



Universidad Nacional Autónoma de México

FACULTAD DE DERECHO

SERVICIO BANCARIO DE CAJA Y TESORERIA

T E S I S

que para obtener el título de

LICENCIADO EN DERECHO

p r e s e n t a

Raúl Eduardo Castillo Carrillo

MEXICO 1974



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.

IN MEMORIAM

A MI ABUELA

ZOLIA MANZANO MOLINA DE CASTILLO.

A MI ABUELO

EDUARDO CASTILLO ROSAS

Con respeto y agradecimiento.

A MIS PADRES

JORGE CASTILLO MANZANO

Y

OLGA CARRILLO RIVADENEIRA

Quienes son la razón primera

de mi existencia.

A ELLA

**Cuya ayuda y estímulo fueron
determinantes en los
principios de mis estudios
Universitarios**

A MIS HIJOS

RAUL EDUARDO Y JORGE ADONAY

**Razón principal de mi
superación.**

A MI TIO

SR. LIC. DON IGNACIO LARRINAGA CASTILLO

Con admiración y agradecimiento por
sus consejos que fueron factor deci-
sivo para el logro de esta meta.

A MI MAESTRO

SR. LIC. DON MIGUEL ACOSTA ROMERO

**Con mi más sincera gratitud por
su desinteresada ayuda que hizo
posible la culminación de este
trabajo.**

**A TODOS MIS AMIGOS Y AQUELLAS PERSONAS
QUE DIRECTA O INDIRECTAMENTE HICIERON
POSIBLE LA REALIZACION DE ESTE TRABAJO.**

INDICE

	PAG.
CAPITULO PRIMERO	
1.- Breve Referencia a la Banca y al Crédito.	1
2.- Régimen Jurídico Aplicable a las Instituciones de Crédito	7
3.- Concesiones y Autorizaciones en Materia Bancaria.	17
CAPITULO SEGUNDO	
1.- Funciones Típicamente Bancarias.	22
a).- Activas.	28
b).- Pasivas.	29
c).- Complementarias.	31
2.- Clasificación de las Operaciones Bancarias Conforme a la Ley.	36
3.- Servicios Bancarios Conexos	41
CAPITULO TERCERO	
1.- Servicio de Caja y Tesorería.	42
2.- En qué consiste el servicio de Caja	50
3.- En que consiste el servicio de Tesorería.	57
4.- Posibles diferencias entre uno y otro	61
5.- Su prestación conjunta	62
6.- ¿ Es exclusivamente Bancario o pueden prestarlo otras Empresas ?	64
CAPITULO CUARTO	
1.- Naturaleza Jurídica del contrato de Servicio de Caja y Tesorería.	67
2.- Obligaciones y derechos que nacen de él.	74
CONCLUSIONES	80
BIBLIOGRAFIA.	

SERVICIO BANCARIO DE CAJA Y TESORERIA.

Raúl Eduardo Castillo Carrillo.

CAPITULO PRIMERO

**SUMARIO: 1.- Breve Referencia a la Banca y al Crédito. 2.- Régimen-
Jurídico Aplicable a las Instituciones de Crédito. 3.- Con-
cesiones y Autorizaciones en Materia Bancaria.**

CAPITULO PRIMERO.

1.- BREVE REFERENCIA A LA BANCA Y AL CREDITO.

A fin de determinar la relación que guarda la Banca con el crédito, consideramos pertinente proporcionar algunas nociones relativas que creemos tienen importancia al respecto, con el objeto de hacer un tanto más accesible el tema que nos ocupa. Así pues, debemos indicar que nuestro sistema bancario se encuentra integrado -- por tres tipos o clases de institutos, mismos que comprenden a una Banca Central; las llamadas Instituciones Nacionales de Crédito y la banca comercial o privada, contando además, con las adecuadas Instituciones Auxiliares de Crédito. En nuestro trabajo comprenderemos a la banca desde un punto de vista general, pero limitándonos de manera especial a la banca comercial o particular, en tanto que la misma presta servicio de caja y de tesorería, pero sin dejar de reconocer y tomar en cuenta a la Banca Central, por su importancia económica, social y jurídica, sobre todo, cuando por su especial situación se le ha denominado "banco de banqueros" y entre sus funciones se encuentra el de servicio de tesorería para el Gobierno Federal.

En tales condiciones, el primer problema que --
 abordaremos será el de la función bancaria. Al hablar de función banca-
 ria, generalmente se sobreentiende que dentro de su concepto se encuen-
 tran implícitas las operaciones jurídicas de crédito y otra clase de -
 operaciones que estrictamente no lo son (1) y que por tanto es necesari-
 o separar. Por otro lado, es indispensable distinguir entre función-
 bancaria y crédito, puesto que comunmente se han confundido y al hablar
 de función bancaria se comprenden dentro de su concepto operaciones --
 de crédito. A este respecto es necesario determinar que no es posible-
 hablar de operaciones bancarias, mismas que toman su denominación - -
 exclusivamente en razón del sujeto bancario que en ellas interviene, -
 ya que las referidas operaciones pueden ser realizadas por cualquier -
 persona, aún cuando por orden práctico o por disposición de la ley, --
 este tipo de negocios se encuentran en manos exclusivas de los banque-
 ros.

Siguiendo al maestro Cervantes Ahumada, diremos
 que de lo que sí podemos hablar, es de la función bancaria que es típi-
 ca de las instituciones de crédito en las operaciones que las mismas -
 realizan, pudiendo definirla en los siguientes términos: "Función banca-
 ria es la intermediación profesional en el comercio del dinero y del
 crédito". (2)

-
- (1).- Sayers R.S.- "La Banca Central Moderna".- Traducción de Daniel -
 Cosfo Villegas.- Fondo de Cultura Económica Pág. 29.- México, --
 1940
 - (2).- Cervantes Ahumada Raúl.- "Títulos y Operaciones de Crédito".-Edi-
 torial Herrero, S.A.- 5a. Edición. Pág. 210.- México, 1966.

Es este el aspecto que efectivamente distingue a las operaciones bancarias estrictamente en cuanto al objeto que tienen las instituciones de crédito en relación con el crédito propiamente dicho. La intermediación a que hemos hecho referencia, con la debida aclaración de que en su momento oportuno se tratará de la manera debida y adelantando elementos, podemos señalar que se divide, en cuanto a las operaciones que efectúan los bancos, en:

a).- Operaciones Activas.- que son aquellas en virtud de las cuales, los bancos conceden créditos a sus diferentes clientes.

b).- Operaciones Pasivas.- que son aquellas - - por las cuales los bancos se alliegan capitales. (3)

Haciendo una breve referencia histórica, diremos que la función bancaria es muy antigua y que ya en Grecia era efectuada por los llamados "Trapezita" y en Roma se encontraba en manos de los "Argentari" y los "Numulari". Sin embargo, no existían los bancos organizados de manera práctica y funcional. En la Edad Media, aparecieron los "Campsores" y en Italia se crearon grandes empresas bancarias derivadas de la importancia que tomaron las ferias de cambios. (4) Estas grandes empresas bancarias surgieron en Europa y las más importantes fueron las fundadas en Venecia en 1300, de carácter exclusivamente

(3).- Cervantes Ahumada Raúl.- Ob. Cit.- Pág. 217.

(4).- Greco Paolo.- "Curso de Derecho Bancario".- Traducción de Raúl Cervantes Ahumada.- Editorial Jus.- Pág. 91.- México, 1945.

privado, pero que desaparecieron para dar paso a los bancos de giro -- estatales, como el de Rialto de 1587. En Genova fueron fundados estos bancos desde el año de 1675, con el famoso banco de San Giorgio. Otros bancos importantes fueron el de Amsterdam de 1609; el de Hamburgo de -- 1619 y el de Nuremberg de 1621.(5)

Ahora bien, debemos considerar que la función -- bancaria presenta un marcado interés público, ya que a través de las -- operaciones efectuadas por los diversos bancos que integran el sistema, se acumula el ahorro nacional que constituye uno de los renglones más-- importantes de la economía del país, razón en virtud de la cual, se -- justifica la intervención del Estado en la materia relativa, a fin de-- combinar dicho interés general con el interés de los particulares a -- efecto de protegerlos. (6)

Como se deduce, la principal función de la banca, consiste en servir de intermediaria de manera profesional en el co-- mercio del dinero y del crédito; (7) es decir, ser prestatario y pres-- tamista de dinero y de crédito. Recibir y concentrar capitales para -- ponerlos a su vez en manos de quienes puedan obtener mejor provecho de los mismos o bien, que los necesiten para objetos determinados. A este respecto debemos criticar el concepto que proporciona Joaquín Rodríguez Rodríguez que señala como elemento fundamental de la función bancaria-- la necesidad de que estas operaciones se realicen de manera masiva,(8)

(5).- Greco Paolo.- "Ob. Cit.- Pág. 92.

(6).- Ascarelli Tullio.- "Derecho Mercantil".- Traducción de Felipe de J. Tena.- Editorial Porrúa Hnos.- Pág. 302, México, 1940.

(7).- Moreno Castañeda Gilberto.- "La Moneda y la Banca en México".- Im-- prenta Universitaria.- Pág. 143.- Guadalajara, México, 1956.

(8).- Rodríguez y Rodríguez Joaquín.- "Derecho Bancario".- Editorial -- Porrúa, S.A.- Pág. 19, México 1945.

pues bien pueden celebrarse aisladamente y de manera particular. Lo -- importante es que la empresa bancaria tiene como función principal, -- la de recoger capitales ociosos de quienes no lo necesitan, para proporcionarlos a los centros de producción o a quienes lo precisen.

Ahora bien, partiendo de la base de que la función bancaria es la intermediación profesional del dinero y del crédito, resulta necesario efectuar un estudio breve y determinar lo que -- se debe entender por crédito. El problema es complejo, porque la aceptación de crédito puede ser tomada desde diferentes puntos de vista, -- como por ejemplo, el económico, el social, el contable, el jurídico -- etc. Crédito en sentido amplio significa confianza, nos dá la idea -- de creer en algo o en alguien; pero este significado cambia absolutamente cuando es aplicado al punto de vista jurídico, ya que en éste, -- el aspecto de confianza no es tomado en cuenta y se presentan situaciones en que el crédito es otorgado en ausencia absoluta de confianza e incluso, cuando existe plena desconfianza.

Entonces pues, debemos concluir que el concepto de crédito es distinto según el aspecto que se observe y por lo que a nosotros interesa desde luego es el concepto jurídico, mismo que se presenta cuando el sujeto que recibe la denominación de sujeto activo o acreditante, ponga a disposición mediante traslado de valores económicos actuales, los efectos necesarios a favor del sujeto pasivo o -- acreditado, con una determinada obligación de devolver dichos valores en un plazo acordado expresamente. (9)

(9).- Cervantes Ahumada Raúl.- Ob. Cit.- Pág. 210.

Ampliando el concepto, podemos decir con Octavio A. Hernández, que: "Crédito es una institución económico jurídica en virtud de la cual, una persona entrega a otra un bien presente, a cambio de la promesa de que le entregará al vencimiento de la obligación, otro bien o su equivalencia". (10)

Ahora bien, determinado lo que debemos entender por banca, función bancaria, crédito; es necesario manifestar que para que el Estado pueda alcanzar las metas que se ha fijado al respecto, a fin de proteger los intereses colectivos y particular y proteger plenamente el fenómeno del crédito, en igual forma y en un mismo plano, cooperan con la banca central, tanto las Instituciones Nacionales de Crédito, como los bancos comerciales o privados.

La importancia del crédito es enorme, debido -- a que el fenómeno opera en los renglones económicos más importantes -- del país; en la producción, en el consumo, etc., determinando en consecuencia de manera especial, el grado de liquidez de una cierta persona, de una determinada empresa e incluso, llevando el concepto a esferas -- más amplias e interesantes, determina -- el grado de liquidez de los -- mismos países en las relaciones comerciales que se celebran a nivel -- internacional. Por esta razón, la protección e impulso que para lograr su completo desarrollo debe efectuar el Estado, constituye uno de los caminos más eficientes para determinar el progreso de un país.

 (10).- Hernández A. Octavio.- "Derecho Bancario Mexicano".- Tomo I.- - Ediciones de la Asociación Mexicana de Investigaciones Administrativas.- Pág. 22.- México, 1956.

En tal virtud, partiendo de la base de que la función bancaria es una función de orden público y que el crédito, -- por su importancia debe ser regulado y protegido por el Estado, las operaciones que celebran los bancos al respecto, deben ser protegidas por las distintas legislaciones a fin de que gocen de una total seguridad debiendo cuando menos, acatar los siguientes principios:⁽¹¹⁾

a).- La proscripción de los créditos consuntivos.

b).- Debe tomarse en cuenta que la finalidad-- de las operaciones bancarias son de utilidad social, por lo que el -- crédito debe otorgarse únicamente cuando asegure un beneficio colectivo de acuerdo a las jerarquías de las necesidades a resolver.

c).- No debe otorgarse crédito de ninguna especie, cuando no se asegure en su totalidad su devolución, tomándose en cuenta cualquier circunstancia dudosa.

Con lo anterior, hemos expuesto a grandes rasgos los principios generales de la función bancaria y su diferenciación con las operaciones de crédito como un presupuesto necesario para lograr una mejor explicación del tema central objeto de este trabajo.

2.- REGIMEN JURIDICO APLICABLE A LAS INSTITUCIONES DE CREDITO.

El sistema constitucional de nuestro país, exige que cualquier institución de que se trate y aún las mismas activida

(11).- Moreno Castañeda Gilberto.- Ob. Cit. Pág. 386.

des de los particulares en sus relaciones entre sí y en las relaciones con las organizaciones del poder público, se encuentran regidos -- por normas jurídicas que lo regulan, le dan actividad y vigencia. Las instituciones de crédito no escapan al sistema en razón de que su funcionamiento es de orden público, según se ha visto por su importancia y por la repercusión que tienen en el orden económico, necesariamente deben contar con una vigilancia más estrecha por parte del Estado.

El problema de la intervención estatal en el - régimen bancario, puede ser resuelto y de conformidad con las teorías que para el efecto ha proporcionado la Economía Política y el Derecho Administrativo, juzgando unas que el Estado no tiene más intervención que la de vigilar la actividad económica correspondiendo esta teoría a la Época del Estado Policial. Sin embargo, en virtud del desarrollo económico que día a día alcanzan los diferentes países, el Estado no - puede permanecer impasible ante los distintos fenómenos económicos y - por lo tanto, debe intervenir regulando y vigilando que dicha actividad esté de acuerdo con los lineamientos que se han trazado correspondiendo la situación a los modernos sistemas de planeación.

La importancia del crédito en la economía de-- los diferentes países, es de tal naturaleza delicada por las repercusiones que se producen en su desarrollo, haciendo necesaria la intervención estatal.

Ahora bien, la intervención del Estado en la --
materia bancaria, se manifiesta mediante determinada actividad del ---
mismo, dictando Leyes que las regulen y ejercitando vigilancia y con--
trol a fin de que las disposiciones de la materia se cumplan en la me--
dida exacta.

Es indudable la necesidad de que las Institu---
ciones de crédito sean controladas y vigiladas, ya que las mismas, al--
ser consideradas como organismos que poseen caracterfsticas especia---
les de servicio público al desempeñar una importante función social, -
por ser depositarios de una gran proporción de la riqueza y del ahorro
nacionales.

En nuestro País, el Estado ejerce el control --
y vigilancia de las Instituciones de Crédito, mediante dos organismos--
especializados:

a).- En primer lugar, la Secretarfa de Hacienda
y Crédito Público tiene esa importante función y la ejerce a través de
la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

b).- El Banco de México, como banco central, --
se encarga de controlar aspectos específicamente encomendados, a las -
Instituciones de crédito, de conformidad con las facultades que le - -
confiere su Ley Orgánica, sobre todo, regulando la economía y la circu-
lación de la moneda, fijando límites en el otorgamiento de créditos y
mediante normas de absorción de pasivos, a fin de fijar las tasas y --
demás requisitos del encaje legal y de las instituciones de crédito.

Nos remitimos a este respecto, a las diferentes disposiciones que rigen en la materia, sin hacer un estudio de los -- organismos en cuestión por las limitaciones lógicas de este trabajo.

Pues bien, al vigilar y regular la actividad -- bancaria, el Estado como hemos dicho, lo hace mediante Leyes que al -- efecto dicta. Rodríguez y Rodríguez menciona que en esta regulación -- se encuentran normas que específicamente se refieren a la contabilidad de las empresas bancarias; normas relativas a su economía; normas que se refieren a la especialización bancaria y al mecanismo de estas instituciones y normas relativas a la materia bancaria por sí misma. (12)

El autor en cuestión, indica que una exposición sistemática del problema, tendría como objeto los siguientes aspectos: "a).- Las instituciones de crédito como sujetos de Derecho Bancario; - b).- Las operaciones de banca, como relaciones jurídicas típicas de -- Derecho Bancario y c).- Las cosas bancarias, como objeto de aquéllas - operaciones." Al respecto manifiesta, que debe entenderse como Derecho Bancario "al conjunto de normas jurídicas relativas a la materia bancaria". (13)

Entonces pues, este conjunto de disposiciones, - exponiendo jerárquicamente su importancia, se encuentra comprendido -- por:

- a).- Leyes especiales sobre Instituciones y operaciones de crédito.
- b).- Legislación mercantil común.
- c).- Usos bancarios y mercantiles y

 (12).- Rodríguez y Rodríguez Joaquín.- Ob. Cit. Pág. 1

(13).- Rodríguez y Rodríguez Joaquín.- Ob. Cit. Pág. 2

Nos remitimos a este respecto, a las diferentes disposiciones que rigen en la materia, sin hacer un estudio de los -- organismos en cuestión por las limitaciones lógicas de este trabajo.

Pues bien, al vigilar y regular la actividad -- bancaria, el Estado como hemos dicho, lo hace mediante Leyes que al -- efecto dicta. Rodríguez y Rodríguez menciona que en esta regulación -- se encuentran normas que específicamente se refieren a la contabilidad de las empresas bancarias; normas relativas a su economía; normas que se refieren a la especialización bancaria y al mecanismo de estas instituciones y normas relativas a la materia bancaria por sí misma. (12)

El autor en cuestión, indica que una exposición sistemática del problema, tendría como objeto los siguientes aspectos: "a).- Las instituciones de crédito como sujetos de Derecho Bancario; - b).- Las operaciones de banca, como relaciones jurídicas típicas de -- Derecho Bancario y c).- Las cosas bancarias, como objeto de aquéllas - operaciones." Al respecto manifiesta, que debe entenderse como Derecho Bancario "al conjunto de normas jurídicas relativas a la materia bancaria". (13)

Entonces pues, este conjunto de disposiciones, - exponiendo jerárquicamente su importancia, se encuentra comprendido -- por:

- a).- Leyes especiales sobre Instituciones y operaciones de crédito.
- b).- Legislación mercantil común.
- c).- Usos bancarios y mercantiles y

(12).- Rodríguez y Rodríguez Joaquín.- Ob. Cit. Pág. 1

(13).- Rodríguez y Rodríguez Joaquín.- Ob. Cit. Pág. 2

d).- Derecho Común, referido a la legislación - del Distrito Federal.

En cuanto a las Leyes especiales y que de carácter procesal regulan a la materia bancaria, encontramos en primer lugar a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; al Reglamento de Inspección, vigilancia y Contabilidad de las Instituciones de Crédito; la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito y la Ley Monetaria que en la materia tiene aplicación. Encontramos también en cuanto a la organización de las Instituciones nacionales de crédito y que en alguna forma se relacionan de manera importante o accesoria con la banca privada, la Ley Orgánica y los Estatutos del Banco de México, S. A., la Ley del Banco Nacional de Crédito Agrícola, S. A., Ley de Crédito Agrícola; Ley del Banco Nacional de Comercio Exterior, S. A., Ley del Banco Nacional de Fomento Cooperativo, S. A., Ley del Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S. A., Ley de la Nacional Financiera, S. A., En íntima relación tenemos regulando algunos aspectos de la actividad bancaria a la Ley General de Sociedades Mercantiles; al Código de Comercio al Código Civil para el Distrito y Territorios Federales y a la Legislación Común en general.

Las normas que regulan a la empresa bancaria se ocupan de toda su actividad, estableciendo reglas tanto para la estructuración misma de las instituciones de crédito, como para las modalidades posteriores de su funcionamiento. En cuanto a la integración o estructuración de los bancos, la Ley establece que solo las sociedades anónimas pueden tomar el carácter de instituciones de crédito; que di-

chas sociedades deberán contar con una concesión o autorización del -- Estado para dedicarse al ejercicio de la banca; que sus Estatutos de-- ban ser aprobados de manera previa por los órganos del Estado que ten-- gan atribuciones al respecto; que deban contar con el capital mfnimo - requerido para cada especialización o tipo de actividad bancaria que - se piense explotar y que el uso de los vocablos que encierren cualquier idea relativa a crédito, sea exclusivo de las instituciones de crédi- - to. (14)

Así como la Legislación bancaria al regular a -- las instituciones de crédito les impone determinadas normas privativas-- en su integración y en su funcionamiento, restringiendo o aumentando -- los requisitos que deban llenar en relación con las demás sociedades -- comerciales, así también, la misma Ley les otorga beneficios y concesio-- nes que a los particulares se encuentran vedados.

En cuanto a las limitaciones legales impuestas - a las instituciones de crédito debemos en primer lugar hacer referencia a la necesidad de que estas organizaciones se integren con un capital - mfnimo más elevado que el exigido a las sociedades mercantiles comunes- y corrientes a fin de que se asegure la regularidad de las operaciones- en beneficio de terceros, así como de la propia organización dedicada - al ejercicio de la banca. Las instituciones de crédito cuentan con un - patrimonio propio constituido por el capital incrementado por el fondo- de reserva; pero además cuenta con la suma de capitales o de valores re- cibidos en custodia o depósito y que pertenecen al público, por lo que-

(14).- Moreno Castañeda Gilberto.- Ob. Cit. Pág. 188.

El patrimonio propio debe desempeñar la función de un instrumento de garantía que permita en las eventualidades amortiguar sin menoscabo de los depositantes los riesgos sufridos. La fracción 1 del artículo 11 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, establece que los bancos de depósito deberán contar con un capital mínimo que determine la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y que de acuerdo con la fracción 1 del precepto 8 (ambos reformados, publicación del Diario Oficial de tres de enero de 1974), se establecerá mediante disposiciones de carácter general para cada clase de operaciones a que hayan de dedicarse, debiendo tomarse en cuenta para fijar dicho capital, la situación económica general del país y de las regiones en que operarán las instituciones; en la inteligencia que deberá cubrirse íntegramente el mínimo establecido, pero cuando éste exceda se pagará el 50 % siempre y cuando ese porcentaje no sea inferior a aquél.

Por otro lado, se encuentra prohibido a las instituciones de crédito los límites relativos en cuanto a la cuantía de deudas que puedan tener, estableciendo un límite a las obligaciones que los bancos puedan asumir; mismo que debe estar relacionado íntimamente con el capital, fijando los porcentajes correspondientes para cada grupo de operaciones permitidas de conformidad con el artículo 2º de la Ley de la Materia. Es decir, el importe total de su pasivo exigible no podrá exceder de quince veces el capital pagado más la reserva de capitales, situación que puede ser ampliada o elevada por la Secretaría de Hacienda hasta en un 50 %, en los casos de necesidades de orden monetario o de crédito. Así lo dispone la fracción 11 del artículo 11 de la Ley de Instituciones de Crédito, pudiendo en situaciones excepcionales recibir depósitos en exceso de la relación que esté en vigor entre pasivo exigible y el capital y reservas.

De la misma manera, los bancos no pueden efectuar actos que produzcan la constitución de gravámenes sobre los muebles o inmuebles de su propiedad, porque los bienes de las instituciones de crédito representan una garantía potencial y en favor de terceros y por lo tanto, deben encontrarse disponibles en todo momento para que en caso de eventualidades, puedan convertirse en valores líquidos así lo dispone el artículo 17 de la ley relativa.

Por idénticas razones está prohibido a las instituciones de crédito celebrar operaciones que impliquen la inmovilización de su capital o de sus recursos. Igualmente les está prohibido efectuar operaciones que se consideren peligrosas en sí mismas, prohibición consagrada en el artículo 17 antes citado, tratando de evitar el juego de los especuladores que obtienen ganancias con recursos exclusivos de las instituciones de crédito.

Otra prohibición más es la que se refiere a operaciones que se efectúen por las instituciones de crédito con sus funcionarios, y, por último, los bancos tienen prohibido realizar inversiones con valores que no sean los emitidos por el Gobierno Federal, Estados, Distrito y Territorios Federales, o por instituciones Nacionales de Crédito o garantizados por ellos, por lo que también está prohibido operar con sus mismas acciones.

Ahora bien, en contraposición con las prohibiciones expuestas, las instituciones de crédito gozan de ciertos y determinados beneficios o privilegios, como por ejemplo: se presupone de manera incontrovertible que los bancos gozan de absoluta solvencia, --

Así lo dispone el artículo 92 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares; gozan de determinados privilegios fiscales derivados de la necesidad que tuvo el Estado de darles impulso, sobre todo en sus primeros años, ya que en el orden federal, únicamente pagan el impuesto sobre la renta de las cantidades que obtengan como utilidades, no así los intereses que no causan impuesto. Dentro del régimen fiscal, a nivel estatal, las instituciones de crédito solo están obligadas a pagar el impuesto predial, no causando ninguno con respecto a los municipios. Al respecto, el artículo 154 de la Ley de la materia, establece un principio que creemos no está de acuerdo con nuestro sistema legal, ya que en su fracción tercera establece: "Ni los Estados, ni el Distrito y Territorios Federales, ni los Municipios podrán gravar con otros impuestos que los previstos en esta Ley, el capital ni las operaciones propias del objeto de las instituciones de crédito, ni el principal de los intereses..." y creemos que el principio no es correcto, porque el legislador no tiene que respetar tal limitación, pudiendo establecer con leyes posteriores impuestos en favor de los organismos en cuyo perjuicio se establece la prohibición. En otros aspectos, cuando se trate del pago de honorarios por la prestación de servicios profesionales, el artículo 142 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, establece que las instituciones de crédito únicamente estarán obligadas a cubrir a los profesionales dos terceras partes de las cuotas autorizadas; por otro lado, los bancos no se encuentran obligados a llenar todas las formalidades exigidas en la regularidad de los contratos y demás actos que celebren para que estos tengan validez, sobre todo, respecto de po

deres que otorguen, según lo dispone el artículo 91 de la ley; igualmente tienen en su favor el privilegio de no llenar en ciertos casos, las formalidades procesales exigidas por la ley para la recuperación de créditos, ya que en las prendas, hipotecas, contratos de habilitación y avío, refaccionarios, pueden solicitar de la autoridad judicial que le ponga en inmediata posesión de los bienes dados en garantía y-- en el caso de prenda, de conformidad con el artículo 342 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, podrán pedir la venta anticipada de los bienes; cuando se trate de prendas, las instituciones de crédito-- gozan de facultades coactivas autónomas que le permiten celebrar la -- venta en almoneda, sin la intervención de autoridad judicial, de acuerdo con los artículos 111, 139, 140 y 141 de la Ley de Instituciones de Crédito. Sin embargo, consideramos que tales disposiciones violan flagrantemente los artículos 14 y 16 de nuestra Constitución Política; -- otro privilegio más, lo encontramos en el artículo 109 de la Ley de la materia, que dispone que las instituciones de crédito tendrán preferen-- cia en los créditos cuando se trate de interdicción o muerte del deudor, que no serán acumulables dichos créditos o los juicios de concurso y quiebra, pudiendo ejercitarse las acciones correspondientes antes o después de dichos juicios y por último, existe una defensa contra -- falsarios, ya que cuando quienes contratan con instituciones de crédito y a fin de obtener beneficios proporcionen datos falsos, tal actitud será considerada como fraude, de conformidad con el artículo 149 - de la Ley.

Como un renglón mucho muy importante, debemos - considerar a la obligación que tienen las instituciones de crédito de-- llenar el requisito que la ley exige y que se le ha denominado cobertu

ra, encaje legal o depósito legal, que no es otra cosa que uno de los medios usuales de mantener la liquidez de los bancos; es decir, que -- los bancos comerciales se encuentran en un momento dado en la posibilidad de hacer frente a los retiros, manteniendo por lo tanto un equilibrio entre su activo y su pasivo. Por tal razón, el encaje lo constituye la suma que debe mantenerse en garantía del reembolso de los depósitos y queda por lo tanto, sustraída a la circulación y a toda función monetaria efectiva.

Esto es a grandes rasgos, lo que en esencia -- constituye el régimen legal a que están sujetas las instituciones de -- crédito.

3.- CONCESIONES Y AUTORIZACIONES EN MATERIA BANCARIA.

El primer requisito que se establece al inter---grarse una institución de crédito, es el relativo a la concesión que -- las mismas deben obtener para operar en el crédito; ésta debe ser -- tramitada y obtenida ante y del Estado; sin embargo, debemos recordar -- que no en todo el tiempo ni en todas las legislaciones se ha exigido -- dicha concesión por parte del Estado, sino que es hasta que los bancos toman tal importancia y alcanzan tanto auge, que hubo la necesidad -- de reconocer que en sus manos se encontraba no tan solo el capital -- particular de la colectividad, sino en potencia, la riqueza misma de -- la Nación. Considerada la función que desempeñan estos organismos como una función eminentemente de orden público, a fin de que los particula

res tengan acceso a la misma y puedan explotarla, se requiere de un --
 acto unilateral del poder público mediante el cual renuncie a tener --
 de manera directa en sus manos la función específica, transfiriendo --
 tales funciones a los particulares. (15)

El acto unilateral de la autoridad, en materia de crédito, se ha denominado concesión y en otras ocasiones autorización. Delimitemos el concepto. La concesión tiene clara aplicación -- cuando se trata de otorgar la explotación de bienes que se encuentren dentro del patrimonio del Estado, o bien, cuando se trata de servicios públicos; pero el principio no es tan nítido cuando se trata de aplicar el concepto a una serie de bienes que no se encuentran dentro del patrimonio del poder público. El problema parecer ser, ha sido superado, aplicando el criterio de que si es cierto y en realidad, la soberanía del pueblo puede ser ejercitada por el poder público, pudiendo -- por lo tanto disponer de los bienes que son propios a la colectividad, los particulares no pueden tener acceso al disfrute de la riqueza -- capitalizada por el pueblo, sino mediante la resolución del Estado -- otorgada por virtud de la concesión.

Es el artículo 2o. de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, la que establece el requisito en cuestión, sin embargo, el referido precepto ha sufrido varias reformas en las cuales se ha pronunciado por la idea de la concesión y en otras, por la de una simple autorización. En un principio -- se habló de concesión para dedicarse al ejercicio de la banca, como --

(15).- Moreno Castañeda Gilberto.- Ob. Cit.- Pág. 193.

uno de los requisitos previos; posteriormente, en 1941, se publicó --- un decreto en el que se reformó el criterio para que se substituyera - en todos los pasajes de la ley en que se hablara de concesión, por la palabra "autorización", pensándose con ello, que de lo que se trataba con la substitución, era cambiar la naturaleza jurídica del acto relativo, pero en el año de 1962, la ley se reformó de nuevo, volviendo al sistema antiguo y ordenando se cambiara la palabra "autorización" por el término concesión. Creemos que la figura de la concesión responde - plenamente a la naturaleza jurídica de la situación que se presenta -- al conceder la explotación de la banca por los particulares.

Sin embargo, la concesión como un acto administrativo, ofrece serias dificultades que no abordaremos, limitándonos -- a manifestar que mediante él se regulan y conceden a particulares - actor o actividades explotadas privadamente, pero que tienen un marcado interés público. Es un acto administrativo por el cual se confiere a una persona extraña a la administración, una nueva condición jurídica, un nuevo derecho subjetivo. Es decir, se establece una gracia o -- merced otorgada por la administración pública, confirmando un derecho, permitiendo su ejercicio o creando ya sea a solicitud de un particular, o por oferta administrativa, la explotación de un bien público. ----- Es un acto administrativo en virtud del cual, se confiere a un - - - particular el funcionamiento de una actividad o explotación de un - - bien patrimonio del Estado, de una manera contractual y reglamentaria, asumiendo aquel, todas las responsabilidades del mismo y remunerándose

en contra-partida, por los ingresos que obtenga de dicha explotación (16)

En opinión de Miguel Acosta Romero, la concesión en cuanto a su naturaleza jurídica, varía de acuerdo con las tendencias que puedan apreciarse en la actividad del Estado. (17)

1).- Es el acto administrativo discrecional por medio del cual la autoridad administrativa faculta a un particular para utilizar bienes del Estado dentro de los límites y condiciones que señala la Ley, o bien, para establecer y explotar un servicio público, de la misma manera.

2).- El procedimiento a través del cual se otorga la concesión, o a través del cual se regula la utilización de la misma-- aún frente a los usuarios.

3).- Puede entenderse también por concesión el-- documento formal que contiene el acto administrativo en el que se otorga concesión. (18)

Algunos autores, consideran que la concesión es un contrato; otros consideran que se trata de un acto mixto; es decir, administrativo por una parte y reglamentario por la otra y con su contenido de contrato. (19)

Generalmente la concesión es intransmisible, pero existen algunas que si lo son, como por ejemplo, la bancaria, la minera, la de transportes, etc.

 (16).- Serra Rojas Andrés.- Derecho Administrativo.- Librería de Manuel Porrúa, S.A.- Pág. 862.- México, 1961.

(17).- Acosta Romero Miguel.- Teoría General del Derecho Administrativo.- Textos Universitarios.- Universidad Nacional Autónoma de México.- Pág. 173.- México, 1973.

(18) (19).- Acosta Romero Miguel.- Ob. Cit. Pág. 176 y 180.

Ahora bien, el régimen de la concesión es de -- derecho público y se encuentra regulado por diversas leyes, siendo - - en materia bancaria la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares la que regula la materia. (20)

Para las instituciones de crédito, la concesión es un acto administrativo en virtud del cual, el funcionamiento y determinadas operaciones de banca, son confiadas a un particular de manera contractual y reglamentaria, debiendo este, llenar ciertos y determinados requisitos, a los que en su oportunidad nos referimos.

Es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la encargada de otorgar las concesiones respectivas, haciéndolo de manera discrecional y el artículo 8o. de la Ley de Instituciones de Crédito establece que solo podrán disfrutar de esa concesión, las sociedades anónimas de capital fijo o variable que se constituyan de conformidad a la Ley de Sociedades Mercantiles y que cumplan con los requisitos exigidos por la propia ley. A pesar de ello, un particular podrá solicitar la concesión, aún siendo persona individual, mediante el cumplimiento de ciertos requisitos, según lo permite el artículo 9o. de la ley, pero solo las sociedades anónimas podrán ejercer la banca. Estas concesiones son por su naturaleza, intransmisibles.

(20).- Acosta Romero Miguel.- Ob. Cit. Pág. 176 y 180.

CAPITULO SEGUNDO.

SUMARIO: 1.- Funciones Típicamente Bancarias: a).- Activas. b).- Pasivas. c).- Complementarias. 2.- Clasificación de las Operaciones Bancarias conforme a la Ley. 3.- Servicios Bancarios - - Conexos.

CAPITULO SEGUNDO.

1.- FUNCIONES TIPICAMENTE BANCARIAS.

Según hemos admitido, en sentido estricto no -- podemos hablar de operaciones bancarias, ya que tal designación solo -- se hace tomando en cuenta a uno de los sujetos que intervienen en di-- chas operaciones, que debe ser una institución de crédito, pero intrín-- secamente, tales negocios pueden ser celebrados por cualquier persona, solo que en algunos casos, por declaración de la Ley, dichos negocios-- se encuentran en manos exclusivas de los banqueros, pero esto no ha -- sucedido en todo tiempo o época, ni la totalidad de las legislaciones-- o sistemas bancarios lo disponen así.

Aún cuando ya se ha hablado del tema, por su -- importancia creemos que no resulta irrelevante exponer y ampliar el -- concepto, ya que la misma legislación confunde operaciones bancarias -- con operaciones de crédito y con la propia función bancaria.

La actividad que si podemos considerar típica - de los bancos, es la función bancaria y ya hemos explicado que esta consiste en servir de intermediación de manera profesional en el comercio del dinero y del crédito.

También se ha dicho y esto de manera especial - tiene importancia dentro del tema objeto de este trabajo, que es necesario separar los negocios que los bancos realizan concentrando capitales regados o dispersos y poniéndolos al alcance de quienes los requieren, de otros negocios en los que estrictamente no se presenta el fenómeno del crédito, como por ejemplo los servicios de caja y de tesorería que prestan los bancos, que lógicamente no son negocios en los que intervenga el crédito, pero que guardan alguna relación con el fenómeno, ya sea como mero atractivo para allegarse capitales y prestando el servicio de manera gratuita o en todo caso, cobrando cuotas reducidas. (21)

Ahora bien, si consideramos que la función bancaria distingue a las operaciones que celebran los bancos, respecto del crédito, podemos ya decir que dichas operaciones pueden ser divididas en operaciones activas y en operaciones pasivas.

La función bancaria presenta desde luego un interés público, porque como se ha dicho, a través de las operaciones que celebran los bancos se acumula el Ahorro Nacional, aspecto importante dentro de la economía de cualquier país. (22)

(21).- Cervantes Ahumada Raúl.- Títulos y Operaciones de Crédito.- Editorial Herrero, S.A.- 5a. Edición.- Pág. 210, México, 1966.

(22).- Ascarelli Tullio.-Derecho Mercantil.-Traducción de Felipe de J. Tena.- Editorial Porrúa Hermanos, S.A.- Pág. 302, México, 1940.

Las instituciones de crédito tienen como objeto la intermediación en el crédito concentrando capitales que se encuentran dispersos y por lo tanto, disponibles y posteriormente regando -- esos capitales en los centros de producción que los requieran. De ahí que la función bancaria presuponga dos tipos de actividad por parte de los bancos: aquellas operaciones en virtud de las cuales los bancos -- se allegan capitales y aquellas otras mediante las cuales, los bancos distribuyen los capitales que obtuvieron, concediéndolos a los centros de producción. Más adelante ahondaremos sobre este aspecto.

Además de las operaciones que típicamente presupone la función bancaria, la importancia que día a día alcanzan las instituciones de crédito, ha obligado a la práctica ya reconocida por la legislación, a la creación de otro tipo de funciones que podemos denominar bajo el nombre genérico de operaciones complementarias y que son aquellas que los bancos realizan como consecuencia de ser intermediarios en los pagos, ya sea vendiendo o comprando giros, cambiando moneda, actuando como fiduciarios en multitud de negocios y prestando servicios como el de caja y de tesorería, todos ellos, derivados de las relaciones que tienen con sus clientes.

Las operaciones que realizan los bancos, han sido clasificadas desde diferentes puntos de vista, siendo las más -- importantes, las siguientes: (23)

-
- (23).- Para esta exposición se ha seguido a la obra citada de Octavio-- A. Hernández.- Derecho Bancario Mexicano Tomo I.- Ediciones de -- la Asociación Mexicana de Investigaciones Administrativas.- Pág. 38.- México, 1956.

a).- Clasificación de Ehrenbreng, quien nos -- dice que las funciones que los bancos pueden celebrar, radican en -- 1.- Adquisición y enajenación de títulos valores. 2.- Cambio de dinero. 3.- Adquisición y entrega de dinero. 4.- Pagos, y 5.- Administración Patrimonial.

b).- Clasificación de Gierke, quien hace consistir a las operaciones bancarias en: 1.- Adquisición y enajenación de efectos. 2.- Custodia y riqueza. 3.- Adquisición y enajenación de medios de pago. 4.- Operaciones de crédito y 5.- Pagos.

c).- Otro punto de vista es el proporcionado por Paolo Grecco, quien lo establece tomando en cuenta aspectos técnicos y manifestando que las funciones fundamentales de los bancos son: 1.- Funciones de custodia. 2.- Funciones de subrogación de moneda. -- 3.- Funciones de préstamos y 4.- Funciones de delegación y pagos de banca.

Las funciones de custodia comprenden a los -- depósitos bancarios y cajas de seguridad.

Las funciones de subrogación de moneda comprenden la emisión de billetes de banco, aperturas de cuenta de cheques y las operaciones con otros títulos de crédito.

Las funciones de préstamos comprenden a la --- apertura de crédito, descuentos, anticipos, operaciones de crédito -- inmobiliario y operaciones de crédito agrario. (24)

(24) .- Grecco Paolo.- Curso de Derecho Bancario.- Traducción de Raúl - Cervantes Ahumada.- Editorial Jus.- Pág. 120, México, 1945.

Sin embargo, es la clasificación clásica o --- tradicional la que se ha mantenido como la más aceptable y práctica, - debido a la sencillez con que se presenta. Esta clasificación adopta - un punto de vista estrictamente jurídico y hace dividir a la función - bancaria en dos grandes grupos que son: (25)

a).- Operaciones Activas.

b).- Operaciones Pasivas.

Son operaciones activas, aquellas mediante --- las cuales, la institución de crédito toma, en la relación jurídica - que se establece, el carácter de acreedor.

Serán pues operaciones pasivas, aquellas me - diante las cuales, las instituciones de crédito se constituyan como - deudoras.

Ahora bien, partiendo de esta base, se ha ha-- blado de la especialización bancaria para constituir los diferentes - grupos de bancos de que habla nuestra Ley, pero esta especialización - no destruye el principio divisorio entre operaciones activas y opera - ciones pasivas misma que subsiste en todo tipo de organización banca - ria y la base para determinarla se funda en el hecho de que los capi - tales que se encuentran dispersos también día a día tienden a canalizar - se en un fondo común que viene a ser precisamente la institución banca - ria. Los contratos que los particulares celebran con dichos organig - mos a fin de que se responsabilicen de la administración y custodia - de capitales, dan origen a las llamadas operaciones pasivas, que to-- man su nombre más que nada, porque la institución de crédito se con-- vierte en deudora y no por el hecho de que no se efectúe actividad al

(25).- Bauche Garcfadiego Mario.- Operaciones Bancarias.- Editorial -- Porrúa, S.A.- Pág. 19.- México, 1967.

guna para hacerse de capitales, ya que en este tipo de operación es -- en donde los bancos despliegan su mayor actividad a fin de allegarse - capitales, aspecto que no sucede con las operaciones activas, en las - que el banco espera a que le soliciten créditos y se convierte en - - acreedor. (26).

Ahora bien, siguiendo a Moreno Castañeda, proponemos la siguiente clasificación al hablar de la función bancaria:

- a).- Operaciones activas.
- b).- Operaciones Pasivas.
- c).- Operaciones complementarias.

Y dentro de éstas últimas:

- 1).- Operaciones de intermediación en la administración de capitales.
- 2).- Operaciones de intermediación en los pagos y
- 3).- Operaciones complementarias de servicio.

Por lo que hace a las operaciones activas y pasivas su concepto ha quedado ya determinado.

Se reconoce que las funciones primordiales de los bancos se llenan con las operaciones activas y con las operaciones pasivas; sin embargo, con éstas, dichos organismos no llenan su contenido, porque estimulados por las facilidades que han surgido en el desarrollo de sus actividades, han decidido no tan solo limitarse a su intermediación profesional en el comercio del dinero y del crédito, -- surgiendo así las operaciones complementarias a las que ya nos hemos referido y que serán estudiadas oportunamente.

 (26).- Moreno Castañeda Gilberto.- La Moneda y la Banca en México.- Ediciones de la Universidad de Guadalajara.- Pág. 386.- México 1957.

Corresponde ahora efectuar un estudio sobre ---
 estos tipos de operaciones y así tenemos que:

A).- OPERACIONES ACTIVAS.

Se ha mencionado ya que las operaciones activas no son otra cosa que la forma en que los capitales dispersos son canalizados por las instituciones de crédito de los grandes centros de - - producción para ser utilizados en la satisfacción de las necesidades - - públicas colectivas. Las operaciones activas constituyen una serie - - de actividades en virtud de las cuales, se pone en disposición de los necesitados el capital concentrado por los bancos. Se podría decir con razón que este tipo de operaciones no son otra cosa que el complemento de la finalidad de las operaciones pasivas, puesto que por medio de -- ellas, se pone a disposición de los empresarios los capitales que permanecen dispersos. La utilidad social de esta actividad, dependerá -- siempre del objetivo al que las inversiones se apliquen y de la seguridad con que se celebren los contratos correspondientes mediante los -- cuales se otorguen los créditos relativos al igual que las garantías - - que lleven consigo. Las operaciones activas tienden a ser pues, la - - substancia medular del sistema y por esta razón, la legislación que se encarga de regularlas les concede mayor importancia y las normas correspondientes son más bien de carácter protector.

Dentro de las principales operaciones activas -
 podemos señalar, siguiendo de manera fundamental la exposición de la --
 Ley a las siguientes:

- a).- El descuento;
- b).- Los créditos a corto plazo;
- c).- Créditos específicos a la industria y al--
comercio;
- d).- Créditos hipotecarios;
- e).- Créditos para la vivienda familiar;
- f).- Créditos para obras públicas y
- g).- Inversiones en valores.

Consideramos pertinente señalar exclusivamente las denominaciones más generales de las operaciones activas, porque -- el examen de cada una de ellas desviaría el aspecto de nuestro traba--
jo, por lo que únicamente nos limitaremos cuando al efecto tratemos so
bre el servicio de caja y tesorería.

De lo anterior, no se deduce que un estudio sobre dichas operaciones resultaría carente de interés, sino que más bien por su demasiada importancia, cada uno de esos aspectos podría ser motivo de un trabajo por separado.

B).- OPERACIONES PASIVAS.

Se ha explicado ya, que las instituciones de -- crédito al efectuar la concentración de capitales ociosos por los mo--
tivos ya indicados, lo efectúan mediante determinado tipo de operacio--
nes a las que los autores han denominado como Operaciones Pasivas. - -
Esto es, que los capitales dispersos son concentrados en un fondo - -
común "se desplazan por un desprendimiento temporal por parte de sus -
titulares para irse a acoger al amparo de la institución en donde que-

dan bajo su custodia y responsabilidad. Los desprendimientos ocurren-- como consecuencia de contratos bilaterales de diversos tipos, que reci- ben genericamente la denominación de Operaciones Pasivas". (27)

El ideal de todo sistema bancario es el efectuar la concentración total de todos los capitales dispersos de tal manera- que, ni una sola parte de ellos quede sin ser aplicada a los fines - - del fenómeno de crédito. A fin de efectuar las funciones en cuestión - resulta necesario, que se cuente con formas variadas cuyo número es -- igual a las situaciones en que los capitales se encuentren dispersos.- Así, tenemos que en nuestra legislación y nuestro sistema bancario, -- las operaciones pasivas pueden ser clasificadas en tres grandes gru- pos:

- 1.- Depósitos;
- 2.- Emisión de valores; y
- 3.- Capitalización.

Dentro de estos tres grupos, podemos encerrar - a la totalidad de las operaciones pasivas que se practican en nuestro país.

Dentro del grupo de depósitos, encontramos las- operaciones pasivas de:

- a).- Depósitos a la vista;
- b).- Depósitos a plazo; y
- c).- Depósitos en cuenta de ahorro.

(27).- Moreno Castañeda Gilberto.- Obra citada, Pág. 385.

Dentro del grupo de emisión de valores, las --- operaciones pasivas que resultan, serían las siguientes:

- a).- Emisión de bonos financieros;
- b).- Emisión de bonos hipotecarios; y
- c).- Cédulas hipotecarias.

Por último, dentro del grupo de capitalización- encontramos a diferentes contratos que tienen como finalidad la de - - capitalización.

Por idénticas razones a las expuestas al con- - cluir el estudio de las operaciones activas, por no ser objeto de este estudio las operaciones pasivas, consideramos que con lo expuesto ago- - tamos cuando menos la enunciación de las mismas, aspecto que consideramos suficiente para los fines de nuestro trabajo.

C).- OPERACIONES COMPLEMENTARIAS.

Hemos dicho ya, que con las operaciones que --- celebran los bancos y que toman ya sea el carácter de operaciones - - activas o en su caso de operaciones pasivas, su función no concluye, - puesto que no se limitan tan solo a su intermediación profesional en - el comercio del dinero y del crédito, sino que tienden a complementar- dichas funciones con otra serie de actividades en las cuales el crédi- to no toma parte pero que sin embargo, constituyen una función impor- - tante que por la confianza que el público tiene en las instituciones - de crédito, ha otorgado plena preferencia porque sean dichas institu- - ciones las que efectúen las funciones que ahora nos ocupan.

En este tipo de operaciones, las organizacio--
 nes bancarias toman también el papel de intermediarias, nada más que -
 ya no interviene el fenómeno del crédito, sino que únicamente reciben
 órdenes de una o varias personas para desempeñar funciones en benefi--
 cio de otras, complementándose el cuadro, de algunas de ellas, con - -
 operaciones complementarias de servicio. Así tenemos que una clasifica
 ción más o menos lógica de este tipo de operaciones, es la siguiente:

- a).- Operaciones de intermediación en la admi--
 nistración de capitales.
- b).- Operaciones de intermediación en los pagos.
- c).- Operaciones complementarias de servicio.

Por lo que hace a las operaciones de intermedia
 ción en la administración de capitales, bajo los supuestos de que es -
 necesario contar con personas capacitadas que presten dicho servicio -
 en favor de personas que teniendo los capitales, carecen de los cono--
 cimientos indispensables para tal fin, o por carencia de tiempo, no --
 lo pueden hacer, se ha pensado que las instituciones de crédito son --
 los organismos adecuados para prestar tales servicios. Desde luego-- --
 creemos que dichas operaciones llevan implícita la idea del mandato --
 por la especial situación con que se celebran.

La actividad es muy amplia y en muchas ocasio--
 nes se requieren los servicios de un administrador o protector '
 de capitales de personas que por su incapacidad no pueden ad--
 ministrarlos. Así el artículo 44 de la Ley General de Institu--
 ciones de Crédito, establece más o menos la siguiente clasificación:

Las instituciones de crédito que disfrutan de concesión para llevar a cabo operaciones fiduciarias, están autorizadas para ser:

- a).- Albaceas en juicios sucesorios;
- b).- Tutores o curadores de menores o incapacitados;
- c).- Representantes de ausentes;
- d).- Depositarios, ejecutores especiales o interventores por disposición judicial;
- e).- Constituir patronatos de instituciones de beneficencia;
- f).- Administradores de inmuebles urbanos o de inmuebles rústicos, de manera excepcional;
- g).- Depositarios o administradores de toda clase de bienes muebles;
- h).- Síndicos en quiebras o suspensión de pagos;
- i).- Liquidadores de sociedades o negociaciones, ya judicial o extrajudicialmente; y
- j).- Fiduciarios.

Según se observa, la gama de posibilidades en la materia es muy amplia y numerosa, pudiendo efectuar sin número de operaciones como administradores de capitales.

Por cuanto a las operaciones que los bancos celebran como intermediarios en los pagos, resultan de las necesidades que la vida moderna trae consigo. La idea proviene del contrato de

mandato y las instituciones de crédito se encuentran de manera especial, ampliamente capacitadas por su posición como intermediarias en el comercio del dinero y del crédito y en estas condiciones el servicio que se presta a la clientela se encuentra en óptima situación.

Las principales funciones que al respecto prestan los bancos, son las siguientes:

- a).- Cobranzas por cuenta del cliente;
- b).- Situación de fondos mediante la compra de giros;
- c).- Expedición de cheques para viajero;
- d).- Expedición de cartas de crédito;
- e).- Consignación de mercancías; y
- f).- Pagos por cuenta del cliente.

En tal virtud, nos damos perfecta cuenta de - - que los bancos amplían su campo de acción a una serie de actividades que no son propias de sus funciones, pero a pesar de ello, le conceden - - prestigio y traen por consecuencia lógica, el aumento de su clientela.

Las operaciones de servicio que efectúan las -- instituciones de crédito, parten de la base exclusiva de que la finalidad es precisamente el proporcionar servicio y en tal virtud, se amplían sus facultades en el campo de su actividad a fin de mantener - - complacida a la clientela.

Los principales servicios que ofrecen los bancos son los siguientes:

- a).- Cajas de Seguridad;
- b).- Servicio de caja y de tesorería;
- c).- Vigilancia como comisarios o miembros del - Consejo de Administración de Sociedades Anónimas;
- d).- Contabilidad de empresas;
- e).- Intervención en emisiones;
- f).- Avalúos;
- g).- Recepción domiciliaria de depósitos;
- h).- Información científica, técnica y comercial.

Entre todos estos servicios, los primeros de - ellos se confunden con los depósitos regulares, que son aquellos que se efectúan sin que el banco pueda disponer de los objetos depositados que se les confían, pudiendo ser de dinero, de objetos muebles o de títulos de crédito; los señalados con los incisos c) y d), solo pueden ser prestados por las instituciones fiduciarias; la señalada con el inciso e), es prestada por las instituciones financieras, las fiduciarias y las hipotecarias; la señalada con el inciso f), solo es prestada por las fiduciarias y las hipotecarias. Por lo que hace a la señalada en el inciso h), los bancos prestan toda clase de información -

científica, de naturaleza bancaria, así como técnica y comercial, a fin de mantener complacida a su clientela, pues como por ejemplo, si un cliente de determinada institución bancaria requiere saber en un momento determinado en que tipo de valores invertir, la organización le proporciona la información e incluso le sirve de intermediaria en la citada inversión.

Así pues, todo el conjunto de operaciones que efectúan las instituciones de crédito en el sistema bancario mexicano, tienden a servir de manera eficiente a su clientela, manteniendo y aumentando su prestigio, haciendo que de manera general, los capitales dispersos se concentren en los bancos, concentrándose y complementándose con la actividad que de manera normal desarrollan los bancos a través de sus operaciones activas y pasivas.

De cualquier manera, los servicios que prestan las instituciones de crédito en el sistema bancario tienden a constituir un todo orgánico más completo y funcional a fin de no dejar ni una sola posibilidad de desquiciamiento en la concentración de capitales dispersos y ociosos con la finalidad de poder contar con mayores posibilidades para regar los beneficios del crédito en los centros necesitados. (28)

2.- CLASIFICACION DE LAS OPERACIONES BANCARIAS CONFORME A LA LEY.

Nuestra actual Ley General de Instituciones de crédito podemos decir que no ha llegado a sistematizarse de manera completa en virtud de que va siendo reformada de conformidad con las necesidades de la vida moderna y por tal virtud aunque toma en cuenta

 (28).- Para el desarrollo de esta exposición se ha tomado en cuenta la obra citada de Gilberto Moreno Castañeda, así como a nuestra Ley General de Instituciones de Crédito.

desde luego a la clasificación tradicional de las operaciones en las -- que se divide la función bancaria, sin embargo no menciona dicha clasificación ni desarrolla las sistematizaciones expuestas por la razón -- de que se presentan día a día eventualidades no previstas, experiencias no vividas, obstáculos desconocidos y la forma en que se ha desarrollado esa Legislación demuestra que no se ha recurrido a imitaciones extralógicas y ajenas sino que nuestro Derecho ha buscado sus fuentes en los usos y costumbres que han surgido en la práctica y en las -- enseñanzas de la experiencia que han llevado al Legislador a efectuar reformas sucesivas.

Esto es lo que explica que la Ley de referencia lleve un desarrollo atropellado, casufstico, lleno de repeticiones sin sujeción a un plan metódico y lógico porque a través de ella, encontramos disposiciones con contenido similar en pasajes más distantes, no advirtiéndose en la distribución del conjunto esa solidaridad lógica y ordenada que constituye la Legislación Civil; sin embargo esas deficiencias no hacen mella en la realidad ni claridad del Derecho que en ellas se contiene ya que debemos considerar que el Derecho debe nacer de la vida misma, de las relaciones sociales, de las Formas de convivencia humana y de las relaciones económicas y familiares que se suscitan entre los hombres.

Por tal virtud, aunque la Ley sea deficiente -- en cuanto a su presentación formal, el Derecho que contiene se encuentra vivo, materializado, revisado en toda una dinámica emanada del -- Estado.

Esta es la razón por la cual propugnamos porque se efectúen estudios sobre los diferentes aspectos de la banca en nuestro país, pero que estos, no solamente queden plasmados en el papel, - sino que sirvan de base y fundamentación a los legisladores a fin de - que adentrándose en esas formas, tomen lo utilizable y lo viertan en - exposiciones análíticas, ordenadas, sistematizadas y presenten ya lo - que la experiencia ha realizado desordenadamente en un conjunto armóni-
co.

Por esta razón, resulta escabroso establecer - la clasificación de las operaciones bancarias conforme a la ley, por- que ésta, como se ha dicho, si bien encuentra la base y toma en cuen- ta la clasificación tradicional y aún más, la clasificación que se ha propuesto, aumentando a las operaciones activas y pasivas tres gran- des grupos de operaciones complementarias, dicha clasificación fué -- tomada de la exposición que realiza nuestra legislación.

El artículo segundo de nuestra Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, establece entre uno de sus principios, que los diferentes grupos de operaciones de -- banca y crédito sobre las cuales el Gobierno Federal podrá otorgar -- concesiones y éstas son:

- I.- Banca de depósito;
- II.- Depósitos de ahorro con o sin emisión de estampillas y bonos de ahorro;
- III.- Operaciones Financieras;
- IV.- Crédito hipotecario;
- V.- Operaciones de capitalización; y
- VI.- Operaciones Fiduciarias.

De tal clasificación, tendremos que deducir - - las operaciones activas y las operaciones pasivas de los diferentes -- grupos bancarios; pero como tal exposición llevarfa a la explicación - de situaciones ajenas al objeto de este estudio, exclusivamente en - - vfa de ejemplo señalaremos las principales operaciones de la banca --- de depósito, porque además, consideramos que ya hemos expuesto los - - lineamientos generales de nuestra legislación al haber hecho la cla-- sificación de las operaciones bancarias.

Pues bien las operaciones activas de los ban-- cos de depósito se encuentran consignadas en el artículo 10 de la Ley General de Instituciones de Crédito y este tipo de bancos podrá cele-- brar las siguientes operaciones:

- a).- Descuentos;
- b).- Préstamos con plazo que no exceda de - - 180 días renovables hasta un plazo de 360 días; y (29)
- c).- Préstamos para la adquisición de bienes - consumo duradero;
- d).- Crédito de habilitación y avfo;
- e).- Crédito refaccionarios;
- f).- Reporto y;
- g).- Anticipos sobre valores.

Entre las principales operaciones activas que - realizan los bancos de depósito, encontramos las siguientes:

- (29).- El conjunto de operaciones a que se encuentran facultados los -- bancos de depósito, se encuentran consignados en el artículo 10- de la Ley.

a).- Depósitos a la vista; y

b).- Depósitos a plazo.

Las principales operaciones complementarias - -
efectuadas por los bancos de depósito, son las siguientes:

a).- Operaciones realizadas por medio de su departamento Fiduciario; y

b).- Operaciones realizadas por medio de departamento de ahorros.

Los servicios bancarios que prestan los bancos ' de depósito son las cajas de seguridad y los depósitos en administra-- ción que en realidad constituyen el objeto central de nuestro estudio, porque encierran la mención de los servicios de caja y tesorería.

Una mejor exposición, comprendería el estudio -- de los artículos 18, que establece las operaciones de ahorro; el 26 y 28, que consignan las operaciones de las sociedades financieras, el 34 35 y 36, que indican las operaciones que podrán ser efectuadas por las sociedades de crédito hipotecarios, el 40 y 41, que fijan las facultades de las sociedades de capitalización y el 44 y 45, que designan las facultades de la banca fiduciaria, debiéndose hacer en cada una de - - ellas, una clasificación y estudio de las operaciones pasivas, act as y complementarias, que como se podrá comprender, no es posible efectuar en este trabajo debido a las limitaciones que el mismo presenta, puesto que al hacerlo, además de extendernos al límite de un tratado sobre las mismas, el objeto del mismo se reduce exclusivamente al servicio - de caja y tesorería y si hemos hecho el estudio de los temas anterio-- res, ha sido con la finalidad de dar un antecedente y mejor amplitud y conocimiento de nuestro tema.

3.- SERVICIOS BANCARIOS CONEXOS.

Además de las operaciones complementarias que realizan las instituciones de crédito, se han instituido otras funciones adicionales en las que lo principal que se realiza es un servicio, mismo que en muchas ocasiones se presupone por ser complementario con otro tipo de actividades que normalmente realizan los bancos y como se ha dicho tomando en cuenta que lo fundamental para las instituciones de crédito es servir a su clientela, ampliando el campo de sus actividades y encaminándolas a funciones puramente de servicio, la diferencia entre éstas, podemos decir que es únicamente de género, pues en realidad ambas son de servicio, es decir que en ellas no se presenta el fenómeno del crédito ni la intermediación profesional del dinero y el crédito, presentando la siguiente clasificación:

OPERACIONES COMPLEMENTARIAS

- a).- de intermediación en pagos
- b).- de administración de capitales
- c).- conexas de servicio (es decir todas aquellas en las que no hay intermediación de pagos ni administración de capitales).

Ya hemos expuesto de una manera sistemática las posibilidades de incluir dentro de este tema el estudio objeto de este trabajo, sin embargo, debemos hacer mención a que por lo que hace al servicio de tesorería también tendrá especial interés las operaciones de intermediación en los pagos en cuanto a que efectúan cobranzas por cuenta del cliente así como pagos que en su nombre realiza, pero esta determinación deberá hacerse en su momento oportuno.

CAPITULO TERCERO.

SUMARIO:- 1.- El servicio de Caja y Tesorerfa.- 2.- En que - -
consiste el Servicio de Caja.- 3.- En que consiste -
el Servicio de Tesorerfa.- 4.- Posibles Diferencias'
entre uno y otro.- 5.- Su Prestación Conjunta.- 6. -
¿Es exclusivamente Bancario o pueden prestarlo otras
Empresas?.

CAPITULO III.

1.- SERVICIO DE CAJA Y TESORERIA.

La complejidad del sistema bancario según hemos visto, ha traído consigo la especialización de funciones de las instituciones de crédito. La ley de la materia en su artículo segundo establece cada uno de los grupos bancarios y les señala determinadas atribuciones y específicas funciones. Esto es, que únicamente podrán dedicarse a la rama bancaria que les autorice su concesión y los que resulten íntimamente conexos con ellas. Consideramos conveniente hacer estas manifestaciones, aún cuando se han formulado anteriormente, puesto que creemos servirán para ilustrar mejor la exposición que en este capítulo abordaremos, las que prestan otros grupos de instituciones, ya por corresponder a su naturaleza jurídica o por concordar con algunos de sus elementos, sobre todo y casi de manera exclusiva, cuando se trata de servicios bancarios.

Sus relaciones incensantes con las gentes en -- la realización tanto de las operaciones pasivas como activas, les - - proporcionan un conocimiento profundo de las personas económicamente - activas. Llegan a interiorizarse del tipo de negocios a que se dedican, del éxito que obtienen en ellos; de la forma con que habitualmente dan cumplimiento a sus obligaciones de la cuantía de su patrimonio, y como un natural reflejo, aún de las características más sobresalientes de - su conducta en la vida privada.

Por este conocimiento las instituciones llegan a poseer profusos catálogos en donde una por una todas las personas de la localidad aparecen inscritas en un fichero confidencial, certero y fidedigno.

La necesidad de dar custodia y protección a los valores depositados por el público ha dado a los instrumentos de seguridad, sobre todo en las instituciones de depósito, un eminente grado de perfección.

Para estar en aptitud de responder al cúmulo -- de responsabilidades que gravitan sobre ellas, las instituciones de -- crédito protegidas además por el estatuto especial de trabajo, se han visto obligadas a formar un equipo de colaboradores eficientes y debidamente preparados; conocedores del derecho bancario; interiorizados - profundamente del medio en que actúan; aptos para calificar la idoneidad de las gentes; suficientemente honestos para sustraerse a la incitante tentación que todos los días el manejo del dinero levante en - -

ellos; dotados del sentido de responsabilidad capaz de mantener al día las tareas de la institución.

Como un corolario de todos los atributos que -- han sido expuestos, las instituciones de crédito han sabido captarse -- en México la confianza plena del público. Las relaciones de aquellas -- con su clientela se desenvuelven dentro de un espíritu de comprensión -- y de buena fé, circunstancias ideales para que las instituciones puedan actuar con el respaldo moral del medio que las circunda.

El servicio bancario de caja y de Tesorería se encuentra establecido en la Ley de Instituciones en favor de las Sociedades Financieras al indicar la fracción V del artículo 26 que: "las Sociedades Financieras podrán realizar las siguientes operaciones: -- V.- Hacer servicio de caja y Tesorería", siempre y cuando, dispone la fracción II del artículo 28 de la citada Ley, el movimiento normal de las cuentas respectivas, acredite que se efectúa tal servicio y que no se trata de la simple recepción de depósitos a la vista, (ver la fracción tercera del artículo 33 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares).

Creemos que el servicio llamado de caja y de Tesorería, aún cuando la ley lo establece de manera exclusiva en manos de las Sociedades Financieras, debido al desarrollo de la totalidad de las instituciones de crédito y la especial situación en que se encuentran colocadas, les lleva, a fin de mantener complacida a su clientela, a prestar tal función, aún cuando no solamente lo presten a las sociedades, sino que también a las personas individuales. Tal situación

se encuentra establecida de manera casi inadvertida en las fracciones VI, VIII y XII del artículo 10 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Al prestar el servicio de caja y tesorería, la financiera se constituye en oficina encargada de efectuar cobros y -- pagos en general, de manejar fondos en beneficio de su clientela. --- Así, la financiera se encarga de recibir depósitos de valores y efectos de comercio para su administración, brinda a su clientela la faci lidad y comodidad de cobrarles cupones vencidos, abonarles en cuenta el importe correspondiente, dar el aviso oportuno de acciones que se encuentran en venta por sociedades de las cuales es accionista el - cliente y sobre las cuales tiene el derecho del tanto, en fin desempeñar una serie de actividades tan disímolas y complicadas que realmente las limitaciones de este trabajo hacen que no se puedan tratar, no porque se considere que no sean interesantes, sino que sería demasiado extenso su tratamiento. (30)

Realmente, las condiciones especiales de este servicio, hacen que el tratadista se encuentre en difíciles condiciones para explorar de manera completa el tema; es decir, que la especialidad de los principios del servicio de caja y tesorería, generalmente tratado bajo las reglas estrictamente contables, nunca se consi deraron de una manera jurídica, razón por la cual, aunque se han estu diado las operaciones bancarias, no siempre con acierto este servicio, a través de la investigación realizada, no ha sido considerado teóricamente.

(30).- Octavio A. Hernández.- Ob. Cit. Pág. 396.

Esta es la razón por la cual, se encuentre una' escasa bibliografía sobre el tema, no se hallen obras adecuadas que a' la luz del derecho se ocupen del mismo, con lo cual, debemos aportar - nuestras ideas al respecto, no siempre acertadas, pero sí, siempre con el ánimo a la ciencia jurídica, ideas nuevas, modernas, que cuando menos, hagan que quienes lleguen a leer este trabajo, se interesen en el servicio de caja y tesorería tomado desde el aspecto de las instituciones de crédito.

Más que un concepto, la idea expuesta, establece de manera casuística un conjunto de operaciones que es posible realizar por los bancos al prestar el servicio de caja y de tesorería.

El concepto entraña una serie de contratos y as pectos varios, que forman su fundamento principalmente del contrato de mandato, ya que el común denominador es actuar a nombre y beneficio de otro. Debe reconocerse que aún cuando son aspectos diferentes, también se presentan otros contratos que hacen que el servicio sea complejo, - en cuanto a su naturaleza, como por ejemplo, el contrato de administración de dinero, de valores, de efectos., etc., de efectos de comercio' y de todos aquellos aspectos que en la vida comercial se presentan. -- Ahondaremos más sobre el tema, cuando abordemos oportunamente el estudio particular de la naturaleza jurídica de este contrato.

Para imprimir a las operaciones complementarias la eficiencia que debe derivarse de toda especialización, la ley pre--viene que se den dentro de cada institución en departamentos autónomos o separados, dotados de su propio personal y dentro de sus instrumen--tos contables exclusivos. Debe producirse cooperación entre las funciones

nes propias de las operaciones de servicio y las generales de la institución. La complementación debe ser no solo virtual, sino real y positiva.

Aunque todas las instituciones tienen por igual derecho adicionar sus funciones, son las financieras las de esta especialidad complementaria, aun cuando en estricta práctica, otras muchas instituciones pueden prestar dicho servicio, tales como las de depósito y las hipotecarias. Pero con mayor y menor preponderancia, todas -- las empresas bancarias de México tienen acceso al campo de la administración de capitales.

La norma general, común para todas las operaciones de administración es que la institución de crédito debe ajustar -- sus actos a las instrucciones que haya recibido del cliente. Pero lo normal no es que medie un instructivo completo en el que se especifi-- que en detalle el cauce que debe imprimirse a las operaciones, la buena fé y la confianza plena preciden por lo común las relaciones entre el público y las instituciones financieras; y lo más frecuente enton-- ces es que el cliente se abstenga de impartir instrucciones especffi-- cas o que las que establezcan sean omisas en muchos capítulos de la -- actuación.

De la exposición anterior tal y como se plantea el problema, reduce que el objeto de nuestro estudio tiene dos aspectos, ya que por un lado se habla de servicio de Tesorería. En virtud de que

la Ley de la materia se refiere conjuntamente a los dos, se puede interpretar que se confunden en un solo y único servicio.

A fin de efectuar una exposición lógica del tema, separaremos los dos conceptos y trataremos de proporcionar el concepto de cada uno de ellos, no sin antes hacer una breve exposición de aspectos que consideremos interesantes en el tema.

Ahora bien, con respecto al tema de este trabajo, debemos mencionar, aún cuando como hemos mencionado anteriormente, el servicio de caja y tesorería es prestado por las sociedades financieras y sin embargo, por la importancia y preponderancia que comercialmente han alcanzado las instituciones de crédito que funcionan en la rama del depósito con relación a los demás grupos bancarios, ha hecho posible que los servicios se aumenten de acuerdo a las necesidades de su clientela, prestando múltiples y variados servicios.

En efecto, la numerosa clientela de los bancos de depósito, acostumbrados ya a confiar en ellos sus problemas de tipo financiero, han dado origen a esta rama bancaria que tradicionalmente ha constituido la idea popular de la banca en un concepto amplio y consecuentemente a quien mayor confianza se le tiene, desde luego, considerando que el sistema bancario se ha consolidado de tal manera que ya no existen épocas de pánico que antiguamente se presentaban.

En tales circunstancias, los servicios prestados por los bancos de depósito se ven aumentados de una manera general, --

pues su clientela les solicita los más variados, al grado de que en ocasiones se encuentran fuera de sus posibilidades y para tal efecto, los referidos bancos requieren de una organización que les auxilie en dichos servicios, llenando tal función, precisamente las sociedades financieras. Entre las actividades mencionadas, como buen ejemplo de ellas, se encuentra de manera específica, el servicio de caja y de tesorería,⁽³¹⁾

Entonces pues, de manera general, las reglas --- por las que se rige el servicio de caja y de tesorería, son las que a continuación señalaremos, aclarando que posteriormente será ampliado su estudio: (32)

a).- Los depósitos que se constituyan para el -- servicio de caja y tesorería, siendo como todos los depósitos bancarios- irregulares, pueden ser manejados mediante una cuenta de cheques, o por cualquier otra forma que se convenga en el contrato respectivo con la - institución bancaria.

b).- Solo podrán constituir depósitos para que - les sea prestado el servicio de caja y tesorería por las sociedades - - financieras, las empresas y sociedades, pero no los individuos particulares. Estos depósitos, en cuanto a su naturaleza jurídica, corresponden en su concepto general a los depósitos bancarios generales y en su forma, a los irregulares.

 (31).- Moreno Castañeda Gilberto.- Ob. Cit.- Pág. 762

(32).- Hernández A. Octavio.- Ob. Cit. Pág. 396.

c).- Al igual que en los bancos de depósito, -- los constituidos en las sociedades financieras para el servicio de caja y tesorería, no devengan intereses.

d).- Es requisito indispensable para que los -- depósitos de referencia se consideren legales, que forzosamente estén ligados con los saldos deudores que el cliente de la financiera tenga a su cargo, debiendo celebrarse siempre para tal efecto, contrato de financiamiento en el cual se estipule que durante el tiempo que subsista el crédito concedido por la sociedad financiera, el acreditado podrá tener depósitos a su favor, para el servicio de caja y tesorería, que se deriven del mismo crédito y que cuando liquide su adeudo, deberá también retirar los depósitos a su favor. (33)

2.- EN QUE CONSISTE EL SERVICIO DE CAJA.

Establecido ya que el servicio de caja se encuentra encargado a las instituciones de crédito y de manera especial a las sociedades financieras; trataremos ahora de establecer el concepto de dicho servicio, explicando de manera breve sus principales características.

Caja, gramaticalmente significa recipiente de madera, metal, cartón, etc., mueble en donde se guarda dinero, sitio en donde se recibe dinero y se hacen los pagos.

(33).- Tal aspecto se señala en la instrucción contenida en acta número 785 de la Comisión Nacional Bancaria, de fecha 29 de diciembre de 1943.- Citado por Octavio A. Hernández.- Ob. Cit. Pág. 397.

Entonces partiremos de la base de que caja supone la existencia de un sitio en el cual se guardan los caudales de una persona, presupone el resguardo de los bienes y cajero será el encargado de la vigilancia, quien tenga bajo su responsabilidad el cuidado de la caja.

A pesar de lo anterior, el servicio bancario de caja y el que al mismo nivel prestan otras personas, no es tan simple, ya que supone una serie de conocimientos y de actividades diferentes, encaminadas a mantener el equilibrio del presupuesto de una persona o el mantenimiento de las reservas de una empresa, a fin de hacer frente a los compromisos adquiridos.

En estas condiciones, uno de los principales elementos del servicio de caja es la custodia de los fondos referidos y en tal virtud, creemos necesario hacer aunque sea de manera breve, una referencia a los depósitos que reciben las Instituciones de Crédito.

En relación con la materia, los tratadistas han hablado de la clasificación del depósito dividiéndolos en regulares e irregulares y aunque si bien es cierto que los depósitos regulares tienen escasa significación en el ámbito bancario, no por eso dejan de tener importancia y podemos conceptuarlo como aquéllos por virtud de los cuales el banco se obliga a la custodia y restitución de la misma cosa que le hace entrega el depositante y los depósitos irregulares, que alcanza gran importancia en la materia bancaria son aquéllos por medio de los cuales se transfiere la propiedad de los objetos o valores depositados a la institución de crédito, con la obligación de ésta de devolverlos cuando le sean solicitados por el depositante, entregando

Otros bienes de igual cantidad y calidad; pero también se puede establecer un plazo fijo para la entrega.

Tanto los depósitos regulares como los irregulares, pueden ser de títulos de crédito, de dinero u otros valores, ya sea simple o en administración.

La custodia, como se ha dicho, es la principal característica no nada más de los depósitos, sino del servicio de caja y otras figuras afines y consiste principalmente en la conservación de la cosa desde el punto de vista jurídico, entendiéndose por tal la custodia no tan solo material, sino que supone la defensa en contra de las usurpaciones de los extraños y al mismo tiempo, el mantenimiento material de la cosa. La custodia en cuanto al depósito irregular, supone el mantenimiento y conservación de otros tantos de la misma especie y calidad, sin suponer la administración; es decir el hacer productivo el bien depositado. (34)

La restitución de la cosa es otro de los elementos del contrato que nos ocupa, que debe efectuarse en el momento en que lo requiera el depositante o usuario del servicio de caja, o bien como se ha dicho en plazo convenido. (35)

Ahora bien, es necesario tomar en cuenta que el servicio de caja es prestado por las financieras a las empresas -

(34).- Tal principio se encuentra contenido en el Art. 277 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

(35).- Rodríguez y Rodríguez Joaquín.- Ob. Cit. Pág. 40 y siguientes.

que se los requieran y al efecto, trataremos de explicar cuáles bienes constituyen el objeto de tal servicio.

Las reservas de caja constituyen para toda empresa o negociación, el fondo protector de su liquidez. A fin de que estas puedan mantener su prestigio, su solvencia, no basta que la suma de su patrimonio o de los bienes que constituyan su inventario, superen aunque sea con exceso el importe de su pasivo consolidado o exigible, - - sino que es necesario que se cuente de manera permanente con una determinada cantidad en efectivo indispensable para hacer frente con la debida oportunidad, a los compromisos contraídos. Este fondo o reserva, - se encuentra substraído al capital productivo, manteniéndose inactivo, en actitud vigilante.

Siempre se ha pensado que la reserva a la que-- nos referimos, debe reducirse a su mínima expresión, pero que en todo caso, cumpla con la finalidad para la cual fué creada, dependiendo su volumen o extensión de cada caso en particular. (36)

Lo esencial es que dicho fondo de reserva deba-- mantenerse disponible para hacer frente en cualquier momento a las - - obligaciones de pago que se presenten; es decir, que tal fondo no puede ser invertido, puesto que ha de mantenerse siempre en efectivo, al alcance y posibilidad de ser aplicado a las funciones de pago. La Ley- General de Sociedades Mercantiles hace referencia a este aspecto.

(36).- Moreno Castañeda Gilberto.- Ob. Cit. Pág. 406.

Ahora bien, si se piensa en la gran y heterogé--
nea cantidad de empresas que existen en nuestro país, ya sean grandes, -
medias o pequeñas empresas, en todo caso se puede considerar el importan-
te servicio que pueden prestar los bancos a las reservas de caja acumu-
ladas.

Para la empresa, el presupuesto de caja junto --
con el plan presupuestal, cubre necesidades básicas de decisiones res--
pecto a la utilización de fondos de la misma; sin embargo, el planear -
en forma adecuada su presupuesto de caja, no reviste substanciales di--
ficultades, como en el caso de la adecuada operación del mismo.

El estado del movimiento de efectivo o presu- -
puesto de caja, es una herramienta para el administrador financiero, --
que permite la resolución anticipada de problemas de financiamiento, --
siendo indudable que las empresas encuentren necesario conocer sus nece-
sidades de activo, a través de un presupuesto de caja, con lo cual el -
medio más ágil y menos oneroso, lo es precisamente el servicio que al -
efecto prestan las sociedades financieras.

El servicio de caja implica la preparación de un-
presupuesto de efectivo; el hacer cálculos de los probables ingresos y-
egresos durante un período determinado. Cuando se han completado los --
cálculos de ingresos y egresos, se puede preparar éste, que proporciona
rá el dato de la cantidad de efectivo con que se contará en cada período
determinado, determinándose el saldo a favor del usuario.

Los recursos son el conjunto de bienes o dere---
chos de la empresa, con los cuales cuenta para lograr sus objetivos, --
son sus medios de acción o subsistencia, entendiéndose por tales, tanto

el activo circulante como el no circulante, es decir, la totalidad de' activo esos fondos serán los que reciban de base para el servicio de - caja y tesorería. La palabra fondos, se refiere al efectivo, a las - - existencias de éste en bancos o su equivalente, por ejemplo, cheques - pendientes de cobro que normalmente se incluyen bajo el rubro de "Caja".

Una de las formas con que eficientemente las -- empresas controlan su efectivo, es de manera indudable, contratando el servicio de caja de las instituciones de crédito.

Las empresas, para hacer frente a sus necesidades, además del capital social tienen reservas que en muchas ocasiones se encuentran representadas por efectivo concepto que contablemente -- comprende no solo al numerario, sino también la existencia en bancos, - documentos pendientes de pago, fondos disponibles o fácilmente negocia**ble**s.

Para determinar la cantidad para conservarse -- como valores realizables, debe restarse de la suma de esa cantidad más el saldo efectivo disponible en el momento en que se recibe el efectivo adicional, la cantidad que la empresa haya decidido conservar en la forma de depósitos a la vista. A medida que se originen necesidades -- posteriores de dinero, se realizarán los valores para hacer frente a - aquellas.

Es importante tener en cuenta que los objetivos a que se contraerá el servicio de caja, son los siguientes: (37).

-
- (37).- Para la exposición del presupuesto de caja empresarial, se tomó en cuenta las conferencias dictadas en el curso sobre adminis-- tración de efectivo.- Instituto Mexicano de Ejecutivos de Fianzas.- México 1971.

- a).- Prever sobregiros en las cuentas bancarias y fondos de la empresa.
- b).- Tomar en cuenta las alternativas para atender tanto sobregiros, como excedentes en los fondos disponibles de la empresa.
- c).- Estar en posibilidad de efectuar un análisis posterior de costo benéfico para cada alternativa.

En realidad, el servicio de caja presupone como el de la tesorería, un contrato de los llamados erróneamente de "Cuenta Corriente", se dice erróneamente, porque no corresponde su concepto con la naturaleza jurídica del contrato de cuenta corriente. El banco se convierte en un eficiente auxiliar de la empresa, como si se recibiera en la propia caja; los fondos disponibles son transferidos a los bancos sin más trámite y molestia que depositarlos en la ventanilla. Una vez certificada la entrega por el cajero y anotado el asiento en la cuenta abierta para tal efecto al depositante, se le devuelve la correspondiente libreta con la anotación del abono.

Para algunas empresas en las cuales el movimiento de fondos es más intenso, se ha instituido en ciertos casos, cada día más frecuente el servicio de recaudación ambulante y al efecto, se recogen a domicilio los depósitos y autorizados por la institución de crédito, los abonos de las reservas correspondientes, asientos que representan prueba indubitable de los abonos, de suerte que el depositante tiene a la mano en forma sencilla sin costo alguno un instrumento eficaz para el caso de que llegue a surgir cualquier controversia.

Los beneficios que resultan se representan por la omisión de pagos por concepto de sueldos no se consume material, -- no demora la consignación de los asientos y por último, ahorra las --

molestias que trae consigo la presencia material del dinero en las - - propias arcas, por lo que el servicio de caja y tesorería prestado por las instituciones de crédito, resulta conveniente para todo efecto.

Al término de cada mes, se comunica al cliente el estado de los movimientos ocurridos mediante un informe por escrito (38)

Entonces pues, el servicio bancario de caja implica el depósito o concentración de las reservas de una empresa o persona individual, que tiene para hacer frente a sus compromisos de pagos, en una cuenta especial que al efecto lleva el banco, quien se - - obliga a mantener el saldo a disposición del depositante a fin de que efectúe sus retiros en la forma conveniente.

3.- EN QUE CONSISTE EL SERVICIO DE TESORERIA.

Tesorería o tesorero, es la persona o institución encargada de recaudar y emplear los caudales de una comunidad o administración.

El tesorero, desde un punto estrictamente jurídico, es un administrador de los fondos de una persona o empresa, tiene su base en el contrato de mandato y por tanto, representa desde el aspecto económico un representante que se encarga de las finanzas de -- la persona o cuyo nombre actúa.

El objetivo básico del servicio de tesorería -- en cuanto a la administración de efectivo, es satisfacer en forma óptima las necesidades que al respecto tengan las empresas que requieran de dicho servicio.

(38).- Moreno Castañeda Gilberto.- Ob. Cív. Pág. 403.

Los métodos son variados, ya que van desde las formas especiales de cobros y pagos que resultan un eficaz medio de control de caja, hasta otros mas complicados y difíciles, como la centralización del manejo de efectivo que deviene en una mejor custodia, pues todos los cobros o entregas de una determinada empresa se concentran en una cuenta que comunmente se llama "Cuenta de Tesorería", por otro lado, los pagos a través de una cuenta bancaria, mantienen un saldo de acuerdo a las necesidades de la empresa, aspectos que desde luego, tienen como efectos una mayor y mejor reciprocidad de saldos con una mejor inversión en las cuentas bancarias, reduciendo desde luego los trámites y el tiempo de cobros y depósitos, reducción en el costo de financiamiento, etc. Desde luego, que estas cuestiones se encuentran sujetas a una selección adecuada de la institución de crédito que preste el servicio.

Desde luego que es interesante apuntar que el Tesorero requiere necesariamente de conocimientos técnicos que le permitan prever al futuro y resolver los problemas presentes respecto de los compromisos de sus clientes.

El servicio es prestado por las instituciones de crédito bajo la celebración de un contrato especial para cada caso en que lo normal es que alterne lo de cada mes, el banco envía a cada cliente el pormenor de los movimientos ocurridos. Las máquinas han anotado de manera exacta, el importe de los abonos, el de los retiros, el pago de cheques, de compromisos de efectos y de obligaciones contraídas por el cliente, así como las cantidades invertidas, compra de valores bursátiles, etc. y los saldos resultantes al efectuarse cada operación. La comprobación de estos asientos con los del auxiliar de caja,

facilitan la verificación de cuentas y eliminan la necesidad de los --
arqueos. (39)

Esta sola comodidad, sería suficiente para canalizar --
hacia los bancos, los fondos de las empresas y sus reservas, a fin de
obtener la prestación del servicio de caja y de tesorería.

Entre las principales figuras que se presentan en el --
servicio de Tesorería, se encuentran las siguientes:

a).- Los bancos pueden poner a disposición de su clien-
tela, un servicio ordinario de cobranzas de valores, en lo que los --
documentos le son endosados en procuración y mediante órdenes o ins- --
trucciones del mismo, el banco rige su actividad, sobre todo en cuan- --
to a las providencias que deban tomarse ante la eventualidad de que se
rehuse la aceptación o se niegue el pago, así como la forma en que de-
ba ser reembolsado el producto de la cobranza, ya sea acreditándolo --
en cuenta, conservándolo en caja a disposición o remitiéndolo según el
medio usual que generalmente es la expedición de un cheque de caja.

b).- El intercambio de servicios de bancos situados --
en diferentes plazas, dan oportunidad a suministrar a la clientela un-
servicio de situación de fondos. Al efecto de prestar dicho servicio, --
se celebran entre bancos contratos de corresponsalía, mediante los cua-
les se comprometen a prestarse todos los servicios usuales utilizando-
al efecto "Cuentas corrientes" que se abren mutuamente.

(39).- Moreno Castañeda Gilberto.- Ob. Cit. Pág. 720.

c).- Otro servicio más es aquél que se refiere y consiste en efectuar por cuenta de los clientes, sobre todos en aquellos casos en que se deban efectuar de manera periódica, los correspondientes pagos, como por ejemplo el de los impuestos, presentación de declaraciones mensuales y anuales de ingresos, pago de servicios municipales, diferentes obligaciones y compromisos contraídos con empresas u otros organismos, así como otros muchos de la misma índole.

d).- Otro aspecto se refiere a aquella figura en virtud de la cual el banco se obliga a efectuar el cobro de los títulos o valores que fueron depositados de conformidad con el servicio, así como a llevar la administración de los mismos, reinvertir en su caso los rendimientos y practicar todos los actos necesarios para la conservación de los derechos que correspondan a los valores mencionados, por lo cual tal figura se encuentra representada por una verdadera administración de valores.

e).- Por otro lado, el tesorero actúa como un verdadero financiero, adoptando los métodos más apropiados y seguros para obtener beneficios en favor de la empresa usuaria del servicio -- sobre todo, en lo que respecta a aquellos valores que correspondan a la categoría de bienes mobiliarios, fungibles y serial.

Para el cumplimiento de las obligaciones que como tesorero tiene el banco, se podrán celebrar en diferentes operaciones según la naturaleza y condiciones en que se preste el servicio de tesorería tales como:

1.- Comprar, vender y en general, operar con valores y efectos mercantiles.

2.- Mantener los bienes referidos en el punto anterior en cartera.

3.- Recibir en depósito y administración todo tipo de valores y efectos de comercio.

4.- Efectuar operaciones condivisas de conformidad con las instrucciones del cliente.

5.- Otorgar aceptaciones y en su caso endosar y avalar títulos de crédito.

6.- Suscribir y contratar con empresas, a cargo y en favor del cliente.

Como se vé, la función de tesorería, es más amplia y completa que la función de caja, pero debemos advertir que necesariamente requiere y presupone de tal situación.

4.- POSIBLES DIFERENCIAS ENTRE UNO Y OTRO.

De manera breve, expondremos la más claras y concisas diferencias que existen entre el servicio de caja y el de tesorería.

En primer lugar, como se ha dicho, el servicio de caja representa la concentración de las reservas de un individuo o empresa, en un sitio especial o cuenta determinada, con el fin de tener los disponibles para el caso de probables o seguras contingencias de pagos o cumplimientos de obligaciones. El servicio de tesorería constituye una verdadera administración de fondos y valores, tanto desde el punto de vista jurídico como financiero.

Los elementos principales en el servicio de caja, son la custodia y la restitución de los bienes o fondos de reser

va a que se ha aludido, mientras que el servicio de tesorería además - de tales elementos presupone la administración de valores de los efectos que se le confieran.

Las obligaciones derivadas de uno y otro contrato, por su especial naturaleza, aunque en principio similares, son amplias en el contrato de tesorería en razón de su complejidad.

El servicio de tesorería es más completo que el de caja, ya que aquél presupone conocimientos técnicos y científicos - de tipo financiero, estudios sobre mercados, fluctuaciones en los pagos y cobros, control de efectivo, control de cartera, etc.

El tesorero es un verdadero técnico en inversiones que previene fluctuaciones y depreciaciones en el mercado y se encuentra preparado para obtener beneficios para la empresa a la que sirve, en tanto que el cajero se limita a mantener los fondos de reserva en saldos disponibles para hacer frente a los pagos.

Con las anteriores diferencias y aunque sin pretender agotarlas en su totalidad creemos haber proporcionado los elementos principales de cada uno de los servicios objeto de este estudio.

5.- SU PRESTACION CONJUNTA.

Como ha quedado establecido dada la complementaria situación al prestarse los servicios de caja y de tesorería y la conjunción lógica que de sus conceptos se deriva, sobre todo por la razón expuesta en el sentido de que ambas figuras tienen como objeto - la administración y custodia de capitales, resulta en consecuencia que

tales servicios por ser de íntima relación pueden y resulta conveniente para quienes lo soliciten que sean prestados de manera conjunta, -- aunque si bien es cierto, pueden separarse y prestarse de manera individual cada uno de ellos y el ejemplo claro y clásico de la prestación exclusiva del servicio de caja prestado por las instituciones de crédito, lo constituye los depósitos a la vista, ya sea en cuenta de cheques o nó, pero que en todo caso canaliza las reservas de una persona o empresa, dejándolas disponibles para que en el momento en que se desee o se requiera, se pueda hacer la libre exposición y retiro de los fondos.

Cabe señalar al respecto lo manifestado por Moreno Castañeda, que indica que la cuenta corriente que se maneja en -- las instituciones de crédito, tiene entre otros de sus efectos, con relación a los depósitos a la vista, el constituir y proporcionar a los clientes que no siempre son de manera exclusiva empresas, puesto que -- cualquier particular puede solicitarlo, un servicio de caja y tesorería en primer orden.

Pero como se ha dicho, resulta conveniente que los servicios de caja y tesorería se presten de manera conjunta, sobre todo cuando se requiere de un buen administrador que sitúe fondos, realice cobros, efectúe pagos de manera oportuna, etc.

Tanto el servicio de caja como el de tesorería -- presuponen una serie de funciones y actividades diferentes, pero que -- se complementan entre sí, puesto que la guarda de bienes y efectos de comercio, como saldos y reservas, a fin de mantener tales situaciones de manera disponible para hacer frente a los pagos y la función prác--

tica y efectiva de hacerlos celebrando operaciones, llegando a convenios para diferirlos en los casos en que así lo requiera la empresa, -- el logro y obtención pronta y expedita y de los cobros en favor de la empresa, la inversión de los fondos remanentes, financiamientos y una serie de actividades relacionadas con tales objetivos, van íntimamente ligadas ya que tienen una función que complementa a la otra, es indispensable reconocer que el servicio de tesorería no podría prestarse sin la existencia de un presupuesto legal.

6.- ¿ES EXCLUSIVAMENTE BANCARIO O PUEDEN PRESTARLO OTRAS EMPRESAS?

Pensamos que el servicio bancario de caja y tesorería toma tal denominación porque una de las partes que intervienen en el mismo, es un sujeto bancario, pero que tal aspecto no presupone que necesariamente dicho servicio pueda ser prestado de manera exclusiva -- por las instituciones de crédito, ya que como hemos asentado en la exposición de este trabajo, incluso las operaciones que celebran los bancos en razón de la función bancaria, no siempre han estado en sus manos ni en todas las legislaciones se les dá a los banqueros con ese carácter. Ahora bien, tratándose del servicio aludido, la cuestión se presenta más clara.

El servicio bancario de caja y tesorería, como se ha explicado anteriormente, se encuentra establecido en la Ley a favor de las instituciones de crédito denominadas sociedades financieras. Sin embargo, tal servicio no es prestado de manera exclusiva por tales organismos, puesto que por ejemplo, las instituciones de depósito lo -- prestan de manera eficiente no tan solo a las empresas, como lo hacen las financieras, sino también a los individuos particulares situación --

que se encuentra prevista en las fracciones II y III del artículo 10 -- de la Ley de Instituciones de Crédito.

Entonces, el servicio citado lo prestan los --- bancos pero no de manera exclusiva, puesto que cualquier particular -- puede efectuar tales funciones; pero por lo que respecta al servicio - bancario, es prestado por las instituciones de depósito y por las fi-- nancieras, mediante la apertura de una cuenta mal llamada "Cuenta co-- rriente", especialmente determinada para el servicio por lo que hace-- a las financieras, pero en cuenta de cheques de manera general, para - las instituciones de depósito.

Pero es el caso, que el servicio de caja y te-- sorerfa como se ha dicho no tan solo puede ser prestado por las insti-- tuciones de crédito y debemos considerar que el mismo es tan antiguo - como la aparición del trueque en la sociedad y que cobra su auge con - la invención de la moneda, ya que como ha quedado expuesto anteriormente, la caja no es otra cosa que la concentración de las reservas y de los fondos disponibles que se tienen depositados en un lugar especial a fin de hacer frente a las necesidades o a los pagos a que se ha obligado una persona y en más amplia y extensa expresión puede confundir-- se con la institución del ahorro, ya que en la forma que se presente - tal figura constituye de manera especial un servicio de caja o un fondo de caja y a fin de resguardar los fondos que al efecto se acumulen, no se hace indispensable la intervención de una institución de crédito sino que el servicio puede ser prestado por cualquier persona, constituyéndose como depositario de los fondos que para tal efecto se tenga. En términos más técnicos, las propias empresas constituidas como sociede

dades, se encuentran obligadas por Ministerio de Ley a tener un fondo de reserva y dicho fondo, puede ser administrado tanto por una institución de crédito, como por una persona particular que al efecto se designe, por lo que debemos concluir que el servicio no es exclusivo --- de los bancos.

Por lo que respecta a la prestación del servicio de tesorería son válidas las anteriores consideraciones y de manera especial, sólo nos resta por alegar para concluir con el presente capítulo que a nivel oficial, existen en organismos gubernamentales -- cargos de tesorero, con lo cual queda demostrado que la prestación del servicio de tesorería no es exclusivo de las instituciones de Ley, y -- que además, las propias empresas nombran a los tesoreros que han de -- administrar los fondos remanentes de las mismas.

A pesar de lo anterior, la prestación conjunta por estos organismos especializados denominados bancos, que se encuentran en mejores condiciones por la situación técnica de ser intermediarios profesionales en el comercio del dinero y del crédito les hace -- idóneos para ser cajeros y tesoreros de las empresas y de los individuos particulares que requieran con mayor o menor frecuencia de efectuar pagos y realizar cobros de diferentes especies o de invertir en -- el campo o mercado de valores con los consecuentes beneficios que tal conocimiento les pueda proporcionar.

CAPITULO CUARTO.

SUMARIO:- 1.- Naturaleza jurídica del contrato de servicio de caja y tesorería.

2.- Obligaciones y derechos que nacen de él.

CAPITULO CUARTO.

1. NATURALEZA JURIDICA DEL CONTRATO DE SERVICIO DE CAJA Y TESORERIA.

Como hemos mencionado anteriormente, de acuerdo a la opinión de Octavio A. Hernández, el servicio de caja y tesorería se encuentra representado por un conjunto de contratos varios, según la naturaleza del servicio y sus condiciones. (40)

Creemos que tal opinión aunque si bien tiene -- su apoyo en el hecho de que en la prestación del servicio se encuen- - tran elementos variados que típicamente corresponden a otras figuras - jurídicas; sin embargo, es indispensable considerar al contrato que -- norma su base como una unidad, como un todo o conjunto armónico que -- aunque no se encuentra regulado de manera específica en la Ley, sí ---

(40).- Hernández Octavio A.- Ob. Cit. Pág. 396.

tiene aplicación práctica y ha nacido sobre todo, de la aplicación de los servicios bancarios y tomando en cuenta que en el caso tiene perfecta operancia el principio de derecho que establece la autonomía de la voluntad en las relaciones de orden jurídico, ha surgido a la vida comercial en la que cada día son más complejos los problemas, una especial figura pública a la que llamaremos "Contrato bancario de Caja y Tesorería".

El fundamento del contrato a que nos venimos refiriendo toma su aplicación práctica en el artículo 78 del Código de Comercio que dice: "En las convenciones mercantiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que la validez del acto comercial dependa de la observancia de formalidades o requisitos determinados".

Por otro lado, no creemos apropiado establecer la naturaleza jurídica del contrato en estudio, sobre la base de considerarlo como un contrato "sui-generis", aspecto cómodo que se utiliza a fin de entrar al fondo del estudio de la figura que se trata de explicar. Por el contrario creemos que en realidad lo que sucede es que el contrato de caja y tesorería es un contrato innominado, atípico, -- que ha surgido de la vida práctica y que tiene sus elementos y características propias, mismas que en muchas ocasiones resultan afines a -- otras figuras jurídicas como ya expusimos anteriormente, como por ejemplo, el elemento de custodia que constituye uno de los aspectos principales del contrato de depósito; la restitución de que forma parte como elementos del mismo; la rendición de cuentas que es propia del contrato demandado; etc., pero que no por ello, pensemos que deba equipararse a tales figuras.

Por las razones expresadas, pensamos que resulta irrelevante hacer una exposición detallada de las teorías correspondientes que afirman que el contrato bancario de caja y de tesorería, - toma su base en diferentes contratos, ya civiles o ya mercantiles, limitándonos solo a apuntar tal situación.

Como es por todos sabido, día a día ocurre en todas partes impulsadas por las circunstancias más diversas, la necesidad de contar con segundas o terceras personas para la administración del patrimonio propio y tal situación se hace extensiva a las reservas de caja que guardan las empresas, así como los fondos que para hacer frente a probables contingencias, tienen las personas.

Para tales efectos, resulta un medio apropiado, el depositar dichos fondos ya sea contratando el servicio de caja y tesorería o constituyendo depósitos a la vista.

El contrato en cuestión consiste radicalmente en obligar a la institución de crédito a efectuar entre otros aspectos, el cobro de títulos y a practicar todos los actos necesarios para la conservación de los derechos que aquéllos confieren al depositante, aún en el caso de que hubiere necesidad de ejercitar derechos accesorios y opcionales o efectuar exhibiciones o pagos de cualquier clase con relación a las operaciones que se les encargue.

En el caso de depósito de valores en administración, si los títulos atribuyen un derecho de opción, el banco estará obligado a ejecutarlo por cuenta del cliente pero es indispensable señalar que deberá proveerlo de los fondos suficientes con dos días de anticipación por lo menos al vencimiento del plazo señalado para-

el ejercicio del derecho opcional.

Tratándose de los derechos accesorios de los -- bienes dados en administración, éstos serán ejercitados por el banco -- por cuenta del cliente y los dividendos e intereses que se obtengan so bre los mismos, serán acreditados al cliente para ser liquidados en el plazo convenido, o bien acreditados en cuenta o reembolsados mediante cheque de caja. Así lo disponen los artículos del 261 al 263 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

Finalmente, el depósito que al efecto se lleva-- en la respectiva cuenta corriente, supone la realización de una serie-- sucesiva de abonos y de cargos, en lugar de una aportación única como-- acto de constitución y de una disposición final como acto de liquida-- ción.

La naturaleza jurídica del contrato de caja y -- tesorería, adopta la tesis que considera al depósito como una forma de depósito irregular, sin que esto quiera decir que corresponda a su naturaleza pero que tiene características especiales en las que se ven -- conjugadas las finalidades de custodia que interesa fundamentalmente -- al depositante, sin ser nunca pérdida de vista por el depositario y la disponibilidad de los fondos que necesita éste último para cumplir con las funciones propias a sus intereses o fines sociales de la empresa, -- lográndose este resultado mediante la utilización de procedimiento de-- técnica, sin perjuicio de dar margen de seguridad a las operaciones -- realizadas que permitan al usuario del servicio una utilización racio-- nal de las sumas depositadas. (41).

(41).- Bauche García Diego Mario.- Operaciones bancarias.- Editorial -- Porrúa, S.A.- Pág. 51.- México 1967.

En otros aspectos, como se ha dicho, el contrato de caja y tesorería toma aspectos cercanos al mercado, porque la naturaleza jurídica de aquél establece como uno de sus principales elementos la revisión de cuentas y un control efectivo de las sumas otorgadas en administración, debiendo desde luego la institución de crédito, utilizar los fondos depositados para las finalidades propias y características de las condiciones especiales en que haya sido pactado el servicio.

Nosotros nos adherimos a esta conclusión, en virtud de que nuestra legislación lo consigna de manera específica aunque no lo regule y porque el mandato, el mutuo, el comodato y la simple custodia persiguen una finalidad distinta al contrato de caja y de tesorería, siendo quizás el mandato la figura que junto con el depósito más se acerca en sus características, pero con un carácter completamente accesorio y subordinado en relación a la figura que nos ocupa.

En efecto, las finalidades del contrato de caja y tesorería tienen diversa situación a las de las figuras que les son afines, ya que como ha quedado establecido, el contrato de caja y tesorería tiene como principal función la de concentrar los fondos y reservas de los individuos o empresas que así lo soliciten, a fin de que las mismas, sirvan de base para la realización de diversas operaciones, como son pagos y cobros así como inversiones y disposición de los fondos para otras finalidades.

En el contrato a que venimos haciendo referencia, bien se puede establecer que el banco en los términos de lo dis-

puesto por el artículo 278 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se obliga a efectuar el cobro de los títulos, de sus rendimientos y en general, a practicar todos los actos necesarios para la conservación jurídica de los bienes que le confían sus clientes.

Tratándose de un contrato en el que interviene el depósito con la transmisión del dominio, se podrá establecer también que el banco se encuentra autorizado por el cliente a disponer de los títulos depositados, con la obligación de restituir otros tantos de la misma especie y calidad, siguiendo lo establecido en el artículo 276 de la mencionada Ley.

Entre los elementos más importante del contrato, encontramos al usuario; al otorgante del servicio que en este caso se limita exclusivamente a una institución de crédito; al objeto del contrato y a la capacidad de los contratantes.

En cuanto al sujeto activo del contrato, o cliente de la institución de crédito llamado también usuario, se obliga a la obligación es la de hacer entrega real y efectiva de sus reservas de caja para las finalidades establecidas en el contrato, siendo lo ideal que se concentren la totalidad de dichas reservas en la institución de crédito a fin de que estas se encuentren en posibilidad de otorgar el servicio en óptimas condiciones y una vez concentradas las reservas, el cliente deberá tomar la actividad de un no hacer; esto es que su intervención consistirá en ordenar al banco las operaciones y el sentido en que deban efectuarse las inversiones a realizarse y las indicaciones respecto de los cobros a efectuar.

El sujeto pasivo de la obligación contractual--

que en este caso, debe ser un banco o una financiera, con conocimientos técnicos al respecto su papel se encuentra en relación cien por ciento con funciones que harían pensar su papel como sujeto activo para esto simplemente se toma en cuenta, respecto de las operaciones encargadas por los clientes con relación a terceros y por lo general ofrece sus servicios bajo las estipulaciones del contrato y por su propia naturaleza, se encuentra implícita la idea de administración por parte del banco o financiera.

En cuanto al objeto del contrato, como hemos dicho ya con anterioridad, radica en la custodia y administración de valores y reservas depositadas por las empresas usuarias del servicio -- con los fines que en el mismo contrato se indiquen pero en cuanto a lo que corresponde a la figura de administración, los valores objeto del mismo deberán ser fundamentalmente bienes mobiliarios, que quiere decir que tengan incorporado un derecho de propiedad sobre bienes muebles; además deben ser fungibles que quiere decir; que exista la posibilidad de substituirse por otros valores iguales, careciendo de individualidad. Desde luego que los bienes deben estar en el mercado y ser sujetos de apropiación, debiendo aclarar que fundamentalmente los valores objeto del contrato de caja y tesorería consisten en numerario y cheques, además de otros valores de fácil realización.

Por cuanto a la capacidad de los contratantes, únicamente haremos referencia a que la misma se refiere a la señalada en la legislación común para el comerciante, por lo que corresponde a la institución de crédito y cuando el servicio sea prestado a las empresas mercantiles, pero sólo requerirá de la capacidad general para contratar del usuario del servicio cuando éste sea un individuo particular.

Con lo expuesto, hemos dado una idea general -- sobre lo que pensamos constituye la naturaleza jurídica y elementos -- principales del contrato de caja y de tesorería; en el punto que trataremos a continuación, se hará el estudio de los derechos y obligaciones que les corresponden a cada una de las partes del referido contrato.

2.- OBLIGACIONES Y DERECHOS QUE NACEN DEL CONTRATO.

Las obligaciones y los derechos que corresponden a las partes que intervienen en el contrato para la prestación del servicio de caja y tesorería son variadas y complejas, sobre todo por lo que respecta al banco prestatario del servicio. Abordaremos el problema exponiendo por separado, derechos y obligaciones tanto del usuario como de la distribución del crédito.

Respecto de las obligaciones del banco, las principales, son la conservación de la cosa la restitución de la misma y el buen desempeño de su función.

Por lo que hace a la conservación, ésta debe -- ser tomada desde un punto de vista jurídico que comprende la defensa -- en contra de las usurpaciones de los extraños y la conservación física del bien depositado implicando la integridad cuantitativa y cualitativa de la cosa, contra toda causa de alteración, salvo el caso fortuito o de fuerza mayor.

La custodia es la defensa del bien en contra -- de acontecimientos que de cualquier forma lo deprecie o substraigan -- respecto de aquél para quien debe conservarse y no obliga sino a mantener las cosas, tratándose de depósitos irregular, conservando otro -- tanto de la misma especie y calidad; pero no obliga a hacer productiva la cosa, no suponiendo por lo tanto, administración.

Este elementos como se ha dicho anteriormente, - existe en otros contratos como el de mandato, comisión, arrendamiento, comodato, etc., pero sus funciones son diferentes.

Las únicas garantías que tienen los depositan-- tes, consisten en las normas definitivas establecidas para el empleo - de los capitales provenientes de operaciones de crédito pasivas, efectua das por las instituciones de crédito autorizadas. Nos referimos al - - artículo 11 de la Ley General de Instituciones de Crédito en cuanto se refiere a las instituciones de depósito; a los artículos 31 y 33 del - mismo ordenamiento, en cuanto a las sociedades financieras y al artfcu lo 45 y siguientes en cuanto a las instituciones fiduciarias. Esto - - es una grave omisión de la Ley de Instituciones de Crédito, ya que los preceptos mencionados, se ocupan de establecer normas para la inver- - sión de numerario procedente de operaciones de depósito, pero no exis- te un solo precepto que trate de comunicar el modo de invertir y de conservar los valores recibidos, para que los bancos que practican esta - operación, puedan cumplir la obligación de restitución, de manera que sea compatible con sus conveniencias como bancos, pero sin olvidar los intereses delos depositantes.

(42).- Rodríguez y Rodríguez Joaquín.- Ob. Cit. Pág. 311.

El artículo 335 del Código de Comercio y el artículo 2516 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, establecen que el depositario está obligado a conservar la cosa según la reciba y a devolverla cuando se la pida el depositante.

En fin, tratándose de la figura de administración en el contrato que nos ocupa, por lo que hace a la conservación de la cosa, implica una serie de obligaciones numerosas y complejas, para las instituciones de crédito, que se traducen en el mantenimiento de un complicado organismo de vigilancia y conservación así como clasificación de los fondos recibidos, a fin de poder disponer en cualquier momento de los mismos.

Sin embargo, lo que es importante al respecto, consiste en que el depositario debe abstenerse de utilizar en beneficio propio los valores y fondos recibidos.

Otra de las obligaciones del banco, es la restitución de la cosa, que se efectúa a petición del depositante, aspecto contenido en el artículo 335 del Código de Comercio, así como en el artículo 2522 del Código Civil que establece: "El depositario está obligado a conservar la cosa objeto del depósito según la reciba, y a devolverla cuando el depositante se la pida, aunque al constituirse el depósito se hubiere fijado plazo y éste no hubiere llegado.....".

Ahora bien, tratándose de depósitos irregulares, la cosa debe ser restituida entregando otro tanto de la misma especie y calidad y los valores por lo tanto deben ser fungibles.

En cuanto al momento de restitución de los valores, en ocasiones es normal que se realicen con previo aviso y en todo caso, debe contarse con que el banco ha de disponer del tiempo materialmente indispensable para efectuar la operación, porque la

restitución no puede hacerse con la sencillez con que se cobra el - -
importe de un cheque.

Por lo que concierne al lugar de restitución, -
de conformidad con el artículo 272 de la Ley de Títulos y Operaciones
de Crédito, se señala como lugar para la devolución el de constitución
del depósito, salvo pacto en contrario.

Además de las obligaciones señaladas anterior--
mente, los bancos tienen otras de tipo accesorio. Así, el artículo 278
de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito establece que será obli-
gación del depositario, cobrar los títulos, realizar los actos de con-
servación ejercer los derechos accesorios y opcionales que correspon--
dan a su titular y finalmente, efectuar las exhibiciones o pagos que les
sean inherentes.

Desde luego que el contrato que al efecto se ce-
lebre, fijará el alcance de las obligaciones de la institución de cré-
dito, pero en caso de falta de pacto expreso como ocurre en la práctica,
es indispensable fijar su contenido.

Corresponde al depositario cobrar los títulos --
así como los cupones e intereses de los mismos, pudiendo hacer efecti--
vos todos los rendimientos periódicos de los valores, incluyendo frutos
civiles objeto del depósito.

El destino que se dará al importe de los fondos
obtenidos por estos medios, dependerá del contrato, pero en su caso, -
el banco se encuentra obligado a colocarlos en la cuenta del usuario.-
Al efecto, debe considerarse que son actos de conservación, todos los-
que aparecen como estrictamente indispensables para el mantenimiento -
del valor jurídico depositado.

Los derechos que corresponden al banco, se tra-
ducen generalmente en una remuneración o pago de servicios que se en--

cuentra sujeta a las tarifas autorizadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, pero que puede variar según el convenio y la clase de servicios que se presten al cliente.

Conforme al artículo 2533 del Código Civil vigente, el banco tiene el derecho de retención del bien depositando para asegurar el pago de los gastos que haya efectuado y de sus cuotas por servicio.

Por cuanto a las obligaciones del usuario, en sentido amplio, la única que de manera importante tiene y de ella se derivan las demás, se refiere a hacer entrega de los fondos y reservas objeto del contrato respectivo, para que el banco pueda cumplir con su cometido; pero también deberá remunerar al depositario de conformidad con las estipulaciones del contrato correspondiente, salvo pacto en contrario; igualmente deberá indemnizar a la institución de crédito por los gastos o perjuicios que por motivo del contrato se le hubiesen ocasionado.

En cuanto a los derechos del usuario, le corresponden dos acciones. De manera fundamental una acción personal derivada del contrato para obtener la devolución de los valores, fondos o reservas depositadas y otra acción real que puede ejercer en su calidad de dueño de los mismo y que se traduce en la reivindicación de los valores depositados. De especial importancia, el usuario tiene una acción separatoria para obtener la exclusión de los valores o reservas transmitidas al banco, en los casos de quiebra o suspensión de pagos del mismo.

Hasta aquí la consideración especial de las obligaciones y derechos de las partes que intervienen en el contrato para la prestación del servicio de caja y de tesorería, restando solo

alegar para finalizar la exposición de este trabajo, que en la práctica resulta conveniente la concentración de las reservas de las empresas y de los individuos que tienen para hacer frente a sus obligaciones o contingencias futuras, en manos de las instituciones de crédito autorizadas para tal efecto, por las ventajas de tiempo, trabajo y riesgos a que todo numerario está sujeto y la obtención de beneficios derivados del servicio por la especial situación de los bancos como intermediarios de manera profesional en el comercio del dinero y del crédito.

CONCLUSIONES:

1.- La operación típica de las instituciones de crédito, es la función bancaria, que consiste en la intermediación profesional de estos organismos, en el comercio del dinero y del crédito.

2.- Crédito en sentido jurídico, no significa confianza, sino que se encuentra representado por la transmisión a una cierta persona, de un bien presente, con la promesa de que al vencimiento del plazo ésta devolverá el mismo bien o su equivalente.

3.- La Ley General de instituciones de Crédito establece aunque no en forma armónica, las normas mediante las cuales deben regirse tanto en su integración como en su funcionamiento, las instituciones de crédito.

4.- La "concesión" que el Estado otorga a las sociedades mercantiles - que llenen los requisitos para operar en el crédito, toma su naturaleza jurídica en la figura de derecho administrativo, situación que obliga al poder público a ejercer un riguroso control en el funcionamiento de las instituciones de crédito.

5.- La función bancaria se ha clasificado en la época actual, dividiendo a las operaciones que efectúan los bancos, en operaciones activas, pasivas y complementarias.

6.- El servicio bancario de caja y tesorería, se encuentra encuadrado dentro de las operaciones complementarias de los bancos, porque en él no se da el fenómeno del crédito y es una verdadera operación --

accesoria de servicio que se encuentra representada igualmente en - -
la administración de capitales.

7.- El servicio bancario de caja, tiene como objeto la concentración -
de las reservas de una empresa o individuo, en una cuenta especial que
se abre al efecto, a fin de dejar en disponibilidad tales fondos, para
hacer frente a los compromisos futuros de pagos.

8.- El servicio bancario de tesorería se encuentra representado por --
un conjunto de operaciones de conservación y administración de los - -
fondos de reserva de las empresas o individuos a fin de colocarlos de-
manera ventajosa para el cliente y en su caso, efectuar por su cuenta-
pagos de los compromisos contraídos por éste.

9.- El servicio bancario de caja y tesorería, generalmente es prestado
de manera conjunta en virtud de que las operaciones que con base en él
se celebran, se complementan de manera idónea para el logro de fines -
determinados.

10.- El servicio bancario de caja y tesorería no es exclusivo de las -
instituciones de crédito puesto que en esencia, dicho servicio puede -
ser prestado por cualquier persona y de hecho en la práctica, existen-
empresas e individuos que confían sus reservas a otros organismos o --
personas con la finalidad indicada.

11.- El contrato que se celebra para la prestación del servicio de ca-
ja y tesorería, es un contrato innominado con características propias-
y considerado como una unidad, pero que subsume dentro de su concepto-
figuras representativas de otros contratos; pero no por ello, se pue-
de equiparar a los mismos, porque tales funciones tienen diferentes --

objetivos.

12.- Las obligaciones y derechos que nacen del contrato para la prestación del servicio de caja y tesorería dependen de las condiciones en que el mismo se haya pactado.

BIBLIOGRAFIA:

- 1.- Acosta Romero Miguel.- Teoría General del Derecho Administrativo.- Textos Universitarios.- Universidad Nacional Autónoma de México.- México, 1973.
- 2.- Aldrighetti Angelo.- Técnica Bancaria.- Traducción de Felipe de J. Tena y Roberto López.- Fondo de Cultura Económica.- México, 1966.
- 3.- Ascarelli Tullio.- Derecho Mercantil.- Traducción de Felipe de J. Tena.- Porrúa Hnos. y Cía.- México, 1940
- 4.- Bauche Garafadiego Mario.- Operaciones Bancarias.- Editorial Porrúa, S.A.- México, 1967.
- 5.- Cervantes Ahumada Raúl.- Títulos y Operaciones de Crédito.- Editorial Herrero, S.A.- México, 1965.
- 6.- Escriche Joaquín.- Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia.- Librería de Rosa.- Bouret y Cía.- 2a. Edición.- París, -- 1852.
- 7.- García Pelayo Ramón y Gross.- Pequeño Larousse Ilustrado.- Editorial Larousse.- 8a. Edición.- México, 1972.
- 8.- Greco Paolo.- Curso de Derecho Bancario.- Traducción de Raúl Cervantes Ahumada.- Editorial Jus.- México, 1945.
- 9.- Hernández A. Octavio.- Derecho Bancario Mexicano.- Ediciones del Instituto Mexicano de Investigaciones Administrativas.- Tomo I. -- México, 1956.
- 10.- Instituto Mexicano de Ejecutivos de Finanzas.- Curso de Administración de Efectivo.- México, 1971.
- 11.- Moreno Castañeda Gilberto.- La Moneda y la Banca en México.- Imprenta Universitaria.- Guadalajara, Jal.- México, 1956.
- 12.- Petit L. y R. de Veyrac.- El Crédito y la Organización Bancaria.- Traducción de Luis Nuevamente.- Editorial América.- México, 1945.
- 13.- Rodríguez y Rodríguez Joaquín.- Derecho Bancario.- Editorial Porrúa, S.A.- México, 1945.
- 14.- Sayers S. R.- La Banca Central Moderna.- Traducción de Daniel Cossío Villegas.- Fondo de Cultura Económica.- México, 1940.

LEGISLACION CONSULTADA.

- 1.- Código Civil para el Distrito y Territorios Federales.
- 2.- Código de Comercio.
- 3.- Ley General de Sociedades Mercantiles.
- 4.- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.
- 5.- Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.