal, representando a éste ante los organismos internacionales. El Estado le ha transferido prácticamente todas las facultades que pueden conducir al control del crédito, interviniendo en el otorgamiento de nuevas autorizaciones para las Instituciones de Crédito.

El primer recurso para intervenir en la regulación del crédito, de efectos si se quiere un tanto indirectos, es restringir el establecimiento de nuevas Instituciones de Crédito. Es evidente que no hay una relación directa entre éstas y el volumen de disponibilidades, pero no puede negarse que el restringir o acrecentar su número tiene que afectar a las modalidades generales en que al crédito se imparten.

La facultad de otorgar estas autorizaciones está reservada a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, pero la LIC., le impone en el artículo 2o. la obligación de escuchar al Banco de México antes de pronunciar sus resoluciones.

A través de este trámite, si bien el Banco de México no es decisivo en las providencias que se tomen, cuando menos el influjo de su autoridad y de sus experiencias dejarán sentir sus efectos.

El Banco de México regula el volumen de disponibilidades de las Instituciones de Crédito. Entendemos por disponibilidades del crédito la suma de los capitales que se encuentran en las Instituciones de Crédito como consecuencia de las operaciones pasivas de las mismas.

Una vez concentrados los recursos en las arcas de los Bancos, lo que importa con miras a la regulación del crédito, es determinar la proporción que estará disponible para el ejercicio de las operaciones activas.

El límite de absorción del pasivo es una medida relacionada con la captación de los recursos. Cuanto más se aleja el límite, mayor puede ser la cantidad factible de concentrarse en las Instituciones de Crédito. La fijación de ese límite si bien es señalado por la LIC., la misma autoriza al Banco de México a facultar a los bancos para aceptar en ciertos casos nuevos capitales aún más allá de las cifras de su capacidad de absorción. El ejercicio de esta facultad puede determinar un incremento físico en el volumen de disponibilidades.

Pero esa medida es sólo de emergencia, y sus resultados en el mejor de los casos apenas si llegan a ser sensibles. El ins-

trumento más poderoso que el Banco de México tiene en sus manos para regular las disponibilidades de crédito, es la cobertura de los depósitos bancarios.

El Banco de México actúa sobre el reaprovisionamiento de los recursos de las Instituciones de Crédito. Cuando las disponibilidades de una Institución de Crédito se han extinguido en un momento dado, le queda el recurso de reaprovisionamiento de fondos recurriendo al redescuento total o parcial de su cartera. Normalmente la operación se realiza con el Banco Central.

El redescuento irrestricto fuera del Banco de México puede conducir a resultados inflacionistas, por lo que el Banco de México por medio de una circular dirigida a los Bancos de Depósito prohibió el redescuento con sus propios departamentos fiduciarios, o con otras Instituciones Fiduciarias o particulares.

"Las medidas de control selectivo del crédito que el Banco de México aplica a las Instituciones de Crédito constituyen uno de los más importantes instrumentos tendientes a impulsar la inversión en renglones primordiales de la Economía Nacional. En efecto, parte del encaje que los bancos de depósito y ahorro y, recientemente, las sociedades financieras, deben constituir en el Banco de México, puede ser invertido, en beneficio de estas Instituciones de Crédito, siempre que se destine al fomento de actividades productivas como la industria, la agricultura, la ganadería, etc." (66)

(66) Campos Salas, *Las Instituciones de Crédito, en México 50 años de Revolución*, I. La Economía de México, 1960, Pág. 406.

"Este sistema del depósito obligatorio, procura pues mantener el volumen crediticio en niveles convenientes y proyectarlo hacia los sectores y actividades que el Estado que el Estado considera conveniente fomentar." (67)

Para proteger de manera eficaz los intereses de los depositantes y dar a los bancos la solidez y estabilidad necesarias, y también con fines de control del crédito y la inversión de recursos es sometida a un régimen permanente de inspección y vigilancia.

Como vemos, la legislación bancaria establece el monto de las reservas en efectivo que deban mantener en caja la Institución de Crédito para hacer frente a sus obligaciones inmediatas, dispone la proporción entre las obligaciones que pueden asumir y el importe del capital y reservas, determina y limita, orienta e impone la inversión de los recursos bancarios en valores y créditos determinados, instituye las garantías mínimas de los mismos, limita el monto de los créditos que puede conceder a una sola persona o entidad o a los miembros de su administración o accionistas. Señala también como obligación a cargo de los bancos un régimen estricto de contabilidad y la somete a una publicidad especial, lo que facilita (si se toma en cuenta además la imposición de un sistema uniforme de cuentas) el reconocimiento de la situación financiera y económica de las empresas bancarias por parte del público en general y por las autoridades.

(67) Ortiz Mena Radl, Ob. Cit. Pág. 402.

b) Artículos 171 y siguientes de la Ley General de Instituciones de Crédito.

Hemos precisado con anterioridad las razones que llevan al Estado para formular una delicada vigilancia de las Instituciones de Crédito y hemos visto también como la Comisión Nacional Bancaria es el principal organismo encargado de esta labor.

En sus últimos artículos, la LIC., se refiere a la forma en que la Comisión Nacional Bancaria debe llevar a cabo su cometido, normas que deben ser completadas por el Reglamento Interior de la Comisión Nacional Bancaria (68) y el Reglamento de Inspección, Vigilancia y Contabilidad de las Instituciones de Crédito. (69).

El artículo 171 dice textualmente: "Cuando a juicio de la Comisión Nacional Bancaria existan irregularidades de cualquier género en las Instituciones u Organizaciones Auxiliares, el Presidente de la Comisión Nacional Bancaria procederá en los términos del artículo anterior". En ninguno de los preceptos de la LIC., se habla de las bases conforme a las cuales la Comisión Nacional Bancaria se forma tal juicio para suspender la ejecución de las operaciones contrarias a lo dispuesto por la Ley Bancaria o que se proceda a la liquidación de las Instituciones de Crédito, en su caso, disponiendo que el Inspector intervenga la institución y proceda a tomar medidas necesarias para efectuar los cobros y normalizar los documentos y operaciones que se hayan considerado irregulares (art. 170 de la LIC). Continúa diciendo el artículo

(68) Publicado en el Diario Oficial el día 4 de enero de 1937.

(69) Publicado en el Diario Oficial del día 9 de febrero de 1935.

171: ... "pero si las irregularidades afectan la estabilidad o solvencia de la institución u organización y ponen en peligro los intereses de los depositantes o acreedores, el Presidente podrá de inmediato con acuerdo del Comité Permanente, designar un interventor-gerente que se haga cargo de la institución u organización."

Debemos entender por "irregularidades" una condición anormal o desacostumbrada, por "estabilidad" la solidez, firmeza, seguridad y por "solvencia" el no ser superior el activo que el pasivo exigible o bien poseer bienes bastantes para hacer frente a las eventuales obligaciones.

"El artículo 171 de la Ley Bancaria con fundamento en el cual, cuando una Institución de Crédito presenta irregularidades que afecten su estabilidad y solvencia, la Comisión Nacional Bancaria interviene administrativamente a la institución y nombra un Inspector con el carácter de interventor-gerente que se posesiona de ella, al mismo tiempo que se suspende en sus funciones a las personas que tienen el uso de la firma social, esto es un requisito indispensable como medida previa a fin de que el Banco de México dé el apoyo financiero a la sociedad intervenida y ella cuente con todos los fondos líquidos necesarios para regularizar su situación y cumpla con sus obligaciones, después de lo cual se realizan los actos necesarios para recuperar en lo posible, las cantidades aportadas por el Instituto Central.

El precepto emplea términos tan vagos como son los de que

la Comisión Nacional Bancaria podrá designar un inspector permanente que se haga cargo de la Institución con lo cual, si bien queda expresamente fundada la facultad de intervención, no quedan solucionados los diversos problemas que tal intervención supone, como son la suspensión de facultades de los administradores que tienen la firma social, la suspensión de las facultades del consejo de administración y de los comisarios, la representación de la propia sociedad ante terceros y ante los propios órganos del Poder Ejecutivo, etc., pues por hipótesis legal, la sociedad intervenida es una sociedad anónima que, en cuanto ente social, tiene diversos órganos con facultades bien definidas por la Ley General de Sociedades Mercantiles" (70).

Conforme al artículo 172 de la LIC.: "la intervención administrativa de que habla el artículo anterior se llevará a cabo directamente por el interventor-gerente, y al iniciarse dicha intervención se entenderá con el principal funcionario o empleado de la institución u organización que se encuentre en las oficinas de ésta".

Del precepto transcrito se desprende que el interventor gerente se encargará de la intervención administrativa y que los funcionarios de la Institución de Crédito intervenida deberán darle todas las facilidades para que cumpla con su cometido, teniendo las siguientes atribuciones:

(70) Derbez Muro Julio. "Examen crítico de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares en Revista de Facultad de Derecho de México, 1967. Pág. 552.

- a). Acceso para revisar los libros principales y auxiliares de contabilidad.
- b). Verificar la existencia de caja o efectivo en valores.
- c). Practicar arqueos o comprobaciones para cerciorarse de la existencia de los bienes, títulos o efectos de cualesquiera otros valores que aparezcan como garantía de las operaciones de crédito.
- d). Verificar la legalidad de las operaciones que efectúan las Instituciones de Crédito.
- e). Comprobar que las inversiones de las distintas instituciones u organizaciones estén hechas en los términos de la LIC., y guardando los porcentajes establecidos por la misma.

Dice el artículo 173 de la LIC.: *"El interventor gerente tendrá todas las facultades que normalmente corresponden al consejo de administración de la sociedad"*, de lo que suponemos que el interventor-gerente debe llevar a cabo sus funciones en la sociedad conforme a los estatutos de la misma, ya que éste será el documento que nos señale con precisión cuales son las facultades que corresponden al consejo de administración de la Institución de Crédito intervenida.

Continúa diciendo el precepto en comentario, ... *"y plenos poderes generales para actos de dominio, de administración de pleitos y cobranzas con las facultades que requieran cláusula especial conforme a la Ley, para otorgar o suscribir títulos de crédito, para presentar denuncias y querrelas y desistir de estas*

últimas , previo acuerdo del Presidente de la Comisión, y para otorgar los poderes generales o especiales que juzgue convenientes, y para revocar los que estuvieren otorgados por la sociedad intervenida y por los que El mismo hubiera conferido." De la redacción de este párrafo del artículo 173 parece desprenderse que el interventor gerente únicamente requiere autorización del Presidente de la Comisión para presentar desistimiento a las denuncias y querellas que el mismo haya formulado; sin embargo, creemos que el interventor gerente requiere de la autorización del Presidente de la Comisión Nacional Bancaria para realizar todas aquellas operaciones por cuya importancia puedan influir de manera determinante en la vida y patrimonio de la Institución intervenida. Nos parece que el enunciado de la Ley es demasiado amplio, y que debieran precisarse con mayor cuidado las facultades del interventor gerente.

El párrafo final del artículo en comentario dice: "*El interventor-gerente no quedará supeditado en sus actuaciones a la asamblea de accionistas ni al consejo de administración*", de lo que podemos deducir que estos órganos quedarán al margen de sus funciones en tanto dure la intervención, pues el interventor gerente solamente deberá rendir informes a la Comisión Nacional Bancaria.

No obstante, el artículo 175 de la misma ley agrega que la asamblea de accionistas podrá continuar reuniéndose regularmente para conocer de los asuntos que le competen. Encontramos aquí una aparente contradicción con el artículo 173 de la propia ley,

al interventor-gerente, y en su actuación se reduce conforme al artículo 173 de la misma ley a reunirse para ser informado por el interventor-gerente de sus actividades, pudiendo opinar en los asuntos que el propio interventor ponga a su consideración. Como vemos, aquí si es congruente la ley, pues en realidad la función del interventor es la de suplir en sus funciones al Consejo de Administración.

"El oficio que contenga el nombramiento del interventor-gerente deberá inscribirse en el Registro Público de Comercio que corresponda al domicilio de la sociedad intervenida, sin más requisito que el oficio respectivo de la Comisión Nacional Bancaria." (art. 174 de la LIC.).

Este precepto tiene por objeto poner en conocimiento de todos los terceros la intervención de la institución, pero creemos que este oficio debe dirigirse no sólo al Registro Público que corresponde al domicilio de la sociedad intervenida, sino también al correspondiente al domicilio de las sucursales foráneas.

Conforme al artículo 176 de la Ley, la Comisión Nacional Bancaria tiene la obligación de dar aviso al Registro Público de Comercio que haya hecho la anotación a que se refiere el artículo 174 a efecto de que se cancele la inscripción respectiva cuando acuerde levantar la intervención con carácter de gerencia de una Institución de Crédito. Esta norma tiene por objeto el mantener informados a los terceros de que la Institución de Crédito ha dejado de estar sujeta a la intervención de la Comisión Nacional

Bancaria, y esto es necesario para que el nombre de la Institución quede rehabilitado.

CAPITULO III

1. Análisis comparativo y razón de cada una de las reglas especiales sobre:

- a). Objeto.
- b). Duración.
- c). Administración.
- d). Capital.
- e). Intervención.

a). *Objeto*

Las sociedades anónimas que pretendan organizarse como Instituciones de Crédito, deberán estructurarse con sujeción a las normas ordinarias contenidas en la Ley General de Sociedades Mercantiles, salvo algunos aspectos en que han de cubrir modalidades específicas, de tal suerte que entre una sociedad anónima dedicada a cualquier fin y una que se propone actuar como Institución de Crédito se establecen diferencias en algunos aspectos de su organización, entre las que encontramos el objeto social.

Por objeto entendemos la finalidad para la que se constituye la sociedad y tiene que indicarse en la escritura constitutiva.

La fracción II del artículo 60. de la LGSM., dispone que la escritura constitutiva de las sociedades mercantiles debe contener el "objeto" de las mismas, esto es, debe hacer referencia a la finalidad social.

"Así pues, debe declararse y establecerse en la escritura constitutiva la clase de actividades que la sociedad se propone realizar. La existencia de un objeto o finalidad es un requisito indispensable de toda sociedad mercantil. Sin él la sociedad no se explica. Por lo que el artículo 229 frac. II de la LGSM., establece la disolución de las sociedades por imposibilidad de seguir realizando su objeto principal o por quedar éste consumado" (71).

(71) De Pina Vara, Ob. Cit., Pág. 58.

El artículo 30. de la LGSM., establece que las sociedades que tengan un objeto ilícito serán nulas y se procederá a su inmediata liquidación a solicitud que en todo tiempo podrá hacer cualquier persona o el ministerio público sin perjuicio de las responsabilidades a que hubiese lugar.

"La Legislación Mexicana permite a las sociedades anónimas todos los actos que son lícitos a cualquier otra clase de sociedades con las excepciones que resultan del artículo 30. Constitucional que prohíbe a las sociedades anónimas dedicarse a actividades de enseñanza, el artículo 27 Constitucional y sus leyes orgánicas y reglamentarias a la prohibición de que las sociedades anónimas adquieran inmuebles rústicos y a ciertas limitaciones para la adquisición de los urbanos" (72).

Un caso especial de las actividades a que pueden dedicarse las sociedades anónimas lo tenemos en las leyes de Instituciones de Crédito (Art. 2), de Seguros (Art. 10.), y de Fianzas (Art. 30.) que exigen que en la escritura constitutiva se indiquen expresamente las operaciones a que va a dedicarse la sociedad, y que las respectivas sociedades sólo podrán tener por objeto el funcionamiento como Instituciones de Crédito, de Seguros o de Fianzas (Art. 20. de la LIC., 11 de la LIS., y 30. de la LIF).

De acuerdo con el artículo 20. de la LIC., para dedicarse al ejercicio de la banca y del crédito se requerirá concesión del Gobierno Federal, que compete otorgar discrecionalmente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión de la

(72) Rodríguez y Rodríguez. *Tratado, Ob cit., Tomo I, Pág. 343.*

Comisión Nacional Bancaria y del Banco de México, S.A. La Concesión se refiere a algunos de los grupos básicos de las operaciones pasivas: depósito, depósito de ahorro, financieras, crédito hipotecario, capitalización y fideicomiso.

Las Instituciones de Crédito tienen su objeto limitado y *"solo pueden realizar aquellas operaciones para las que expresamente hayan sido autorizadas. La multiplicidad de objetos exige la multiplicidad de departamentos y la adscripción a los mismos de los correspondientes capitales mínimos"* (73).

El artículo 2o. de la LIC., marca las operaciones que pueden realizar las diversas instituciones de crédito:

- a). Ejercicio de la banca de depósito.
- b). Las operaciones de depósito de ahorro, con o sin estampillas y bonos de ahorro.
- c). Las operaciones financieras que incluyen emisión de bonos financieros.
- d). Las operaciones de crédito hipotecario con emisión de bonos de garantía y cédulas hipotecarias.
- e). Operaciones de capitalización.
- f). Operaciones fiduciarias.
- g). Operaciones de ahorro y préstamo para la vivienda familiar.

El criterio para hacer una clasificación de las actividades que realizan las instituciones de Crédito está determinado por el género de las operaciones a que se dedican.

(73) Rodríguez y Rodríguez, Derecho. Ob. cit. Tomo II, Pág. 152.

La necesidad de imponer formas específicas con los métodos de concentrar capitales ha venido estableciendo la conveniencia de que cada institución vaya formando su estructura dentro de una sola especialización como medio de asegurar la armonía entre todo su conjunto. Sólo circunscribiendo su campo de acción a la especialidad elegida, pueden ir adquiriendo perfección entre los múltiples medios que convergen hacia el mantenimiento de liquidez.

"Así la banca puede escoger la forma de las operaciones que repunte más adecuadas y exigir a sus deudores las garantías que en su criterio sean las más convenientes para asegurarle el reembolso de sus préstamos; y se permite que el sistema se adopte a la rica variedad de matices, que en un pueblo, y más aún en un pueblo consciente de su progreso es capaz de crear, sin que por ellos se pierdan seguridades fundamentales para la defensa del interés público en general y de los depositantes en particular" (74).

La evolución bancaria en todos los países ha seguido, con mayores o menores divergencias, en la línea de conducta, de suerte que la última manifestación de perfeccionamiento ha estado constituida por las propias autolimitaciones dentro de una especialidad determinada.

Siguiendo a Moreno Castañeda (75), pensamos que el problema en México adquiere caracteres peculiares. Cuando fue posible codificar esta rama de la legislación para otorgar al Estado el

(74) *Legislación Bancaria, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Dirección de Crédito. México 1957. Tomo IV, Pág. 12.*

(75) *Ob cit., Págs. 204 y siguientes.*

control completo sobre todos los aspectos de la actividad bancaria, la especialización vino a presentarse, no ya como una conveniencia para las propias instituciones, sino como una inapelable necesidad para garantía del Estado.

La adopción en la ley de las múltiples y variadas medidas para alcanzar los postulados que en México son propios de nuestra legislación bancaria, requiere como base la limitación de cada una de las instituciones concesionarias dentro del campo de una especialidad. No podría alcanzarse el perfeccionamiento en la política tutelar de los bancos si no se adoptase el sistema de las especialidades a fin de poder aplicar a cada tipo de institución, sin interferencias ni confusiones, el tratamiento típico y peculiar propio de su estructura. Si una sola Institución actuase en la banca mediante métodos disímboles de concentrar capitales, se volvería tarea extremadamente difícil de encauzar, controlar y vigilar los demás aspectos de sus actividades.

He ahí que resueltamente, y en forma decisiva y severa la legislación mexicana ha establecido en materia de Instituciones de Crédito la necesidad de la especialización. La norma está enunciada apenas en palabras preliminares en la LIC., en su artículo 2o., al establecer la necesidad de las concesiones, queda estatufido que éstas sólo podrán otorgarse a las instituciones para operar dentro de una sola rama de operaciones pasivas previstas en el sistema mexicano.

Sólo se incluye una excepción a la inquebrantabilidad del principio, y es lo que atañe a las operaciones fiduciarias y de

ahorro, las cuales pueden concurrir en empresas titulares de cualquier otro de los renglones concesionables; pero es que tanto el fideicomiso como el ahorro, se justifican plenamente como una actividad complementaria de las otras, de suerte que puedan concurrir sin menoscabo de la organización.

Sin embargo aún en estos casos excepcionales, se exige un alto grado de especialización interna. Esas operaciones complementarias deben desarrollarse entre departamentos dotados de autonomía en el seno de la institución y provistos por lo mismo de su propia previsión de capital y de sus métodos contables. Así pues, a través de la especialización de funciones, elevado al rigor de una regla imperativa el Estado asegura y aliviana su tarea de supervisión y control.

b). Duración

Con relación a la duración de las sociedades mercantiles, no hay precepto en la Ley General de Sociedades Mercantiles que la limite ni en su mínimo ni en su máximo. *"Como consecuencia estimamos perfectamente lícito que en una escritura de sociedades se indique que se constituye por un tiempo ilimitado"* (76).

No obstante, en la práctica se ha dado con cierta frecuencia el caso de que en el trámite judicial de calificación de la escritura constitutiva, tanto el Agente del Ministerio Público, como la propia autoridad judicial, hayan considerado inadmisibles cláusulas conteniendo tal declaración y han establecido que la escritura social debe indicar un tiempo preciso y determinado

(76) Rodríguez y Rodríguez, *Tratado*, Ob. cit., Tomo I. Pág. 56.

como el de la duración de la sociedad.

La indicación del plazo por el cual una sociedad anónima se constituye es normalmente un elemento del contrato de sociedad. Cabe en el derecho mexicano la constitución de sociedades por tiempo indeterminado. *"Lo que en nuestra opinión es indispensable consisten en una declaración de voluntad expresa sobre la duración de sociedad, bien afirmando que la misma se constituye por un tiempo fijo que en ella se indique, bien estableciendo de un modo claro que se constituye por un tiempo indefinido"* (77).

Las Instituciones de Crédito, según disposición expresa del artículo 80. en su fracción II de la Ley Bancaria pueden tener una duración indefinida, pero si la sociedad se hubiese constituido por un tiempo indefinido por autorización expresa de la Ley, es necesario que la misma determine los casos en que puede ponerse término a la sociedad.

La duración indefinida de este tipo de sociedades obedece a la razón de garantizar su subsistencia a causa de que sus operaciones principales son esencialmente de crédito, todas las obligaciones a su favor y a su cargo se encuentran diferidas de manera que nunca llega el momento en que las cuentas acreedoras y deudoras encuentren un saldo final. Cualquier paralización brusca e inesperada de sus actividades las pondría al borde de un desequilibrio ante la imposibilidad de hacer efectivas las obligaciones a su favor o a la de cubrir su propio pasivo.

Sólo una duración indefinida puede crear arraigo en una

(77) *Ibidem.* Tomo II, Pág. 436.

Institución de Crédito, sembrar la confianza en la zona que actúa e incrementar sus propios recursos a efecto de ampliar sus posibilidades, luchando porque el sistema bancario siga estructurándose sobre bases cada vez más firmes y ligar más estrechamente la actividad de la banca privada con las necesidades financieras del país.

c). *Administración*

Las sociedades anónimas de tipo ordinario pueden ser administradas ya sea por personas físicas que asumen el título de administrador o por un cuerpo colegiado (Art. 142 de la LGSM).

El administrador o el Consejo de Administración es el órgano encargado de la representación y de la gestión de los negocios sociales. *"El doble carácter de estos órganos se afirma en la legislación mexicana en cuanto el artículo 142 de la Ley General de Sociedades Mercantiles habla de administración y el 149 atribuye a los administradores la facultad de conceder poderes, lo que implica un carácter representativo"* (78).

No establece la Ley General de Sociedades Mercantiles límite alguno en cuanto al número de administradores, pues sólo se dice que la administración de la sociedad anónima estará a cargo de uno o varios mandatarios temporales y revocables, quienes pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad. Son los estatutos los que determinan el número de administradores.

(78) Rodríguez y Rodríguez, *Tratado. Ob. cit., Tomo II, Pág. 83.*

En la práctica el número de consejeros oscila entre cinco y doce, según la importancia de la sociedad y la complejidad de los intereses que deben hallar expresión en el órgano administrativo.

Para las Instituciones de Crédito la Ley de Instituciones de Crédito propone sustraer de las influencias decisivas de personas determinadas; de aquí que se establezca que su administración debe depositarse en un órgano colegiado que recibe la denominación de Consejo de Administración que debe integrarse cuando menos por cinco consejeros (Art. 8o. Frac. V).

Las asambleas deben celebrarse en territorio nacional y en el domicilio social (Art. 8o. frac. VI). Los estatutos podrán establecer que los acuerdos de las asambleas sean válidos en segunda convocatoria cualquiera que sea el número de votos con que se adopten, excepto cuando se trate de asambleas extraordinarias en las que se requerirá por lo menos el voto del 30% del capital pagado.

d). Capital

"Como un factor importante de la organización jurídica de un banco debemos mencionar el capital de la empresa bancaria. Claro que aquél tiene aspectos completamente distintos, considerándolo desde el punto de vista económico o desde el jurídico. Económicamente significa un respaldo para la expansión del crédito y jurídicamente una garantía para los acreedores y una base para determinar la proporción de la participación en la administración de la persona jurídica (el derecho de voto en la asamblea se

rige, generalmente, según la participación en el capital social). Esta ambigüedad de los postulados económico y jurídico, sin embargo, esconde en sí algunas contradicciones. Del carácter de los negocios bancarios se deduce que tal respaldo puede funcionar solamente en caso de fluctuaciones realizadas entre ciertos límites, ya que el capital social es inferior a las deudas, que poseen el carácter de capital ajeno, pero para el banco, la misma función económica del capital propio. Por consiguiente, un accionista no lleva mayores riesgos que un depositante. Económicamente hay igualdad: tanto el accionista como el depositante suministran al banco los fondos necesarios para su funcionamiento, y su riesgo es prácticamente igual; jurídicamente hay una enorme diferencia entre ambos conceptos" (79).

El capital mínimo para la constitución de una sociedad anónima es de \$25,000.00 (Art. 89 frac. II de la LGSM). Debe estar íntegramente suscrito, es decir, los socios han de contraer la obligación de cubrir totalmente la cantidad que se señala como capital social.

Sin embargo, no es suficiente que el capital social esté íntegramente suscrito, sino que es necesario exhibir cuando menos el veinte por ciento de las aportaciones pagaderas en dinero y la totalidad de las que lo sean en bienes distintos (Art. 89 frac. III y IV de la LGSM).

Creemos que para las Instituciones de Crédito el capital

[79] Cottely Esteban. Ob. cit., Pág. 170.

mínimo exigido a las sociedades anónimas por la LGSM., resulta insuficiente. La simple consideración de que serán custodios de los valores del público y que esos valores lejos de mantenerse congelados en cajas herméticamente cerradas han de salir a la circulación en operaciones de crédito, basta para concebir el alto grado de sus responsabilidades. Si la Ley General de Instituciones de Crédito, ha de ser congruente consigo misma, tiene necesariamente que asignar a esas sociedades por la protección a terceros un capital mínimo más en consonancia con el volumen de sus obligaciones.

Al constituirse las Instituciones de Crédito el capital deberá estar totalmente suscrito y pagado el capital mínimo prescrito por la LIC., para cada clase de operaciones a que haya de dedicarse. Cuando el capital social exceda del mínimo, deberá estar pagado cuando menos el 50% del capital social (Art. 8o. frac. I de la LIC).

Si el capital social es superior al mínimo; pueden crearse acciones de tesorería que se conservarán en poder de la sociedad para entregarse a sus suscriptores contra el pago de su valor en el momento en que la sociedad lo determine (Art. 8o. frac. III de la LIC).

Cuando se trate de sociedades de capital variable el mínimo obligatorio con arreglo a la LIC., estará integrado por acciones sin derecho a retiro, las que podrán ser al portador siempre que constituyan serie especial. El monto del capital con derecho a retiro, en ningún caso podrá ser superior al del capital pagado sin derecho a retiro (Art. 8o. frac. IV de la LIC).

Las reservas se formarán con el 10% de las utilidades anuales hasta alcanzar el 100% del capital pagado. Las cantidades por concepto de primas u otras similares pagadas por los suscriptores de acciones sobre su valor nominal, se llevarán a un fondo especial de reserva; pero solo podrán ser computadas como capital para determinar la existencia del capital mínimo que la LIC. exige (Art. 2o. transitorio de la frac, IV del Art. 8o. de la LIC).

Siguiendo las ideas de Aguirre Mortera (80) entendemos por reserva legal *"las cantidades que se separan de las utilidades obtenidas de acuerdo con lo dispuesto en los estatutos de la sociedad, y lo ordenado en la asamblea de accionistas que en ningún caso podrán ser menores del 10% de dichas utilidades, de conformidad con la fracción VII del artículo 8o. de la Lic., según indica la Comisión Nacional Bancaria"*.

Esta separación de las utilidades se hará hasta alcanzar una suma igual al importe del capital pagado.

Como se observará este precepto difiere del artículo 20 de la LGSM, que establece que de las utilidades netas deberá separarse anualmente un 5% como mínimo para formar el fondo de reserva hasta llegar a la quinta parte del capital social.

La reserva, en conclusión, es una suma, representada generalmente en efectivo, que constituye un cierto porcentaje de los depósitos recibidos por los bancos y que responde a la finalidad de hacer frente a los retiros normales, como consecuencia de la cir-
(80) *Contabilidad Bancaria, México 1968, Pág. 67.*

culación de la moneda y de los capitales.

Los bancos establecen sus reservas manteniendo un encaje o cobertura en dinero en efectivo. En México se encuentra reglamentada por el artículo 11 frac. IV de la LIC., el cual establece que los bancos mantendrán una existencia en caja que no será menor del 30% de su pasivo, con excepción de las operaciones que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a través de sus disposiciones de carácter general, no considere computables.

Dicho depósito quedará sujeto a las reglas que dicte el Banco de México con las siguientes bases:

- 1a. No será menor del 15% ni mayor del 50% respecto de los depósitos a la vista en moneda nacional o extranjera.
- 2a. No será menor del 10% ni mayor del 50% respecto de los depósitos a plazo en moneda nacional o extranjera.
- 3a. El 50% fijado como máximo podrá ser elevado por necesidades monetarias y de crédito a juicio del Banco de México, pero solo respecto a los depósitos que excedan del monto de los que existan en los bancos en la fecha en que se adopte esta medida.
- 4a. El Banco de México podrá cargar un interés penal que no será inferior del 12% sobre el importe de los saldos que resulten a cargo de las instituciones que omitan constituir o dejen de completar los depósitos a que se refieren estas bases, o cuando dispongan de parte de ellos.

De la exposición anterior resulta que son dos las reglas principales que con relación al capital social distinguen a las Instituciones de Crédito del resto de las sociedades anónimas:

La primera se refiere a la posibilidad que se concede a las Instituciones de Crédito de emitir acciones no suscritas que se conservarán en la caja de la sociedad, títulos que son conocidos en la doctrina como "*acciones de tesorería*".

Encontramos aquí para el caso concreto de las Instituciones de Crédito derogación de la disposición (art. 89 fr. II) de la LGSM., que ordena que el capital social se encuentre al momento de la constitución "*íntegramente suscrito*".

En efecto, en la fracción I del artículo 80. de la LIC., solo se exige que se encuentre al momento de la constitución suscrito y pagado el capital mínimo exigido para cada clase de Instituciones de Crédito, pudiendo por tanto conforme al inciso III del mismo precepto emitirse acciones de tesorería por la diferencia entre el capital suscrito y el autorizado.

Pensamos con Mantilla Molina (81) que la Ley habla impropia-mente de "*acciones emitidas y no suscritas*" pues es evidente que tales acciones están creadas pero no emitidas, ya que la emisión se realiza en el momento en que la sociedad las pone en circulación entregándolas a su suscriptor o adquirente.

Con esta disposición la Ley pretende facilitar a las Institu-

(81) Ob. Cit. Pág. 418.

ciones de Crédito el echar mano en un momento dado de medios fáciles para allegarse recursos mediante la colocación de acciones de tesorería.

No se viola en este caso la protección que el legislador ha querido imponer exigiendo un capital mínimo para todo tipo de sociedades y en especial para las Instituciones de Crédito, ya que como hemos dicho se exige que se encuentre íntegramente suscrito y pagado el capital mínimo autorizado por la propia Ley. Se consigue sin embargo el proporcionar a las Instituciones de Crédito sin necesidad de someterse a los requisitos establecidos para las sociedades de capital variable, la posibilidad de incrementar el capital de dichas instituciones hasta el tope autorizado, con la colocación de las acciones de tesorería.

Lo anterior es loable desde nuestro punto de vista, ya que las acciones de tesorería no aumentan el pasivo de la sociedad, sino que incrementan su capital y sus recursos, y tratándose de Instituciones de Crédito el legislador encuentra por las razones muchas veces expuestas en este trabajo, interesado en incrementar las garantías de estas instituciones en favor del público depositante.

El incremento de capital que por medio de acciones de tesorería pueden hacer las Instituciones de Crédito pueden confundirse para el aumento de capital de las sociedades de capital variable, pero en este último caso la variabilidad del capital se consideró como una medida propia para la mejor organización y funcio-

namiento de las sociedades. La esencia de la variabilidad de capital la enuncia el artículo 213 de la LGSM., cuando dispone que *"en las sociedades de capital variable, el capital será susceptible de aumento por aportaciones posteriores de los socios o por la admisión de nuevos socios y de disminución de dicho capital por retiro total o parcial de las aportaciones, con las formalidades establecidas por la propia Ley."*

El precepto transcrito significa que las sociedades de capital variable de un doble beneficio, ya que el aumento o disminución del capital puede hacerse sin necesidad de modificar la escritura, y sin publicidad, bien entendido que sólo en los límites que en la misma existen.

En cambio el sistema de acciones de tesorería tienen como objeto que las Instituciones de Crédito se alleguen recursos sin necesidad de someterse a los requisitos establecidos para las sociedades de capital variable; y a que pueden incrementar su capital hasta el límite autorizado con la colocación de acciones de tesorería.

Lo esencial en la modalidad de capital variable consiste en que, mediante su adopción y con sólo expresarlo así en sus estatutos, cualquier tipo de sociedad reconocido puede gozar del doble beneficio de aumentar y disminuir libremente su capital, atendiendo a las necesidades fluctuantes de la empresa sin obligación de tomar para ello acuerdos especiales y, como consecuencia de este beneficio, el de estar exenta de publicidad a que las sociedades

ordinarias estan sujetas cuando aumente o disminuyan su capital (arts. 213, 216, 9, 5, 7 párrafo 2o. y 260 de la LGSM).

La finalidad inmediata que la sociedad de capital variable persigue, es la de que el capital pueda libremente ser aumentado mediante aportaciones posteriores de los socios o admisión de nuevos socios y disminuido por retiro total o parcial de las aportaciones (art. 213 LGSM).

El aumento o disminución de las sociedades de capital variable se practicará de acuerdo con las previsiones establecidas en los estatutos. *"En las sociedades anónimas de capital variable, el artículo 216 de la LGSM., prescribe en su párrafo 2o. que el contrato social o la asamblea general extraordinaria fijará los aumentos del capital, la forma y términos en que deban hacerse las correspondientes emisiones de acciones. Esto significa que si no se ha previsto en los estatutos las condiciones del aumento del capital variable en las sociedades que lo tengan variable, toda decisión sobre los puntos no establecidos en la escritura corresponderá a la asamblea extraordinaria".* (82)

En las sociedades anónimas de capital variable, es esencial distinguir entre el "capital autorizado" que es el límite máximo, para exceder el mismo precisa una reforma de estatutos; el "capital mínimo" que en el límite máximo que para ser pasado requiere también reformas de los estatutos, y el "capital desembolsado" que es la cifra del capital efectivamente ingresado en la caja

(82) Rodríguez y Rodríguez, Tratado, Ob. Cit. Tomo II, Pág. 397.

social por aportaciones de los socios, cuya cuantía oscila entre dichos límites, según que se practiquen aumentos o disminuciones en su cuantía.

Como consecuencia de lo anterior las acciones de las sociedades anónimas de capital variable no pueden indicar la cuantía exacta del capital social (capital desembolsado o suscrito) por que este es un dato que varía de momento en momento. Las acciones solo indicaran el capital mínimo, y el capital autorizado, que son los límites dentro de los que ha de moverse el capital desembolsado.

En las sociedades anónimas de capital variable los socios tendrán el derecho de preferencia que consagra el artículo 132 de la LGSM., correspondiente al consejo adoptar las medidas necesarias para que este derecho a la adquisición preferente a las nuevas acciones sea respetado y puede llevarse a la práctica.

Las Instituciones de Crédito que están autorizadas por la Ley a crear acciones de tesorería (art. 8o. fr. III de la LIC) consiguen allegarse recursos sin necesidad de someterse a los requisitos mencionados de las sociedades anónimas de capital variable, ya que pueden incrementar su capital hasta el límite autorizado con la colocación de acciones de tesorería, estas acciones *"pueden emitirse sin conferir a sus tenedores el derecho de retiro de modo que la sociedad solo puede variar su capital para aumentarlo"*. (83)

(83) Mantilla Molina, Ob. Cit. Pág. 418.

De lo anterior resulta que como dice Rodríguez y Rodríguez (84) las Instituciones de Crédito son sociedades de "capital variable imperfectas", ya que las acciones de tesorería solo permiten a dichas instituciones aumentar su capital social sin que los socios tengan el típico derecho de retiro a voluntad.

Creemos pertinente aclarar que la intención del legislador al crear acciones de tesorería con las diferencias anotadas respecto a las sociedades de capital variable, es precisamente la de proporcionar a dichas instituciones los medios de incrementar su capital sin que se justifique, por la naturaleza misma de las operaciones que realizan cuya durabilidad en el tiempo hemos ponderado conceder la misma facilidad para la disminución de su capital con las acciones de tesorería y con la organización social de capital variable el legislador da solución a problemas distintos, y por tanto la regulación que de los mismos hace es diferente.

La segunda de las reglas que analizamos se refiere a la formación del fondo de reserva establecido como hemos visto con porcentajes anuales superiores para su integración, y una proporción de dicho fondo también superior según el artículo 2o. transitorio de la fracción IV del artículo 8o., de la LIC., que deberá cubrir el 100% del capital pagado.

Consideramos acertada esta medida adoptada por la LIC., en vista de que los bancos reciben capitales ajenos de toda la co-

(84) *Tratado, Ob. Cit, Tomo II, Pág. 400.*

lectividad, el problema más importantes es que esos capitales sean restituidos a sus dueños. Quien deposita en un banco, debe tener la seguridad de que su dinero le será entregado en el momento en que lo desee.

La afirmación de esta seguridad de restitución de los valores debe obtenerse a través de un estado financiero cuidadosa y permanentemente mantenido, que permite al banco invariablemente el desahogo puntual y completo de las obligaciones que ha contraído.

Para proteger de manera eficaz los intereses de los depositantes y dar a los bancos la solidez y estabilidad necesarias y también con fines de control de crédito, la legislación bancaria reglamenta minuciosamente las operaciones de las Instituciones de Crédito y la inversión de sus recursos.

Así, la legislación bancaria establece el monto de las reservas en efectivo que deben mantener en caja para hacer frente a sus exigibilidades inmediatas; impone la proporción entre las obligaciones que puede asumir y el importe de su capital y sus reservas; determina, limita, orienta e impone, la inversión de los recursos bancarios en valores de crédito determinados; instituye las garantías mínimas de los mismos, limita el monto de los créditos que puede conceder a una sola persona o entidad o a los miembros de su administración o accionistas.

Señala también como obligación a cargo de los bancos un régi-

men estricto de contabilidad y la somete a una publicidad especial, lo que facilita (si se toma en cuenta además la imposición de un sistema uniforme de cuentas) el conocimiento de la situación financiera y económica de las empresas bancarias por parte del público en general y por las autoridades.

e' Intervención.

"La magnitud de las empresas que está llamada a realizar la sociedad anónima, plantea un problema de política legislativa, ya que pone en juego los intereses del público que invierte sus ahorros en la empresa, que si no es adecuadamente manejada puede consumir sin provecho los fondos que ha obtenido con grave quebranto para la economía general. Ello sin contar con los casos en que la empresa planteada no es sino un instrumento de fraude para obtener cuantiosas sumas provenientes de los ahorros de la colectividad. En ocasiones también ha preocupado al Estado la fuerza económica e incluso política, que puede llegar a adquirir una corporación de vida prácticamente ilimitada cuyo patrimonio es capaz de crecer en principio constantemente." (85)

Expondremos aquí brevemente los diversos sistemas que el Estado ha seguido a través de la historia para el control de estas sociedades:

a).- Sistema liberal. De acuerdo con la escuela liberal el Estado no debe mezclarse en las actividades de los particulares. Constantemente debe permitir la constitución de sociedades anóni-

(85) Mantilla Molina, Ob. Cit, Pág. 322.

mas con entera libertad; las normas jurídicas que a ellas se refieran deben tener como única finalidad el resolver los litigios que entre sus componentes puedan surgir.

b).- Sistema de normación imperativa. Otro tipo de política legislativa frente a las anónimas es el que permite que cualquier grupo de personas constituyan una sociedad anónima; pero los obliga a sujetar su creación y fundamento a una serie de normas de carácter imperativo, más sin establecer en todo caso sanciones que garanticen de antemano el cumplimiento estricto de tales normas, que en ocasiones no encuentran verdadera sanción sino cuando la sociedad que las ha violado es declarada en quiebra.

c).- Sistema de control permanente. Por último en ocasiones el Estado no se limita a dar normas imperativas para la creación y funcionamiento de las sociedades anónimas, o a imponerles la exigencia de su previa autorización, sino que las somete a su inspección permanente, a efecto de cerciorarse, en todo tiempo, de que están cumpliéndose las normas correspondientes.

En la Legislación Mexicana la generalidad de las sociedades anónimas están sometidas a las normas, casi todas de carácter imperativo, que prescribe la Ley General de Sociedades Mercantiles. Encontramos por ejemplo: la necesidad de la aprobación judicial para la inscripción en el Registro Público de Comercio, pero, la autorización está supeditada al cumplimiento de ciertas normas de carácter predominantemente formal, y una vez cumplidas, necesariamente habrá de concederla el juez.

En ciertos casos sin embargo, la autorización debe concederla un Órgano del Ejecutivo después de cerciorarse de la seriedad y posibilidades de éxito de la empresa que constituye el fin social.

"Esta tendencia intervencionista del Estado Moderno en materia económica tiene como fin primordial la subordinación del interés privado al colectivo y tiende a proteger a éste contra los excesos de los particulares. Además el Estado ha asumido la tarea de promover el desarrollo económico del país y la dirección superior de la economía nacional, en beneficio colectivo. Así el Estado interviene en las actividades económicas supliendo en algunos casos a los particulares por razón de interés general; coadyuvando otras veces con ellos en esferas en las que los capitales privados sean insuficientes; impulsando en ocasiones la inversión privada; exigiendo la canalización del ahorro a renglones y actividades cuyo desarrollo se considera esencial; organizando empresas y entes de carácter público y semipúblico con fines netamente económicos". (86)

Debido a la variedad económica que forman los negocios de la banca, por su importancia, está sometida en nuestro país a la acción reguladora del derecho. Desde su origen y hasta su fin, la actividad bancaria está regulada y controlada jurídicamente y controlada sistemáticamente por el Estado.

"Las razones que explican esta regulación legal y el control

(86) Barrera Graf Jorge, Tratado de Derecho Mercantil, México, 1957, Pág. 20.

en la materia lo son indudablemente la importancia que en ellas adquiere la tutela de un interés colectivo y público". (87)

En primer lugar la regulación legal y la intervención estatal en materia bancaria pretenden la protección general del público, es decir, la protección de los depositantes y de todos aquellos que por cualquier título han puesto en manos de los bancos sus capitales, y a los cuales debe darse la seguridad de que los mismos serán restituidos.

En efecto, el interés de los depositantes exige se impongan a las Instituciones de Crédito ciertas reglas encaminadas a asegurar la solvencia y liquidez necesarios, que permitan garantizar la devolución de los depósitos. *"Estas normas se dirigen a veces a subordinar la apertura de establecimientos bancarios a la existencia de un capital mínimo; y otras a imponer a la banca, en general, la creación de reservas legales; y otras a establecer legalmente una proporción entre el capital de cada banca y el conjunto de sus obligaciones ... Pero la protección de los depositantes no se agota con estas medidas cautelares, sino que exige también la liquidez del activo. Por eso prohíbe (o limita) a los bancos de depósito la adquisición de acciones o participaciones de empresas mercantiles e industriales y se previene una relación entre el activo fácilmente realizable y las obligaciones exigibles a la vista o a corto plazo; o bien se imponen a los bancos las restricciones necesarias en provecho de los depositantes a*

(87) Greco Paolo, Ob. Cit. Pág. 10.

fin de que la disponibilidad por parte del banco de los fondos depositados no haga imposible o dificulte la inmediata restitución de los depósitos; o bien ... prohibiendo a los bancos la concesión de los créditos sin las garantías suficientes". (88)

"Pensamos con Somary que en este control que podríamos llamar de seguridad, han sido tomadas además en consideración razones de orden social, ya que en las Instituciones de Crédito se concentran en gran medida parte de los patrimonios de grupos sociales económicamente débiles, que no están en condición de formarse un juicio fundado sobre la situación de los bancos a los que han confiado sus ahorros." (89)

Así, en este aspecto, la regulación legal y estatal tiende a proteger los ahorros, impartiendo seguridad al sistema, para fortalecer la confianza del público y aumentar la solidez de las instituciones procurando así la canalización hacia ellas de los mayores recursos.

Actualmente sin embargo, no puede pretenderse que la única obligación de las Instituciones de Crédito sea la de salvaguardar los capitales que han recibido de sus depositantes. Indudablemente es importante que estos capitales no sean aventurados en operaciones de crédito de seguridad dudosas y lo es también garantizar plenamente que los valores entregados en custodia serán puntualmente restituidos.

(88) Garrigues Joaquín, *Tratado, Ob. Cit. Tomo I, Págs. 96-97*

(89) Somary, *Política Bancaria, Madrid, 1947, Pág. 388.*

El control de los bancos, su regulación legal no puede limitarse a la simple vigilancia de las operaciones que realizan. No es posible tampoco que el banquero administre sus negocios con el criterio del comerciante, únicamente preocupado por asegurar la prosperidad de su empresa.

Es indispensable que la actividad de la banca, que el ejercicio de sus funciones típicas de intermediación, se vinculen con la política económica general, participando de la responsabilidad de la administración en la gestión de los negocios públicos y en el adecuado empleo de los recursos nacionales.

C O N C L U S I O N E S

1a.- Solamente una subsistencia indefinida en el tiempo puede crear arraigo en una Institución de Crédito, sembrar confianza en la zona en la que actúa, e incrementar sus propios recursos a efecto de ampliar sus posibilidades.

2a.- La administración de las Instituciones de Crédito debe depositarse en un órgano colegiado que recibe el nombre de Consejo de Administración y debe estar integrado cuando menos por cinco consejeros, ya que el legislador pretende sustraer a estas Instituciones de las influencias decisivas de personas determinadas, porque en este órgano se centralizan las facultades de mando y decisión.

3a.- Los problemas que el legislador pretende resolver con la autorización de acciones de tesorería y con la forma social de organización de capital variable son diversos, y por tanto las soluciones legales son distintas también.

En el primer caso se pretende dar a las Instituciones de Crédito facilidad para el incremento de su capital social encontrándose, por la naturaleza de las operaciones que realiza interesado el legislador en la permanencia y prolongación en el tiempo de las Instituciones de Crédito, con un capital que garantice a los depositantes la liquidez a tales instituciones.

Con la forma de capital variable se pretende por el contrario dar elasticidad a aquellas empresas que por las condiciones peculiares de sus actividades permiten la fluctuación en el monto de

su capital social dentro de los límites permitidos por la ley sin que atente contra los derechos de terceros, presentando por el contrario al inversionista el atractivo del derecho de retiro.

4a.- Con el fin de lograr solidez y estabilidad las Instituciones de Crédito, deben crear un fondo de reserva en vista de que reciben capitales ajenos de toda la colectividad y en consideración de que quien deposita en un banco debe tener la seguridad de que su dinero le será entregado en el momento en que lo desee. La seguridad de restitución de valores puede obtenerse a través de un estado financiero cuidadosa y permanentemente mantenido que permita al banco invariablemente el desahogo puntual y completo de las obligaciones que ha contraído.

5a.- Para proteger de manera eficaz los intereses de los depositantes y dar a los bancos solidez y estabilidad, y con fines de control del crédito es necesaria la reglamentación minuciosa de las operaciones de las Instituciones de Crédito y la inversión de sus recursos.

6a.- Los objetivos de política y control del estado en materia bancaria son los siguientes:

a).- Proteger los ahorros y procurar su canalización hacia las Instituciones de Crédito, impartiendo la mayor seguridad al sistema y fortalecer la confianza del público al aumentar la solidez y estabilidad de las empresas bancarias, quienes están capacitadas profesionalmente para la distribución del crédito en forma conveniente a la economía nacional.

b).- *Dirigir y regular el volumen general del crédito.*

c).- *Procurar que las actividades de la banca se encausen hacia los objetivos de la política económica general, estimulando o imponiendo el crédito a la producción, a la formación de los capitales o a otros sectores y actividades que económica y socialmente se considera conveniente.*

B I B L I O G R A F I A

- Aguirre Mortera Andrés, *Contabilidad Bancaria*, México 1968.
- Batiza Rodolfo, "Las Sociedades de Inversión", *Revista Bancaria*, Vol. IV, No. 1, México 1956.
- Batiza Rodolfo, "El Derecho de Preferencia de los Accionistas para suscribir Acciones en Las Sociedades de Inversión", *Revista Bancaria*, Vol. IV, No. 3, México 1956.
- Bauche Garciadiego Mario, *Operaciones Bancarias*, Editorial Porrúa, México, 1967.
- Barrera Graf Jorge, *Tratado de Derecho Mercantil*, Editorial Porrúa, México, 1957.
- Barrera Graf Jorge, *Estudios de Derecho Mercantil*, Editorial Porrúa, México, 1958.
- Brunetti Antonio, *Tratado de las Sociedades Mercantiles*, Traducción Felipe Sold Canizares, Editorial UTHEA, Buenos Aires, Argentina, 1960.
- Borja Soriano Manuel, *Teoría General de las Obligaciones*, Editorial Porrúa, México, 1964.
- Campos Salas, *Las Instituciones Nacionales de Crédito en 50 años de Revolución*, México, 1960.
- Cervantes Ahumada Raúl, *Títulos y Operaciones de Crédito*, Editorial Herrero, México, 1966.
- Cottely Esteban, *Derecho Bancario*, Editorial Arayú, Buenos Aires, 1956.
- Derbez Muro Julio, "Examen Crítico de la Ley General de Instituciones de Crédito", *Revista de la Facultad de Derecho*, México, 1967.
- Fraga Gabino, *Derecho Administrativo*, Editorial Porrúa, México, 1963.
- Fischer Rodolfo, *Las Sociedades Anónimas, Régimen Jurídico*, Traducción W. Rocas, Madrid, 1934.
- Garrigues Joaquín, *Tratado de Derecho Mercantil*, Madrid, 1947.
- Garrigues Joaquín, *Contratos Bancarios*, Madrid, 1958.

- Greco Paolo, *Curso de Derecho Bancario*, Traducción Raúl Cervantes Ahumada, Editorial JUS, México, 1945.
- Itizigosoñ de Fichman María, *Enciclopedia Jurídica Omeba*, Editorial Bibliográfica Argentina.
- Ibarrola Antonio De, *Cosas y Sucesiones*, Editorial Porrúa, México, 1957.
- Hardy Edward R., *Seguros Generales*, Traducción Rodolfo Hernández, Editorial UTHEA, New York, 1948.
- Hueber Solomon S., *Seguros*, Traducción Rodolfo Hernández, Editorial UTHEA, New York, 1948.
- Herrera Mario, *Acciones de Sociedades Industriales y Comerciales*, Editorial Cultura, México, 1965.
- Lozano Noriega Francisco, *Contratos*, México, 1962.
- Mangee John H., *Seguros Generales*, Editorial UTHEA, México, 1947.
- Mantilla Molina Roberto L., *Derecho Mercantil*, Editorial Porrúa, México, 1958.
- Messineo Francisco, *Curso de Derecho Civil y Mercantil*, Traducción Santiago Mendiz Meleneo, Editorial EJE, Buenos Aires, 1954.
- Moreno Castañeda Gilberto, *La Moneda y la Banca en México*, Imprenta Universitaria, Guadalajara, 1955.
- Ortiz Mena Raúl, *Moneda y Crédito en 50 años de Revolución*, México, 1960.
- Pina Vara Rafael De, *Derecho Mercantil Mexicano*, Editorial Porrúa, México, 1967.
- Pina Vara Rafael De, "El Estado y la Banca", *Revista de la Facultad de Derecho*, México, 1961.
- Reyna Hermosillo Práxedes, "La Vigilancia del Estado sobre el Mercado de Valores", *Ciclo de Conferencias en la Bolsa de Valores*, México, 1958.
- Rodríguez y Rodríguez Joaquín, *Derecho Mercantil*, Editorial Porrúa, México, 1954.
- Rodríguez y Rodríguez Joaquín, *Tratado de las Sociedades Mercantiles*, Editorial Porrúa, México, 1954.

Rodríguez y Rodríguez Joaquín, *Derecho Bancario*, Editorial Porrúa, México, 1964.

Salinas Martínez Arturo, "Las Sociedades de Inversión", *Revista Bancaria*, Vol. VII, Nos. 5-6., Vol. VIII, No. 1, México, 1959, 1960.

Vivante César, *Tratado de las Sociedades Mercantiles*, Traducción Francisco Blanco, Madrid.

Saavedra, *El Depósito Bancario*.

Somary, *Política Bancaria*, Madrid, 1947.

L E G I S L A C I O N

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Civil para el Distrito y Territorios Federales.

Código de Comercio.

Ley General de Sociedades Mercantiles.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

Ley Orgánica del Banco de México.

Reglamento de Inspección, Vigilancia y Contabilidad de las Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

Ley General de Instituciones de Seguros.

Ley del Contrato de Seguro.

Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

Ley de Sociedades de Inversión.

Reglamento Interior de la Comisión Nacional Bancaria.