



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**FACULTAD DE DERECHO**

**"EL CERTIFICADO DE PARTICIPACION"**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A :**

**ALBERTO PERICLES SAYAGO GOMEZ**



**MEXICO. D. F.**

**EXAMENES  
1975  
PROFESIONALES**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

**A MIS PADRES : RAUL SAYAGO OLIVAS**

**Y**

**CONSUELO GOMEZ DE SAYAGO**

**A MI HERMANA: ANA CLARISA SAYAGO**

**A MI CUÑADO : MARTIN VIDAL PRADO.**

**AL SR. DR. JESUS CARRASCO Y CHAVEZ  
CON EL MAS PROFUNDO AGRADECIMIENTO.**

**CON TODO RESPETO AL**

**SR. ING. JESUS TORRES MONCAYO Y PERALTA**

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO**

**A LA FACULTAD DE DERECHO**

**A MIS MAESTROS.**

**A MIS COMPAÑEROS,  
FAMILIARES  
Y AMIGOS.**

**TO : ILENE COHEN**  
**WITH ALL**  
**MY LOVE.**



**A ELSA**

**CON TODO MI AFECTO.**

## I N D I C E

	Pág.
<b>PREFACIO.</b>	
<b>CAPITULO I.</b>	
<b>ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CERTIFICADO DE PARTICIPACION.</b>	2
A) En Inglaterra.	2
B) En Norteamérica	4
C) En México.	6
<b>CAPITULO II.</b>	
<b>EL CERTIFICADO DE PARTICIPACION EN MEXICO.</b>	13
A) Naturaleza Jurídica	13
B) Carácter mercantil	21
C) Concepto	23
D) Clasificación de los certificados de participación	25
E) Otras clases de certificados.	31
<b>CAPITULO III</b>	
<b>DESARROLLO DEL CERTIFICADO DE PARTICIPACION.</b>	33
A) Instituciones autorizadas para emitirlo	33
B) Requisitos previos	35

	Pág.
C) Acta de Emisión	36
D) Contenido del Certificado de Participación.	39
CAPITULO IV DERECHOS Y OBLIGACIONES EMANADOS DEL CERTIFICADO DE PARTICIPACION.	41
A) Derechos que otorgan los certificados a sus tenedores.	41
B) Derechos y obligaciones de la parte emisora.	48
C) Duración del Certificado de Participación	49
D) Extinción del certificado	49
E) Prescripción de las acciones.	50
CAPITULO V LA ADQUISICION DE DERECHOS EN ZONA PROHIBIDA, POR EXTRANJEROS A TRAVES DEL CERTIFICADO DE - PARTICIPACION INMOBILIARIO.	52
A) R. zonas por las cuales se dió el acuerdo del Ejecutivo de 29 de Abril de 1971.	52
B) Contenido del Acuerdo.	56
C) Existencia de las llamadas zonas prohibidas.	59
CAPITULO VI APLICACION EN LA PRACATICA DEL CERTIFICADO DE PARTICIPACION.	62
A) Importancia del Certificado de Participación.	
B) Leyes que lo rigen.	63
C) Instituciones que llevan a cabo la función del certificado:	64
a. Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos.	64
b. Nacional Financiera.	67
D) Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT).	68
E) Instituto Nacional para el Desarrollo de la Comu- nidad Rural y de la Vivienda Popular (INDECO).	69
CAPITULO VII CONCLUSIONES	71
BIBLIOGRAFIA.	75

## CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CERTIFICADO DE PARTICIPACION.

Se dice que el antecedente directo del Certificado de Participación se encuentra en la institución del "Investment Trust" (Fideicomiso), Británico y Norteamericano. Pasemos entonces al estudio de éste dentro del sistema Anglosajón.

### A). EN INGLATERRA.

Autores como Bullock (1), consideran al escocés Robert Fleming como el fundador del "Investment Trust" en el año de 1860, al cual denominó "Scottish American Investment Trust". El Investment Trust consiste en un fondo común fiduciario, en el cual un conjunto de beneficiarios que por lo general son inversionistas, aportan cantidades pequeñas entregadas en forma de fideicomiso a un banco fiduciario, éste forma un fondo que invierte en valores diversos, distribuyéndose los productos entre los pequeños inversionistas en proporción a su parte de interés. El banco como titular del fondo, puede emitir Certificados de Participación en este caso llamados Trusts Certificates o Participating-Certificates, que representarán la porción de cada participante en el fondo común fiduciario.

En el año de 1863 se fundó con la ayuda del "Credit"

Mobilier" de París, la "International Financia Society" - la cual operó hasta años después ya como un trust de inversión. Estas instituciones florecieron en sus inicios operando con valores de renta fija, acentuándose dicho florecimiento en la década de 1880 a 1890 y en especial en los últimos tres años de dicha década, dadas las condiciones tan propicias que ofrecían para los inversionistas los países extranjeros, ya que se orientaron hacia valores aleatorios dejando a un lado los de renta fija. Hacia los años de 1890 a 1894, esas instituciones entraron en una crisis debido a la baja de los valores con que integraban su cartera (unidad de títulos-valores), baja que fue provocada por revoluciones en Sudamérica, por la quiebra de la casa Baring que en esa época era la financiera más poderosa; a raíz de esos acontecimientos se produce una desconfianza por parte del público hacia el Investment Trust pero posteriormente las instituciones superaron la crisis para volver al tipo de Trust de Inversión puro, diferenciado de las financieras, lográndose un crecimiento continuo, uniforme y sobre bases sólidas. (2).

Actualmente los Investment Trusts están sujetos para su constitución a la "Companies Act." (Ley de Sociedades). Pueden adoptar la forma de "Sociedad Pública de Responsabilidad Limitada", o bien, la de Sociedades Privadas o Cooperativas, sujetándose en este último caso a la "Industrial Provident Societies Act."

B). EN NORTEAMERICA.

El establecimiento de una manera firme de estas instituciones en los Estados Unidos, data de los años posteriores a la primera guerra mundial, aunque con anterioridad se habían fundado algunas de estas instituciones como la "Boston Personal Property Trust" en 1904, alcanzando - su auge en la década de 1920 a 1930. Conozcamos pues, el desarrollo del Investment Trust en los Estados Unidos; durante la guerra de 1914 las naciones más afectadas por ésta, se vieron en la necesidad de recurrir a los Estados Unidos en demanda de dinero, mercancías, etc., situación - que fue conveniente para este país, ya que al conceder -- préstamos incrementaba su comercio exterior; como las naciones europeas no podían hacer frente de inmediato a las obligaciones contraídas con el inversionista americano, - le garantizaron su inversión con papel gubernamental a -- largo plazo de las naciones importadoras, siendo así como se empezaron a establecer los trusts de inversión, los -- que como concededores de los valores extranjeros empezaron a manejar la política crediticia del país, garantizándole al inversionista la inversión que éste había hecho.

El Investment Trust estaba constituido sobre un fondo común de valores el cual emitía los "trusts certificates" o "certificates of participation" los cuales dan a -- sus tenedores el derecho a una parte alícuota sobre el -- fondo y los rendimientos que éste produzca, además los -- tenedores estaban facultados para pedir cuentas al emisor, exigir el cumplimiento de sus funciones, pedir su remoción, así como revisar los libros de contabilidad.

El establecimiento de las mencionadas instituciones para fomentar el comercio exterior, no funcionó; pero dentro del país tomaron gran incremento debido a la cantidad de dinero existente en años anteriores a la crisis de 1929, orientando así al inversionista a valores muy especulativos que poseían en cartera y que proporcionaban grandes dividendos. Este crecimiento desmedido provocó que en diversos estados de la Unión se hicieran investigaciones para reglamentar las actividades y funcionamiento de los trusts de inversión, ya que algunos estaban siguiendo procedimientos inadecuados, lo que dió origen a malos manejos y fraudes (3). Las investigaciones realizadas por comisiones nombradas al efecto, evitaron la formación de grupos especuladores, así como el empleo del trust para lanzar al mercado valores indeseables (4), sin embargo todas las investigaciones realizadas fueron desatendidas, con el consiguiente derrumbe de esas instituciones en los años de crisis en las que muchas de ellas dejaron de operar.

Con las experiencias anteriores, en el año de 1936, la "Securities and Exchange Commission", emprendió un estudio exhaustivo del Investment Trust, y en base a éste se expidió una ley que actualmente está en vigor y que se le conoce como "Investment Company Act of 1940".

Los Investment Trusts son vigilados constantemente en la actualidad por la "National Association of Investment Companies", para evitar así el desenfreno y los malos manejos de que fueron objeto. Actualmente en Norteamérica, los Investment Trusts toman las formas más variadas de organización, en contraste con la uniformidad que-

ofrecen los ingleses. Para su constitución se rigen por la "Investment Companies Act of 1940", por leyes locales de los Estados sobre corporaciones, por leyes bancarias y por estatutos especiales relacionados con las sociedades de inversión.

C). EN MEXICO.

En base al Derecho Anglosajón, surgió en nuestra legislación el Certificado de Participación; fue en el año de 1933 cuando por primera vez se legisló sobre el Certificado de Participación en nuestro país, esto fue en el Decreto publicado en el Diario Oficial de 31 de Agosto de 1933, cuando se añadió la fracción IX al artículo 90 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 28 de Junio de 1932 que dice: ARTICULO 90.- Las sociedades y departamentos autorizados al efecto, conforme al artículo III, para actuar como fiduciarias, podrán igualmente: ...IX.- "Emitir certificados nominativos que podrán ser negociables, haciendo constar la participación de los distintos copropietarios en bienes, títulos y valores que se encuentren en poder de la institución o la participación de los acreedores en las liquidaciones en que la institución fiduciaria tenga el carácter irrevocable de liquidador o síndico".

Cuando los Certificados de Participación hagan constar el derecho del copropietario o acreedor a una cantidad fija, se entenderá que la institución emisora garantiza el pago de esa cantidad; cuando los certificados hagan constar solamente la participación del copropietario o del acreedor en una parte alícuota de los bienes o del activo,



o del valor neto que resulte de la venta o liquidación, la institución Fiduciaria sólo será responsable de la existencia de los bienes o de la legitimidad del crédito".

En este Decreto, el legislador incluye el término -- "bienes", el cual es un elemento nuevo y ajeno al Trust -- Certificate, lo cual lo hace alejarse del modelo Anglosajón, ya que el nuestro hace participar a los distintos copropietarios en títulos y valores pero además agrega los bienes para que también puedan formar parte del fondo común que se encuentra en poder de la institución. La segunda parte del precepto se aleja también de la institución anglosajona, ya que como dice Batiza (5), "es una hipótesis completamente extraña al certificado de participación ortodoxo, ya que desnaturaliza la institución cuando admite que los certificados pueden hacer constar la participación de los acreedores en las liquidaciones en las que el emisor tenga el carácter irrevocable de liquidador o síndico".

El certificado como es concebido en nuestra legislación, además de ser un instrumento de inversión, permite -- movilizar la propiedad inmueble y la circulación de los -- créditos estancados en las quiebras y liquidaciones.

Posteriormente, aparece la Ley Orgánica de Nacional Financiera, S. A. (Diario Oficial de 31 de Diciembre de 1940), la cual faculta a ésta en su artículo 21, fracción XI.- "Para emitir certificados de participación nominativos o al portador, en los que se haga constar la que tienen distintos copropietarios en títulos o valores, o en un grupo de ellos, que se encuentran en poder de una institución o vayan a ser adquiridos para ese objeto".

La institución conservará los valores de los coparticipantes en simple custodia, o en administración y en este caso, podrá celebrar sobre los mismos títulos las operaciones que estime pertinentes y solo será responsable del debido desempeño de su encargo. Cuando los certificados de participación hagan constar el derecho del copropietario a valores individualmente determinados, se entenderá que la institución garantiza a los tenedores la entrega de esos títulos. La emisión de los certificados se hará por declaración unilateral de la sociedad emisora, expresada en acta notarial en la que se fijarán la naturaleza, condiciones y plazo de retiro, utilidades, intereses y dividendos que Nacional Financiera, S. A., garantiza a los tenedores de certificados.

Los certificados que emite Nacional Financiera, S.A. son casi idénticos a los "trusts certificates", diferenciándose en que los segundos en ningún caso garantizan a sus tenedores de certificados un rendimiento fijo.

Lo enunciado en el precepto de la Ley de Nacional Financiera sólo se refiere exclusivamente a la adquisición a través de los certificados de participación de bienes muebles que son los títulos o valores, apegándose al concepto del "trust certificate", que sólo admite la inversión, debiéndose distinguir dos clases de certificados, aquéllos en los cuales el tenedor adquiere el derecho a la entrega de los títulos, y aquéllos en los que sólo tiene derecho al importe de la venta de los mismos.

El 2 de Junio de 1941, entró en vigor la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, - la cual en sus artículos 44, inciso 1), y 45 frac. V nos dicen lo siguiente:

Art. 44.- Las sociedades o instituciones de crédito que disfruten de concesión para llevar a cabo operaciones fiduciarias, estarán autorizadas en los términos de esta ley:

.....i). "Para emitir certificados haciendo constar la participación de los distintos copropietarios en bienes, títulos o valores que se encuentren en poder de la institución, o la participación de acreedores en las liquidaciones en las que la institución fiduciaria tenga el carácter irrevocable de liquidador o síndico".

Art. 45.- La actividad de las instituciones fiduciarias se someterá a las siguientes reglas:

.....V.- "Cuando una institución fiduciaria hubiere emitido certificados de participación en títulos, valores u otros bienes, a los que se refiere el inciso i) del Art. 44, se entenderá que la institución emisora promete una parte alícuota de los bienes o del activo o valor neto que resulten en la venta o la liquidación, y sólo será responsable de la existencia de los bienes o de la legitimidad del crédito. Estas circunstancias deberán hacerse constar en los certificados".

En el año de 1946, y por Decreto publicado en el Diario Oficial de 31 de Diciembre del mismo año se adicionó a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, con el capítulo V Bis del Título Primero, al que se le denominó "De los Certificados de Participación". Por medio de este Decreto se desnaturalizó por completo el concepto de "trust certificate" ya anteriormente explicado. En este Decreto-

se señala que la emisión de los certificados de participación se hace previa declaración unilateral de voluntad de la sociedad emisora expresada en escritura. El único aspecto de similitud entre el certificado de participación con el "trust certificate", consiste en la titularidad a una parte alícuota del derecho de propiedad o de la titularidad de valores (6). Además el decreto los asimila en forma casi total a las obligaciones reglamentadas por esta ley, tal como se ve, al establecer un representante común de los tenedores, la asamblea de tenedores, etc.

La última reforma a la Ley Orgánica de Nacional Financiera, S. A., fue la publicada en el Diario Oficial de 2 de Enero de 1975, que deja sin efecto la Ley Orgánica de 31 de Diciembre de 1940, así como la Ley Reformatoria de la Orgánica de Nacional Financiera, S. A., de 31 de diciembre de 1947.

En esta última reforma se reproduce el precepto contenido en el artículo 21, fracción XI de la Ley Orgánica de 31 de Diciembre de 1940 (artículo reproducido en párrafos anteriores), sólo que ahora está contenido en el artículo 6, fracción II de la Ley Orgánica actual.

La Ley Orgánica del Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S. A., publicada en el Diario Oficial de 4 de Enero de 1947; esta ley siguió conservando los lineamientos que desde 1933 se le dieron a los certificados de participación, cuando se incluía a los bienes en el fondo común base de la emisión, lo que hace que esta característica que los diferencia de los "trusts certificates", haya adquirido carta de naturalización dentro del certificado -

de participación mexicano, excepción hecha del emitido por Nacional Financiera, S. A., Por otra parte la primera ley orgánica de esta institución, reproducía en parte, el capítulo V Bis de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. En una Ley Orgánica posterior del 4 de Marzo de 1949, el Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos hace una reglamentación del certificado de participación inmobiliario, con miras a hacer llegar viviendas a las personas que carecen de ellas.

Posteriormente en el Diario Oficial de 31 de Diciembre de 1963, se adicionó al capítulo V Bis, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, con el Art. 228.a bis., el cual reglamenta el certificado de Vivienda, este Art. nos dice:

Art. 228.a bis.- "Los certificados de Vivienda son títulos que representan el derecho, mediante el pago de la totalidad de las cuotas estipuladas, a que se transmita la propiedad de una vivienda gozándose entre tanto del aprovechamiento directo del inmueble; y en caso de incumplimiento o abandono, a recuperar una parte de dichas cuotas de acuerdo con los valores de rescate que se fijen. "Por su parte, en Decreto publicado por el Diario Oficial de 31 de Diciembre de 1963, se adicionó el inciso i) al Art. 44 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, facultando a las instituciones fiduciarias para emitir esta clase de certificados.

Proyecto de Código de Comercio. Este proyecto elaborado en 1957, y que se conoce como el número 2. Trata en el Libro Cuarto, Subsección Cuarta de los Certificados-

de Participación, que va de los artículos 830 a 856. Este proyecto desconoce la figura del certificado de participación inmobiliario y así dice en su Art. 836: "El fondo común sólo podrá estar constituido por acciones, bonos, - - obligaciones y en general cualquier otra clase de títulos o valores y por dinero en efectivo".

Como se desprende del precepto citado, deja fuera a los bienes inmuebles como susceptibles de formar el fondo común del fideicomiso base de la emisión.

### CITAS BIBLIOGRAFICAS AL CAPITULO I.

- (1) BULLOCK, citado por ZAVALETA RODRIGUEZ, Breves Consideraciones sobre el Trust y las Sociedades de Inversión. Tesis 1962, p. 24.
- (2) BATIZA RODOLFO. Sociedades de Inversión. Revista-Bancaria. Enero-Febrero, 1956, p. 448.
- (3) HILL JOSEPH, An Intensive Study of Mutual Funds. -- Investment Companies in Mexico. Citado por Zavaleta Rodríguez. Ob. cit. p. 29.
- (4) BATIZA RODOLFO, Ob. cit. p. 455.
- (5) BATIZA RODOLFO, El Fideicomiso p. 424.
- (6) BATIZA RODOLFO, Ob. cit. pp. 424-425.

## CAPITULO II.- EL CERTIFICADO DE PARTICIPACION EN MEXICO.

Dentro de este capítulo examinaremos la Naturaleza Jurídica, el Carácter Mercantil del certificado, su Concepto, las diferentes Clases de certificados, así como -- otros tipos de certificados.

### A). NATURALEZA JURIDICA.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito -- en su Art. 228 a, nos dice que los Certificados de Parti cipación son Títulos de Crédito; posteriormente, el Art.- 228 b, establece que los Certificados de Participación -- son bienes muebles, y que sólo pueden las sociedades fidu ciarias emitir estos títulos de crédito. Este último -- precepto nos repite la idea de que los certificados de -- participación son títulos de crédito.

Sólo hay un caso en el cual la LGTOC, en su Art. -- 228 ,b, no considera al certificado de participación como -- título de crédito, y son aquellos que expiden las socieda des fiduciarias, haciendo constar la participación de los distintos copropietarios en bienes títulos o valores que -- se encuentran en su poder, siendo en este caso considera dos únicamente como documentos probatorios, (art. 228 b, - último párrafo.)



A este respecto Joaquín Rodríguez y Rodríguez (1), - manifiesta que "este precepto es arbitrario e ilegal. Arbitrario porque no hay razones teóricas, ni técnicas, que induzcan a privar a estos certificados de una naturaleza que es conforme con sus características".

Además, "es ilegal; ya que en México merecen la consideración de títulos valores, todos los que reúnan las características del Art. 5 de la Ley General de Títulos y -- Operaciones de Crédito.

Los certificados de copropiedad reúnen las características de los títulos valores y además, están destinados a la circulación, ya que el fraccionamiento de la propiedad y su incorporación en títulos transmisibles es la finalidad perseguida por su emisión".

Nuestro criterio personal no coincide con el del tratadista, ya que a nuestro entender los certificados a que se refiere el artículo que estamos comentando no son certificados de participación como los entiende la Ley, toda vez que no están destinados a circular, sino que son solamente documentos probatorios de la participación de distintos copropietarios en bienes, títulos o valores, quedando estos documentos según nuestro criterio dentro del art. 6 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que dice: "Las disposiciones de este capítulo no son aplicables a boletos, contraseñas, fichas u otros documentos que no estén destinados a circular y sirvan exclusivamente para identificar a quien tiene derecho a exigir la prestación que en ellos se consigna".

Una vez visto el criterio que sigue la Ley, pasemos-

a constatar si tal criterio es exacto al tenor de las características esenciales de los títulos de crédito, por lo tanto pasaremos a estudiar el concepto de Título de Crédito, sus características y si el certificado de participación reúne éstas.

Rocco define a los Títulos de Crédito, "como a aquellos documentos a los que va unido un derecho de crédito, de modo que quien tiene el documento tiene también el derecho" (2).

Vivante nos dice que "el título de crédito es el documento necesario para ejercitar el derecho literal y autónomo expresado en él mismo". (3).

Nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en su art. 5 define a los títulos de crédito, como "los documentos necesarios para ejercer el derecho literal que en ellos se consigna".

Para reflejar la naturaleza del título de crédito, adoptamos la doctrina de Vivante que adopta nuestra Ley, con la única diferencia que nuestro legislador suprime la palabra "autónomo", sin que por ello haya eliminado el concepto de autonomía de los títulos de crédito. La adoptamos porque nos parece que encierra las características esenciales del título de crédito, que es precisamente lo que una definición debe contener.

Refiriéndonos a las notas esenciales de los títulos de crédito, podemos constatar que éste es un documento, o sea un escrito que expresa el derecho a una prestación.

Como dice Tena "el documento, no sólo es necesario-- porque es condición del nacimiento, y conservación del derecho, sino también de su disfrute" (4). Sin el documento no es posible hacerlo efectivo en contra del obligado, ni transmitirlo a una tercera persona. Porque se tiene el documento, se tiene el derecho.

El título de crédito es un documento que tiene incorporado un derecho y que es necesario para ejercitar ese derecho. El título de crédito como documento, está destinado a circular y el derecho va siendo independiente de las personas que lo detentan, porque en sí mismo tiene un valor.

El título de crédito circula porque se puede transmitir a otras personas, ya sea por la simple tradición si éste es al portador o si es nominativo por medio del endoso. Este carácter de circulatorio del título de crédito, en virtud del cual, puede pasar de mano a mano, sin limitación alguna, es el principio fundamental que lo caracteriza hoy en día.

La circularidad de los títulos de crédito tiene excepciones en la práctica, tales como los cheques certificados, y de caja, etc. Los usos, las costumbres mercantiles los han ido aportando a la ley, y no vienen sino a confirmar la existencia del principio general de la circulabilidad de los títulos de crédito. Así la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su Art. 6, dispone que no se aplicarán las disposiciones en ella contenidas a boletos, fichas u otros documentos que no estén destinados a circular y sirvan exclusivamente para identificar a quien tiene derecho a exigir la prestación que en ellos se consigna.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al regular el régimen de los certificados de participación, establece los requisitos que deben constar en los mismos, Art. 228 n, de donde se deduce que son documentos porque deben constar por escrito, y están destinados a circular, ya que la Ley no impone ninguna limitación para que se transmitan a terceras personas.

Además de las características de los títulos de crédito ya señaladas, tenemos: La Incorporación, la Legitimación, la Literalidad, la Autonomía, La Abstracción.

LA INCORPORACION.- Se pueda afirmar que es la objetivación de la relación jurídica. La compenetración o in-crustación del derecho en el título. Bolafio afirma que "la posesión del título, es el título de la posesión"(4), es decir la posesión legítima da el derecho.

La Incorporación así, viene de plasmar el derecho en el documento, en el pedazo de papel. Sin el documento, no se tiene el derecho, toda vez que éste se encuentra -- plasmado en aquél, por eso los Italianos le llaman Diritto Cartolare, o sea el derecho documental. (Derecho Cartular).

Los certificados de participación traen incorporado un derecho que sólo se puede ejercitar con el documento, pues la Ley en su art. 228 s, establece la existencia de una asamblea general de tenedores de certificados, a la cual sólo podrán concurrir según lo señala el art. 221, que es aplicable a los certificados de participación, según reenvío que hace el propio artículo 228 s, quienes --

tengan el certificado, de lo contrario no podrán hacerlo.

LA LEGITIMACION. - Según Tena (5) "consiste en la propiedad que tiene el título de crédito de facultar a quien lo posee según la ley de su circulación, para exigir del suscriptor, el pago de la prestación consignada en el título y de autorizar al segundo para solventar válidamente su obligación cumpliéndola en favor del primero".

Continúa el tratadista diciendo que la legitimación es la "propiedad que tiene el título de crédito de facultar a quien lo posee según la ley de su circulación, para exigir del suscriptor el pago del derecho en él consignado". Esto significa que el derecho de propiedad del título es hecho a un lado, para dejar como definitivo el concepto de posesión legítima del título de crédito, de acuerdo con la ley de su circulación, esto es, que no importa quien sea el propietario real del título, lo que importa es quien es el poseedor formal de acuerdo con la ley de circulación del título, pues es esta posesión formal la que da el derecho de exigir la prestación en él consignada.

Para que el acreedor se legitime debe exigir el título de crédito. El Art. 17 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ordena lo siguiente: "El tenedor de un título tiene necesidad de exhibirlo para ejercitar el derecho que en él se consigna".

"Según la ley de su circulación.....", vemos que existen tres clases de títulos: nominativos, a la orden y al portador.

Los títulos nominativos son aquellos que se expiden a favor de determinada persona, debiendo llevar el emisor un registro del beneficiario del título. En este registro se deben anotar las transmisiones de propiedad del título. El título a la orden es aquél que se emite a favor de determinada persona.

Finalmente, el título al portador es aquél que se expide sin señalar expresamente al beneficiario del mismo y su transmisión puede hacerse por una simple traditio o entrega.

Sin embargo, nuestra Ley suprime esta clasificación tripartita elaborada por la doctrina, pues en su Art. 21 nos dice que sólo son nominativos o al portador, y funde en el concepto de títulos nominativos, los que efectivamente son nominativos y los títulos a la orden.

En consecuencia el principio general es el que tiene la posesión del título, de acuerdo con la ley de su circulación, tiene legítimo derecho sobre el título.

Observamos que los certificados de participación reúnen también esta característica, habida cuenta que sólo -- los tenedores, de acuerdo con la ley de su circulación, -- pueden exigir el pago de la obligación consignada en el título.

LA LITERALIDAD. Es la pauta y medida del Derecho. Agcarelli dice "que el derecho derivado del título es literal, en el sentido que en cuanto al contenido a la extensión y a las modalidades de ese derecho, es decisivo exclu-

sivamente al tenedor del título" (6).

La medida de la obligación, las modalidades están escritas y lo que no se encuentra consignado en el título, - no cuenta para la medida del derecho incorporado. Ordinariamente el tercero que adquiere un título de crédito no le interesa saber cuál fue el negocio causal que dio origen al título, sólo le interesa la prestación en él consignada.

Es evidente que los certificados de participación mencionan las prestaciones que otorgan a su tenedor, tal como se desprende del Art. 228 n. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al hablar del contenido de los certificados de participación, cuya fracción IV enuncia: - "el valor nominal del certificado", y la fracción V "el mínimo de rendimiento garantizado".

LA AUTONOMIA.- El concepto de autonomía forma parte del texto de la definición de Títulos de Crédito de Vivante. Sin embargo, nuestro legislador suprimió el término de la definición que da el Art. 5, aunque no por esto deja de reconocerla como un elemento esencial de los títulos de crédito, sino que la suprime aduciendo que la autonomía no puede aplicarse a las relaciones existentes entre quienes dieron origen al título de crédito en tal hipótesis no -- hay autonomía.

Veamos ahora qué es la Autonomía. Vivante (7), expresa que "el derecho es autónomo, al explicar su definición de los títulos de crédito, porque el poseedor de buena fé, ejercita un derecho propio que no puede limitarse o destruirse por relaciones que hayan mediado entre el deudor y

los precedentes poseedores.

En sí la Autonomía consiste en la independencia de - que goza el derecho incorporado en un título, del negocio que lo originó, en el caso de que el título haya pasado a manos de un tercero ajeno a ese negocio causal. El derecho de un nuevo tenedor es diverso al del anterior.

LA ABSTRACCION. Podemos explicar la Abstracción, al constatar que las excepciones causales no son oponibles a los títulos de crédito. Es decir, los títulos de crédito pueden circular en forma independiente del negocio que -- les dio origen, y por tanto no se pueden oponer a un tenedor posterior de buena fé las excepciones causales derivadas del negocio que le dió origen al título de crédito. Este principio también es aplicable a los certificados de participación.

En consecuencia, y en rigor lógico podemos concluir que el Certificado de Participación, es un título de crédito, ya que reúne todas las características de éste.

B). CARACTER MERCANTIL.

En este inciso, examinaremos el Carácter Mercantil - de la Adquisición y Transmisión de los Certificados de -- Participación.

Nuestro Código de Comercio, no define lo que es acto de comercio, que son aquellos actos que va a regular, sino que se limita a hacer una enumeración de ellos, que no es limitativa, sino simplemente enunciativa, pues en su - Art. 75, última fracción deja abierta la posibilidad a --



otros actos de naturaleza análoga a los enumerados. A este respecto Barrera Graf, nos dice: (8) "fundamentalmente el contenido del Derecho Mercantil está constituido por los actos de comercio, que están enumerados en el art. 75 del Código de Comercio. No obstante ni dicho artículo -- comprende a todos los actos de comercio, ni la enumeración de los actos de comercio agota el contenido de nuestra ciencia"

La fracción IV del Art. 75 del Código de Comercio, dice que son actos de comercio: "los contratos relativos a obligaciones del Estado u otros títulos de crédito corrientes en el comercio". Más adelante en la fracción XX, dice que son actos de comercio: "los valores u otros títulos a la orden o al portador y las obligaciones de los comerciantes, a no ser que deriven de una causa extraña al comercio".

En relación a los actos de comercio, se han dado in finidad de clasificaciones para agruparlos, por los más diversos autores. Tena (9), en su clasificación de actos de comercio incluye dentro de lo que se llama "actos absolutamente mercantiles", los actos a los que se refieren las fracciones IV y XX, diciendo que "son actos comerciales para toda clase de personas (la Ley no hace al respecto limitación alguna), aún cuando originariamente hayan sido puramente civiles" (10). Más adelante continúa diciendo, que "podrá la relación jurídica que dio origen al título, ser de naturaleza puramente civil. Eso nada importa; desde el momento que esa relación quedó plasmada en un título de crédito, éste comercializó, digamoslo así aquella relación, sometiéndola de modo total y absoluto a

la disciplina de la ley mercantil", (11).

Por otra parte la LGTOC, en su Art. 1, nos dice que son cosas mercantiles, los títulos de crédito, dentro de los cuales, según vimos anteriormente, queda incluido el certificado de participación, y continúa diciendo, que "su emisión (de los títulos de crédito), expedición, endoso, aval o aceptación; y demás operaciones que en ellos se consignent, son actos de comercio".

De todo esto, deducimos que el certificado de participación es un título de crédito, por lo tanto un acto de comercio, y por consiguiente es regulado por la legislación mercantil; su adquisición y transmisión son, por lo mismo de carácter mercantil.

Ahora bien, el maestro Esteva Ruiz (12), dice que -- "en materia de títulos de crédito, la operación no se perfecciona, y el dominio no se transfiere hasta que media la entrega o traditio de la cosa vendida, es decir, del documento mismo en que el derecho está materializado."

Como ya vimos, y por ser el certificado un título de crédito, su transmisión se hace mediante las formas que señala la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que son fundamentalmente el endoso si el título es nominativo, o la simple entrega, si es al portador.

#### C). CONCEPTO DE CERTIFICADO DE PARTICIPACION.

Octavio A. Hernández, nos dice que:

"Es un título de crédito emitido por una institución

fiduciaria, que tiene como base la constitución de un fideicomiso en el que la emisora es fiduciaria y que representa el derecho a una parte alícuota de los frutos o rendimientos de la propiedad o de la titularidad o del producto neto de la venta del patrimonio fideicometido". (13)

Joaquín Rodríguez y Rodríguez define el certificado de participación en la siguiente forma: "El certificado incorpora cuotas de copropiedad o de cotitularidad sobre bienes comunes, sobre créditos comunes o de titularidad sobre una misma masa, debiendo actuar sus intereses y en el ejercicio de sus derechos, de acuerdo con las decisiones mayoritarias o de la colectividad". (14)

Nuestra definición del Certificado de Participación es la siguiente: "Son títulos de crédito seriales, emitidos por una institución fiduciaria, que otorgan a sus tenedores diferentes derechos patrimoniales, ya fueren de usufructo, o bien un derecho de crédito, respecto de los bienes o valores fideicometidos".

Decimos que son títulos de crédito seriales, porque se diferencian de los títulos de crédito individuales, en que éstos son producto de una declaración unilateral de voluntad frente a una persona concreta o determinada, mientras que como dice Rafael de Pina Vara (15), "los títulos de crédito seriales, que constituyen una serie, nacen de una declaración de voluntad realizada frente a una pluralidad de personas". Ahora bien, cuando los bienes fideicometidos, materia de la emisión sean inmuebles, los certificados de participación serán inmobiliarios (Art. 228a de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

D). CLASIFICACION DE LOS CERTIFICADOS DE PARTICIPACION.

Según los criterios de los tratadistas Rafael de - Pina Vara (16), Joaquín Rodríguez y Rodríguez (17), y Octavio Hernández (18), podemos clasificarlos de la manera siguiente:

De Productos. Son aquéllos que atribuyen a su tenedor el derecho a una parte alícuota de los frutos o rendimientos del patrimonio fideicometido o fondo común de la emisión.

En ellos, el tenedor invierte su dinero para participar de los intereses, rentas o productos que devengue el patrimonio, sobre el cual no llega a tener derecho de propiedad o titularidad, ya que al fenecer el término estipulado, la emisora la reembolsará su inversión.

De Copropiedad. Son aquéllos que confieren a su tenedor el derecho a una parte alícuota de la propiedad o titularidad de los valores, derechos o bienes fideicometidos que integran el fondo común de la emisión.

Al término del plazo señalado en el acta de emisión, la institución emisora procederá a adjudicar a cada tenedor, la parte alícuota que le corresponda en la masa fiduciaria. Dentro de este tipo de certificados, queda comprendido el Certificado de Participación Inmobiliario.

De Liquidación. Son aquéllos que confieren a su tenedor una parte alícuota del producto de la venta de los bienes que integran el patrimonio fideicometido.

Se pensaba que este tipo de certificado podría usarse en el caso de sucesiones o liquidaciones de sociedades, más la práctica no ha acogido esta clase de certificados.

Al Portador.- Son aquellos que se emiten sin mencionar a persona alguna, siendo el titular del documento - - aquel que lo posea.

Nominativos.- Son aquéllos que se expiden a favor de persona cierta y determinada cuyo nombre se consigna en el título y para su transmisión, además del endoso se requiere la inscripción en el libro que para el efecto debe llevar el emisor. (Art. 228 l) LGTOC, y (Art. 21 de la Ley Orgánica de NAFINSA. También hay certificados Nominativos con Cupones.

Ordinarios.- Son aquéllos en los cuales el fondo común de la emisión está constituido por bienes muebles -- (Arts. 228d LGTOC, 44, inciso 1 LGICOA y 21 de la Ley Orgánica de NAFINSA.

Inmobiliarios. Son aquellos en los cuales el fondo común de la emisión está constituido por bienes inmuebles (Arts. 228 d, 228 e, 228 f, de la LGTOC, y Art. 28 de la Ley Orgánica del BNOSPSA (Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S. A.

Amortizables. Son aquéllos que atribuyen a su tenedor, además del derecho a la participación en los frutos o rendimientos de los bienes fideicometidos, el del reembolso del valor nominal de los títulos (art. 228 j), LGTOC Los certificados de productos tienen el carácter de amortizables. La amortización de los certificados de partici

pación puede realizarse a fecha fija, total o parcialmente o por sorteo. Cuando éstos sean reembolsables mediante -- sorteos, éstos se efectuarán ante notario público, con intervención del representante común de los tenedores de certificados y de los representantes de la institución emisora, la cual deberá publicar en el Diario Oficial de la Federación y en un periódico de los de mayor circulación de su domicilio, una lista de los certificados premiados, con los datos necesarios para su identificación y expresando -- en ella el lugar y la fecha en que el pago deberá hacerse (arts. 222 y 228 p LGTOC).

No Amortizables. Se dan cuando la institución emisora no estará obligada a reembolsar a sus tenedores el valor nominal de los mismos, sino que al extinguirse el fideicomiso base de la emisión y de acuerdo con las resoluciones de la asamblea general de tenedores de certificados, procederá según el caso a hacer la adjudicación o venta de los bienes fideicometidos y a la distribución del producto neto de la misma entre los tenedores (art. 228 k LGTOC).

Los certificados de Copropiedad y los de liquidación, son certificados no amortizables.

De Rendimiento Garantizado o de Garantía Mínima. El Art. 228 g, regula esta clase de certificados. Cuando la institución emisora esté autorizada para practicar también operaciones fiduciarias, es decir cuando se trate de sociedades financieras con departamento fiduciario, podrán garantizar a los tenedores de los certificados que emita un número de rendimiento, pero esta garantía deberá ser otorgada sin obligar al departamento fiduciario de la institu-

ción. El mínimo de rendimiento así garantizado deberá indicarse tanto en el acta de emisión, como en los certificados mismos (Art. 228 m fracc. VIII, y 222 n, fracc. V, - - LGTOC).

De Vivienda. En el año de 1963 (30 de Diciembre), se adicionó la LGTOC, creándose los certificados de vivienda-contenidos actualmente en el Art. 228 a bis; dichos certificados son títulos que representan el derecho mediante el pago de la totalidad de las cuotas estipuladas, a que se transmita la propiedad de una vivienda, gozándose entre tanto del aprovechamiento directo del inmueble; y en caso de incumplimiento o abandono, a recuperar una parte de dichas cuotas de acuerdo con los valores de rescate que se fijen.

Para el maestro Cervantes Ahumada, el texto del certificado contiene un error, ya que se supone que la causa del certificado de vivienda, es un contrato de promesa de venta, cuando en realidad se trata de una venta en abonos, con derecho a los valores de rescate en caso de incumplimiento o abandono por parte del comprador. Si ya se han determinado la cosa, el precio y la forma de pago, y la cosa se entregó al comprador, la venta se entiende consumada y por lo tanto la propiedad se ha transmitido al comprador.

La confusión que el artículo produce podrá dar lugar a inconvenientes de tipo práctico, por lo que el maestro Cervantes Ahumada propone un ajuste técnico del texto, en el sentido de que debería reconocerse que se trata de compraventas consumadas y que lo único pendiente por parte del vendedor sería la formalización de la titularidad y no la transferencia de la propiedad (19).

Respecto a este tipo de certificados, el Art. 44 inciso i de la LGICOA, adicionado por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 31 de Diciembre de 1963, establece que las instituciones fiduciarias también estarán autorizadas para emitir los certificados de vivienda, sobre inmuebles afectos en fideicomiso.

Estos títulos tienen las siguientes características:

- 1) Serán Nominativos.
- 2) Serán pagaderos mediante una cuota inicial convencional y el resto a través de cuotas periódicas.
- 3) Serán transmisibles por herencia o por las demás causas que señale el acta de emisión.
- 4) Conferirán derecho al uso de una vivienda durante todo el tiempo en el que se esté cumpliendo con las obligaciones que imponga el certificado.
- 5) Al liquidarse todas las prestaciones previstas, conferirán derecho a que se transmita la propiedad del inmueble, con todos sus derechos accesorios.
- 6) En caso de incumplimiento o abandono del plan, los suscriptores perderán el derecho al uso del inmueble, debiendo proceder a su desocupación, pero tendrán derecho a recuperar la parte de los fondos entregados, de acuerdo con los valores de rescate que se fijen, de los cuales deberá ser en todo caso deducido el monto de las obligaciones que el título imponga al suscrip-



tor y que éste no haya cumplido.

En el acta de emisión de los certificados de vivienda, deberá hacerse constar:

- 1). La condición de transmisibilidad de los títulos.
- 2). La forma y término en que los suscriptores cumplirán con el compromiso de desocupar los inmuebles en los casos de incumplimiento o abandono del plan.
- 3). Las facultades que corresponden a la institución fiduciaria como administradora de los bienes.
- 4). La designación del representante común de los tenedores y sus facultades.
- 5). La forma en que deberán contribuir los usuarios de los inmuebles a los gastos generales de conservación y mantenimiento, tanto de las viviendas, como de los servicios generales.
- 6). Los términos del fideicomiso cuando incluya la autorización para la fiduciaria de obtener créditos hipotecarios en favor del patrimonio fideicometido con la garantía de éste.
- 7). Las características de los títulos, particularmente; los relativos a la mención de ser certificados de vivienda, valor nominal, condiciones y forma de pago, la tabla de valores de rescate, los requisitos de cuyo cumplimiento depende que se conceda el uso de la vivienda, así como

el derecho de rehabilitación que se otorgue a los tenedores y las condiciones de su ejercicio (Art. 44, inciso i bis LGICOA.

E. OTRAS CLASES DE CERTIFICADOS.

Certificados de Adeudo. Las instituciones fiduciarias están autorizadas en los términos del Art. 228 f, Para emitir certificados en contra del fideicomiso base de la emisión, allegándose por este medio, recursos para el mejoramiento e incremento de los bienes inmuebles que forman parte del fondo común.

Los certificados de adeudo, son considerados como títulos de crédito en contra del fideicomiso y serán preferentes en su pago a los certificados que se hayan emitido con base en ese fideicomiso; para emitir los de adeudo, la institución tendrá que recabar el consentimiento del representante común de los tenedores de certificados, cosa lógica, pues los tenedores serán los afectados con la emisión de los certificados de adeudo en contra del fondo común, ya que ellos son acreedores de ese fondo, por las partes que representan sus certificados.

El maestro Esteva Ruiz (20), estima que la emisión de estos certificados, tiene dos presupuestos a saber:

1. El consentimiento del representante común de los tenedores; y
2. Que ese consentimiento sólo debe mediar en el caso de que en el acta de emisión, se consigne entre las facultades del representante; la de consentir y aprobar los préstamos de que se tra

ta, pues entre los derechos y obligaciones del representante común que se consignan en el Art. 228 r, se encuentran las que expresamente se -- consignan en el acta de emisión. Este autor -- llega a esta conclusión, pues en el capítulo V-bis, que se refiere a los certificados de participación, (LGTOC), no se encuentra referencia alguna de cuándo debe mediar este consentimiento y cuando no.

Otro presupuesto que se puede agregar, es el de la emisión previa de certificados de participación (a los -- que hace alusión el Art. 228 f de la LGTOC, ya que dicho artículo nos habla:

1. "Del consentimiento del representante común de -- los tenedores;" éstos no pueden ser otros que -- los tenedores de certificados emitidos con base en el fideicomiso, y aquél será el representante común de éstos.
2. Que "los certificados fiduciarios de Adeudo, serán preferentes en su pago a los certificados -- de participación de dicho fideicomiso;" claramente observamos, que tiene que haber una emisión previa de certificados fiduciarios, que serán -- pagados una vez satisfechos los de adeudo.

Otro presupuesto será el de que el fideicomiso base de la emisión, tendrá que estar constituido por bienes in muebles, ya que el fin de los certificados de Adeudo, es el de allegarse fondos "para el mejoramiento e incremento de los inmuebles" que han servido de base a la emisión -- (Art. 228 f, LGTOC).

## CITAS BIBLIOGRAFICAS AL CAPITULO II.

- (1) RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN. Curso de Derecho -- Mercantil. México, Edit. Porrúa 1964, Tomo II. p.- 137.
- (2) ROCCO ALFREDO.- Principios de Derecho Mercantil. Ma drid, 1930. Tomo I, pp. 7-8.
- (3) VIVANTE CESAR.- Tratado de Derecho Mercantil. Tomo III, p. 136, No. 953.
- (4) Citado por Felipe de J. Tena. Ob. cit. p. 4.
- (5) FELIPE DE J. TENA. Ob. cit. p. 19.
- (6) Citado por Felipe de J. Tena. Títulos de Crédito.- P. 40.
- (7) VIVANTE CESAR. Ob. citada. Vol III. p. 136, No.- 953.
- (8) BARRERA GRAF JORGE. Tratado de Derecho Mercantil.- México, 1957. Edit. Porrúa, S. A. p. 89.
- (9) TENA FELIPE DE JESUS.- Derecho Mercantil. México,- Edit. Porrúa, S. A. Tomo I, p. 62.
- (10) TENA FELIPE DE JESUS.- Ob. citada. Tomo I, p. 63.
- (11) TENA FELIPE DE JESUS.- Ob. citada. Tomo I, p. 63.
- (12) ESTEVA RUIZ ROBERTO A . Títulos de Crédito. p.152.
- (13) HERNANDEZ OCTAVIO A. Derecho Bancario Mexicano. Mé xico, Edit. Jus, S. A. 1956, Tomo II, p. 354.
- (14) RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN. Ob. cit. Tomo II, - p. 136. (Derecho Mercantil).

- (15) PINA VARA RAFAEL.- Derecho Mercantil Mexicano, México 1964, Edit. Porrúa, S. A., p. 324.
- (16) PINA VARA, RAFAEL.- Ob. citada. p. 439.
- (17) RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN. Derecho Bancario.- México, Edit. Porrúa, 1945. pp. 488 y sigs.
- (18) HERNANDEZ OCTAVIO.- Ob. citada. pp. 359 y sigs. -
- (19) CERVANTES AHUMADA RAUL. Títulos y Operaciones de Crédito. México, Editorial Herrero, 1972. pp. 163-168.
- (20) ESTEVA RUIZ ROBERTO. El Certificado de Participación Inmobiliaria como Título de Inversión Productiva. México, 1960. Edit. Stylo, p.p. 129 y sigs.

### CAPITULO III. DESARROLLO DEL CERTIFICADO DE PARTICIPACION.

#### EMISION DE LOS CERTIFICADOS DE PARTICIPACION.

Una vez que hemos estudiado la naturaleza y características de los certificados de participación, consideramos necesario proceder al estudio de su operatividad, señalando así, quién puede emitirlos, sus requisitos, las operaciones conexas, su contenido y transmisión.

#### A). INSTITUCIONES AUTORIZADAS PARA EMITIRLO.

El Art. 228 b de la LGTOC, en su párrafo segundo nos dice que: "sólo las instituciones de crédito autorizadas en los términos de la ley respectiva para practicar operaciones fiduciarias, podrán emitir estos títulos de crédito"

De acuerdo con la legislación mexicana y específicamente la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, sólo las instituciones de crédito -- autorizadas para ello, podrán realizar operaciones fiduciarias, a diferencia de otros países en que las pueden realizar personas físicas o morales, sin necesidad de que sean instituciones de crédito.

Las instituciones fiduciarias se distinguen de las demás instituciones de crédito, en que aquellas no tienen como misión preponderante realizar operaciones activas o pasivas de crédito, sino que en general llevan a cabo operaciones intermedias o neutrales, como les llama Joaquín-Rodríguez y Rodríguez, porque "el banco no da crédito, ni lo recibe, sino que se limita a actuar como simple mediador en pagos o cobros, a cumplir comisiones y prestar servicios en general" (1). De ahí que las instituciones fiduciarias sean compatibles con las demás instituciones de crédito.

Para que puedan existir instituciones fiduciarias en nuestro derecho, es necesario que estén legalmente autorizadas en los términos del Art. 2 de la LGICOA, o sea que hayan obtenido la concesión del Gobierno Federal, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, y del Banco de México, S. A. Así la LGICOA, en su Artículo 44, inciso i), autoriza a las instituciones fiduciarias a emitir certificados de participación, y en el Art. 45, fracc. V, nos señala la regla a la que se somete la institución fiduciaria al emitir los certificados, estableciendo que "la institución emisora promete una parte alícuota de los bienes o del activo o valor neto que resulten en la venta o la liquidación, y sólo será responsable de la existencia de bienes o de la legitimidad del crédito. Estas circunstancias deberán hacerse constar en el certificado".

O sea, que la institución fiduciaria se encarga del manejo de los bienes fideicometidos y promete el pago de determinadas prestaciones que deben constar en el título.

B) REQUISITOS PREVIOS A LA EMISION.

1. Permiso de la Comisión Nacional Bancaria.

Las instituciones fiduciarias que vayan a emitir certificados de participación se someterán a la autorización de la Comisión Nacional Bancaria, "los términos y condiciones de la misma, así como las modificaciones, debiendo concurrir un representante de la Comisión Nacional Bancaria al otorgamiento del Acta de Emisión o modificación ( Art. 228 o LGTOC).

2. Avalúo para determinar el importe de la Emisión.

El monto total nominal de la emisión será fijado mediante avalúo que se practique sobre los bienes objeto del fideicomiso; la Nacional Financiera, S. A., si se trata de bienes muebles, o el Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, si se trata de inmuebles.

3. Fideicomiso.

Para poder llevar a cabo la emisión de los certificados de participación es necesaria la constitución de un fideicomiso sobre los bienes materia de la emisión, lo que hace necesario hacer una breve referencia a esta institución.

El Fideicomiso es un negocio jurídico, en virtud del cual una persona física o moral llamada fideicomitente, entrega la titularidad de ciertos bienes a una institución fiduciaria, llamada simplemente fiduciaria, para que ésta realice los actos necesarios para la consecución de una finalidad lícita, en beneficio de una persona llamada fideicomisario.



Encontramos que en este negocio jurídico intervienen tres partes a saber:

**Fideicomitente.** Es la persona física o moral que transmite la titularidad de los bienes al fiduciario.

**Fiduciario.** Es la institución de crédito que recibe los bienes para realizar los actos necesarios para obtener el fin lícito encargado por el fideicomitente.

**Fideicomisario.** Es la persona designada para recibir el provecho que el fideicomiso implica. El fideicomisario puede ser el mismo fideicomitente.

**Objeto:** bienes materia del fideicomiso.

**Fin:** es aquello por lo que se constituye el fideicomiso.

El Fideicomiso se puede constituir sobre toda clase de bienes y derechos salvo aquellos que sean estrictamente personales de un titular.

#### C). ACTA DE EMISION.

A continuación veremos los requisitos que deberá contener el acta de emisión:

En cuanto al Patrimonio Fideicometido.

a) Deberá hacerse una relación del acto constitutivo del fideicomiso (Art. 228 m, fracc. II LGTOC).

b) Descripción suficiente de los derechos o cosas materia de la emisión (Art. 228 m, fracc. III LGTOC).

c) Dictamen pericial sobre el avaluo que se haga a

los bienes fideicometidos para determinar el valor nominal de la emisión. (Art. 228 h y 228 m, fracc. IV LGTOC)

d) Datos de registro que sean procedentes para la identificación de los bienes materia de la emisión y de los antecedentes de la misma (Art. 228 m fracc. X LGTOC).

e) Podrán ser objeto del fideicomiso los bienes o derechos de toda clase, excepto los estrictamente personales. Inclusive se podrá constituir el fideicomiso sobre toda clase de empresas industriales y mercantiles consideradas como "unidades económicas" (Art. 228 c LGTOC).

#### Datos de la Emisora.

Se debe señalar la denominación, objeto y domicilio de la institución fiduciaria que emita los certificados de participación (Art. 228 m, fracc. I, LGTOC).

#### Valor de la Emisión y Derechos que atribuye:

Se indicará en el Acta de Emisión el importe de ésta, con especificación del número y valor de los certificados que se emitirán, y de las series y las subseries, si las hubiere. (Art. 228 m, fracc. V LGTOC).

En cuanto a los derechos que atribuye deberá indicarse:

a) La naturaleza, denominación y derechos que conferirán los títulos (Art. 228 m, fraccs. VI y VII LGTOC).

b) El rendimiento mínimo garantizado, si lo hay. (art.228 m, fracc.VIII LGTOC).

c) El término señalado para el pago de productos o rendimientos, y si los certificados fuesen amortizables, los plazos, condiciones y forma de la amortización (Art. 228 m, fracc. IX LGTOC).

d) Los certificados de participación serán emitidos en denominaciones de cien pesos o sus múltiplos. - - (Art. 228 1, LGTOC).

#### Representante Común.

El Acta de Emisión deberá contener la designación de un representante común de los tenedores de los certificados, y la aceptación de éste con su declaración:

a) Haber verificado la constitución del fideicomiso base de la emisión.

b) De haber comprobado la existencia de los bienes fideicomisados y la autenticidad del peritaje practicado sobre los mismos. (Art. 228 m, fracc. XI LGTOC Incisos A) y B).

#### Publicidad

El Acta de Emisión de Certificados de Participación debe inscribirse en el Registro Público de Comercio del domicilio de la institución emisora. (art. n fracc. IX -- LGTOC).

Quando los Certificados de Participación se ofrezcan en venta al público, los avisos o la propaganda correspondiente, contendrán los datos del acta de emisión, ya examinados. Dispone el Art. 228m, Fracc.XI, LGTOC, que la vio-

lación de esa obligación, sujetará a aquellos a los que la misma sea imputable, solidariamente, a cubrir los daños y perjuicios que se causen.

D) CONTENIDO DEL CERTIFICADO DE PARTICIPACION.

Requisitos Personales.

a) La designación de la sociedad emisora y la firma autógrafa del funcionario de la misma, autorizado para suscribir la emisión correspondiente. (Art. 228 n, - - fracc. II LGTOC).

b) La firma autógrafa del representante común de los tenedores de certificados. (Art. 228 n, fracc. X LGTOC).

Requisitos Documentales y Generales.

a) Mención de ser "certificado de participación", y la expresión de si es ordinario o inmobiliario. (Art. 228 n, fracc. I LGTOC).

b) Fecha de expedición del título. (Art. 228 n, - fracc. III LGTOC).

c) Lugar y fecha del acta de emisión con especificación de la fecha y número de la inscripción relativa en el Registro Público del Comercio. (Art. 228 n, fracc. - IX LGTOC).

d) Especificación en su caso de las garantías espe

ciales que se constituyan para la emisión, con la expresión de las inscripciones relativas en el Registro Público de Comercio. (Art. 228 n, fracc. VIII LGTOC).

e) El certificado de participación deberá contener el importe de la emisión, con especificación del número y del valor nominal de los certificados que se emitan. - - (Art. 228 n, fracc. IV LGTOC).

Derechos y Obligaciones que confiere.

a) El certificado deberá señalar el mínimo de rendimiento garantizado, en caso de que así se establezca. - (Art. 228 n. fracc. V LGTOC).

b) El término señalado para el pago de productos o rendimientos y del capital y los plazos, condiciones y -- forma en que los certificados han de ser amortizados. -- (Art. 228 n, fracción VI, L.G.T.O.C.).

**CITAS BIBLIOGRAFICAS AL CAPITULO III.**

- (1) RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN. Derecho Mercantil.  
Tomo II. p. 117.**

## CAPITULO IV

### DERECHOS Y OBLIGACIONES EMANADOS DEL CERTIFICADO DE PARTICIPACION.

#### A) DERECHOS QUE OTORGAN LOS CERTIFICADOS A SUS TENEDORES.

##### 1.- CONTENIDO DE ESOS DERECHOS.

Estudiaremos ahora el contenido de los derechos que otorgan los certificados de participación. Previo a esto analizaremos los casos en los que sean amortizables y los que no lo sean.

Si son amortizables, los tenedores tienen derecho a obtener el valor nominal de los títulos, a medida de que vayan saliendo sorteados. Además darán a sus tenedores - derecho a una parte alícuota de los frutos o rendimientos correspondientes.

En caso de que la sociedad fiduciaria emisora no hiciera el pago del valor nominal de los certificados a su vencimiento, sus tenedores tendrán derecho a una parte -- alícuota del derecho de propiedad de los bienes o títulos fideicometidos y al derecho a una parte alícuota del pro-

ducto neto de la venta de dichos bienes o valores. (Art. 228 j LGTOC).

Tratándose de certificados de participación no -- amortizables, dan derecho a una parte alícuota de los frutos o rendimientos de los bienes o valores dados en fideicomiso, a una parte alícuota del derecho de propiedad o - al producto de la venta de dichos bienes o valores al extinguirse el fideicomiso.

Cuando se trata de certificados de participación in mobiliarios, se puede dar a los tenedores el derecho al - aprovechamiento directo del inmueble fideicometido. - - (Art. 228 e LGTOC).

Hay dos formas de ejercicio de sus derechos por parte de los tenedores: en forma común o en forma individual.

## 2.- DERECHOS DE EJERCICIO COMUN.

Los tenedores de los certificados tienen derecho de vigilancia que ejercitan en forma colectiva, en unos casos como Asamblea de Tenedores y en otros a través del representante común de aquella.

a) Derechos que se ejercen a través de la Asamblea de los Certificados de Participación.

El artículo 228 s LGTOC, dice: "La Asamblea General de Tenedores de Certificados de Participación, representará al conjunto de éstos, y sus decisiones, tomadas - en los términos de esta ley y de acuerdo con las estipula



ciones relativas del acta de emisión, serán válidas respecto de todos los tenedores, aún de los ausentes y disidentes".

Las convocatorias para estas asambleas, podrán hacerse a través del representante común o por orden judicial en el caso en que un diez por ciento de los tenedores solicite al representante común para que convoque a asamblea general.

Si el representante común no cumpliera con esta obligación, la autoridad judicial, a petición de los obligacionistas solicitantes deberá expedir la convocatoria. La convocatoria se deberá publicar en el Diario Oficial una vez por lo menos y en algún periódico de los de mayor circulación del domicilio de la sociedad emisora, debiendo hacerse cuando menos con diez días de anticipación a la celebración de la asamblea, y se deberán señalar los puntos a tratar. (Art. 218 LGTOC).

El Quórum para que se declare legalmente instalada la Asamblea, en virtud de primera convocatoria, deberá ser cuando menos de la mitad más uno de los tenedores. En segunda convocatoria, cualesquiera que sea el número de tenedores presentes, se tendrá por legalmente instalada. (Art. 219 LGTOC).

Se requerirá mayoría especial de 75% de los tenedores presentes y que las decisiones sean tomadas por la mitad más uno de ellos, en los siguientes casos:

I.- Cuando se trate de designar representante común de los tenedores.

II.- Cuando se trate de revocar la designación de dicho representante.

III.- Para introducir modificaciones al acta de emisión.

En caso de segunda convocatoria, sus decisiones serán válidas cualquiera que sea el número de tenedores que concurran. (Art. 220 LGTOC).

Como requisito previo para poder concurrir a la - - asamblea de tenedores, establece el Art. 221 LGTOC, deberán depositar sus títulos o certificados de depósito que les otorgue una institución de crédito, en el lugar designado por la convocatoria el día anterior, por lo menos, a que se celebre la asamblea.

### 3.- DERECHOS QUE SE EJERCEN A TRAVES DEL REPRESENTANTE COMUN.

Primeramente veremos quién es el representante común, y posteriormente los derechos que se ejercen a través de él.

La LGTOC, en su Art. 228 q establece que "para representar al conjunto de tenedores de certificados de participación, se designará un representante común que podrá no ser tenedor de certificados. El cargo de representante común es personal y retribuido. La retribución correspondiente será a cargo de la institución emisora, salvo convenio en contrario. Este cargo será desempeñado por - el individuo designado al efecto, o por los representantes ordinarios de la institución de crédito o de la sociedad financiera o fiduciaria que sean nombrados para el-

cargo. El representante común podrá otorgar poderes judiciales".

Dicho representante, sólo podrá delegar su función por causas graves que calificará el juez de primera instancia del domicilio de la institución emisora, pudiendo ser removido por los tenedores de certificados en cualquier tiempo.

Quando falte el representante común será substituído, si fuera institución de crédito, por otro de la misma naturaleza que designarán los tenedores, y en caso contrario por la persona o institución que al efecto designen los mismos tenedores. Mientras nombran otro representante común, será designado con el carácter de representante interino, una institución fiduciaria debiendo ser hecho el nombramiento a petición de la institución emisora, de cualquiera de los tenedores, o por la autoridad judicial. La institución designada como representante interino, deberá expedir en un término no mayor de quince días a partir de la fecha en que acepte el cargo, la convocatoria para celebrar asamblea de tenedores (Art. 216 LGTOC).

"El representante común de los tenedores de certificados (Art. 228 r), obrará como mandatario de éstos, -- con las siguientes obligaciones y facultades, además de las que expresamente se consignen en el acta de emisión:

I.- Verificar los términos del acto constitutivo del fideicomiso base de la emisión.

II.- Comprobar la existencia de los derechos o bienes dados en fideicomiso y, en su caso, que las construcciones y los bienes afectados incluidos en el fideicomiso estén asegurados, mientras la emisión no se amortice totalmente por su valor o por el importe de los certifica-

dos en circulación, cuando sea menos que aquél.

III.- Recibir y conservar los fondos relativos como depositario y aplicarlos al pago de los bienes adquiridos o de su construcción en los términos que señale el acta de emisión, cuando el importe de la misma o una parte de él, deban ser destinados a la adquisición o construcción de bienes.

IV.- Autorizar con su firma los certificados que se emitan.

V.- Ejercitar todas las acciones o derechos que al conjunto de tenedores de certificados correspondan por el pago de intereses o de capital debidos o por virtud de las garantías señaladas para la emisión, así como los que requiera el desempeño de las funciones y deberes a que este artículo se refiere, y ejecutar los actos conservatorios de esos derechos y acciones.

VI.- Asistir a los sorteos, en su caso.

VII.- Convocar y presidir la Asamblea general de tenedores de certificados y ejecutar sus decisiones.

VIII.- Recabar de los funcionarios de la institución emisora todos los informes y datos que necesite, para el ejercicio de sus atribuciones, inclusive, los relativos a la situación financiera del fideicomiso base de la acción.

**4.- DERECHOS QUE EJERCITA EL TENEDOR DE LOS CERTIFICADOS EN FORMA INDIVIDUAL.**

Los tenedores podrán según el Art. 223 LGTOC, ejercer individualmente los siguientes derechos:

I.- Para pedir la nulidad de la emisión y de las resoluciones de la asamblea cuando no haya mayoría suficiente para celebrarla y cuando no se hayan cumplido los requisitos para su convocatoria y celebración.

II.- Para exigir de la emisora, en la vía ejecutiva mercantil, el pago de cupones vencidos o de certificados sorteados y de amortizaciones o reembolsos que se hayan vencido o decretado conforme al acta de emisión.

III.- Para exigir del representante común que practique los actos conservatorios de los derechos de los tenedores en común, o haga efectivos esos derechos.

IV.- Para exigir, en su caso, la responsabilidad en que el representante común incurra por culpa grave.

Quando el representante común haya intentado cualquiera de las acciones a que se refieren los tres primeros puntos, no procederán las acciones que intente en forma individual algún tenedor.

La nulidad de la emisión se podrá pedir:

I.- Cuando no se otorguen a los tenedores derechos iguales dentro de la misma serie. (Art. 209 LGTOC).

II.- Cuando se pacte que los certificados sean amortizados por medio de sorteos a una suma superior a su valor nominal o con primas o premios, a menos que tengan-

por objeto compensar a los tenedores por la rendición anticipada o de una parte o de la totalidad de la emisión o cuando el interés que haya de pagarse a todos los tenedores, sea superior al cuatro por ciento anual y la cantidad periódica que deba destinarse a la amortización de los certificados y al pago de los intereses, sea la misma durante el tiempo estipulado para dicha amortización. -- (Art. 211 LGTOC).

#### B.- DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LA PARTE EMISORA.

Además de los que se desprenden de los preceptos analizados, la institución emisora tiene una serie de derechos y obligaciones, que la voluntad del emisor puede fijar en el acta de emisión, además de los consignados directamente por la ley.

Al estudiar los derechos que los tenedores puedan ejercitar contra la emisora, implícitamente se señala la obligación de la emisora frente a los tenedores, ya que todo derecho lleva como correlativo una obligación.

Las instituciones fiduciarias tienen los derechos y obligaciones de su posición jurídica de fiduciario.

La Ley señala en su Art. 228 f, que "la emisora puede concertar y obtener préstamos para el mejoramiento e incremento de los bienes inmuebles materia de la emisión, entendiéndose por éste concepto certificados fiduciarios de adeudo. Este tipo de actos requieren el consentimiento previo del representante común de los tenedores de certificados.

Asimismo, si la emisora puede realizar operaciones financieras, podrá garantizar a los tenedores un rendimiento mínimo. (Art. 228 g LGTOC).

Cuando los certificados de participación no sean -- amortizables, la emisora no está obligada a hacer el pago del valor nominal de ellos en ningún tiempo. Cuando se - extinga el fideicomiso base de la emisión, la emisora pro cederá a hacer la adjudicación y venta de los bienes fi-- deicometidos y la distribución del producto neto de la - misma.

#### C.- EXTINCION DEL CERTIFICADO DE PARTICIPACION.

La causa principal de extinción de los certificados de participación, es la extinción del fideicomiso, de - - acuerdo con la Ley, y según el Art. 357 LGTOC, es por las siguientes causas:

I.- Por la realización del fin para el que fue - - constituido.

II.- Por hacerse imposible el fideicomiso.

III.- Por hacerse imposible el cumplimiento de la condición suspensiva, de que dependa o no haberse verificado dentro del término señalado al constituirse el fidei comiso o, en su defecto, dentro del plazo de 20 años si-- guientes a su constitución.

IV.- Por haberse cumplido con la condición resolu-- toria a que haya quedado sujeto.

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

VI.- Por revocación hecha por el fideicomitente, - cuando éste se haya señalado expresamente ese derecho al constituir el fideicomiso.

VII.- Cuando no se substituya el fiduciario en el caso en que la institución fiduciaria designada no acepte, sea removida o renuncie.

También podrá extinguirse el fideicomiso por las -- condiciones que se señalen en el acta de emisión.

Por otro lado, los certificados amortizables se van cancelando conforme vayan saliendo. Sin embargo, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en su Art. - 228 t, dice: "El fideicomiso base de la emisión no se extinguirá mientras haya saldos insolutos por concepto de - créditos a cargo de la masa fiduciaria, de certificados o de participación en los frutos o rendimientos".

#### D.- PRESCRIPCIÓN DE LAS ACCIONES.

Las acciones para el cobro de los cupones de certificados prescribirán en tres años a partir del vencimiento. (Art. 228 V, L.G.T.O.C.).

Las acciones para el cobro de los certificados amortizables prescribirán en cinco años, a partir de la fecha en que vengzan los plazos estipulados para hacer la amortización, o de la fecha en que se publique en el Diario Ofi



cial y en un periódico de los de mayor circulación del domicilio de la institución, que contendrá los certificados que fueron sorteados.

La prescripción de las acciones para el cobro en efectivo o adjudicación, tratándose de certificados no amortizables, se regirá por las reglas del Derecho Común, y principiará a correr en término correspondiente a la fecha que señale la Asamblea General de Tenedores de Certificados, que conozca de la terminación del fideicomiso.

La prescripción operará en todos los casos, en favor del patrimonio de la Secretaría de Salubridad y Asistencia Pública (Art. 228 v, LGTOC).

CAPITULO V

LA ADQUISICION DE DERECHOS EN ZONA PROHIBIDA, POR -  
EXTRANJEROS A TRAVES DEL CERTIFICADO DE PARTICIPACION IN-  
MOBILIARIO.

Creemos de vital importancia el tratar en este capitulo uno de los usos más importantes que tiene el certificado de participación en nuestro país y es en lo referente a la Adquisición de derechos en zonas prohibidas por extranjeros, a través del certificado de participación in mobiliario.

A) RAZONES POR LAS CUALES SE DIO EL ACUERDO DEL --  
EJECUTIVO DE 29 DE ABRIL DE 1971.

En nuestro medio jurídico, la Secretaría de Relaciones Exteriores es la encargada de otorgar a los extranjeros los permisos correspondientes que se requieren conforme a las leyes, para obtener el dominio de tierras o para obtener concesiones para la explotación de minas, aguas o combustibles minerales en la República Mexicana y para adquirir bienes inmuebles ubicados en el país, para intervenir en la explotación de recursos naturales, para hacer inversiones en ~~empresas~~ comerciales, industriales especificadas, así como para formar parte de sociedades mexica-

nas y adquirir bienes inmuebles o derechos sobre ellos.

Respecto a la adquisición de bienes inmuebles el -- Art. 27 Constitucional, Fracc. I, faculta al Estado para conceder este derecho a extranjeros. Sin embargo establece en la parte final de esta fracción, que por ningún motivo puede un extranjero adquirir el dominio de tierras y aguas en una faja de cien kilómetros a lo largo de las -- fronteras y cincuenta en las costas, que es lo que se ha dado en llamar "zonas prohibidas".

La Ley Orgánica de esta Fracción I del Art. 27 Constitucional, consagra el principio establecido por el texto Constitucional, estableciendo algunas modalidades, como lo es el que los extranjeros no podrán tener la calidad de socios dentro de sociedades mexicanas que tengan o adquieran el dominio directo sobre tierras y aguas, y en el Art. 8 de la ley citada establece que una sociedad mexicana para que pueda adquirir, poseer o administrar terrenos en la zona prohibida, debe contener la cláusula de exclusión de extranjeros, por la cual ninguna persona física o moral extranjera, podrá tener participación social alguna o ser propietaria de acciones de la sociedad.

Por otra parte, es un hecho que de acuerdo con la - situación económica del País, se hace necesario fomentar la inversión de capital extranjero, para lograr un desarrollo económico de más importancia y en el menor tiempo posible. Desde luego esta inversión extranjera debe venir, en términos generales en forma complementaria, es decir, unirse a capitales nacionales para la creación o ampliación de instalaciones turísticas, comerciales e indus

triales. Lógico es suponer que esta inversión extranjera, a que nos venimos refiriendo, debe quedar encuadrada dentro de los ordenamientos legales para su debida regulación y así, se han impuesto modalidades como aquellas que prohíben la inversión extranjera en ciertos sectores de la industria o bien la limitan a un porcentaje máximo la inversión en la industria o comercio de que se trate.

Ahora bien, siguiendo con esta sana política económica de fomento de las inversiones, y con el afán de incorporar íntegramente al desarrollo de la Nación, las zonas fronterizas y las costas, se hizo necesario que se diera el Acuerdo Presidencial de 29 de Abril de 1971, para fomentar el desarrollo industrial y turístico de las zonas prohibidas, y permitir a personas y capitales extranjeros el derecho de usar y derivar beneficios de estos inmuebles sin la necesidad de que ejerzan sobre ellos el derecho de propiedad, para que se realicen en estricto apego a lo establecido en el Art. 27 Constitucional.

Asimismo por medio de esta resolución, se tiende a evitar que se continúen usando subterfugios que se han venido utilizando a través de la simulación de ciertos actos y contratos jurídicos que transgredían el texto Constitucional.

En tal virtud, a través del fideicomiso y de los certificados de participación inmobiliarios, que tienen como base éstos últimos un fideicomiso, la propiedad de las zonas fronterizas y las costas queda en manos de la institución fiduciaria, mientras que su uso y aprovechamiento queda en manos de los extranjeros inversionistas.

Las instituciones fiduciarias están facultadas para

adquirir en las zonas fronterizas y litorales, las tierras que se destinen a actividades industriales y turísticas en beneficio de ciudadanos extranjeros que pueden disfrutarlos legítimamente y gozando de toda clase de protecciones y seguridades, o bien rentarlos u ordenar su venta a través de la misma institución bancaria, sin limitación ni restricción.

Las zonas prohibidas a que se refiere este Acuerdo, son de gran importancia económica, pues lo que se pretende es su máximo desarrollo. En lo que se refiere a las costas, sería mayormente en instalaciones para atraer al turismo, que como es sabido es una gran fuente de ingreso de divisas al país y que por lo mismo se trata de ampliar.

En cambio por lo que respecta a las fronteras, si bien se pueden construir en ellas también instalaciones turísticas, más bien el objeto del Acuerdo Presidencial a que nos venimos refiriendo, es el de su desarrollo industrial, en especial de la frontera norte a través de la atracción que se haga, en su mayoría, de capital norteamericano, para la instalación de industrias maquiladoras que produzcan artículos para exportarse a Estados Unidos. Al inversionista norteamericano le convendría instalar su industria en la zona fronteriza mexicana por muy diversos factores, como serían el que la mano de obra es más barata, los impuestos son más bajos y el hecho de que por su misma ubicación se encuentran a una pequeña distancia de los grandes centros de consumo de los Estados Unidos.

De todo esto deducimos que la intención del Ejecutivo al dictar el acuerdo a que nos hemos venido refiriendo

do, es el integrar al desarrollo económico del país, las zonas fronterizas y los litorales, así como atraer divisas extranjeras que son necesarias para el crecimiento económico del País, teniendo siempre como interés supremo el respeto a nuestra Constitución y a los principios que contiene.

B) CONTENIDO DEL ACUERDO. (1)

Este acuerdo habla tanto de los fideicomisos como de los certificados de participación inmobiliarios que -- tengan por objeto adquirir bienes inmuebles en las zonas fronterizas y en los litorales.

Establece que es la Secretaría de Relaciones Exteriores, la encargada de resolver la conveniencia de conceder a las instituciones nacionales de crédito los permisos para que adquieran como fiduciarias el dominio de bienes inmuebles, destinados a la realización de actividades turísticas e industriales en las zonas prohibidas, cuando tenga por objeto permitir a un extranjero la utilización y aprovechamiento de dichos bienes, sin constituir, derechos de propiedad a favor de éstos, emitiendo certificados de participación inmobiliarios, que deben ser nominativos y no amortizables, (Art. 1 del Acuerdo).

La Secretaría podrá autorizar a las instituciones -- de crédito privadas, según lo crea conveniente, a celebrar éste tipo de operaciones (Art. 2).

A las instituciones privadas de crédito se les podrá imponer las modalidades que juzgue conveniente la Se-

cretaría de Relaciones Exteriores.

Previamente a la autorización de la Secretaría de - Relaciones Exteriores, ésta deberá escuchar la opinión de la Comisión Consultiva Intersecretarial, que es creada -- por el Acuerdo, integrada por representantes de la Secretaría de Relaciones Exteriores, quien la presidirá, de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de la Secretaría de Industria y Comercio, y del Departamento de Turismo (hoy Secretaría del Turismo) (Art. 3).

La opinión que emita esta Comisión Consultiva Intersecretarial deberá versar sobre las solicitudes para constituir los fideicomisos en zonas prohibidas, haciendo un análisis de los aspectos económico y social que impliquen la realización de estas operaciones.

Una vez otorgado el permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores, después de haber escuchado la opinión de la Comisión Consultiva Intersecretarial, se procederá a constituir el fideicomiso base de la emisión, en donde la institución fiduciaria siempre conserve la propiedad del inmueble fideicometido (Art. 4).

Resulta redundante que el Acuerdo repita que la institución de crédito conserva la propiedad del inmueble fideicometido, pues ésto se deriva de la naturaleza misma - del fideicomiso.

Los certificados de participación que se emitan con base en el fideicomiso otorgan al beneficiario el derecho a la parte alícuota de los frutos o rendimientos de los - valores, derechos o bienes de cualquiera clase que tengan

en fideicomiso irrevocable para ese propósito la sociedad fiduciaria que los emita y el derecho a una parte alícuota del producto neto que resulte de la venta de dichos -- bienes, derechos o valores. En ningún caso otorgan derechos de propiedad (Art. 5).

Los certificados de participación son inmobiliarios por ser inmuebles los bienes fideicometidos materia de la emisión.

Deberán ser nominativos además de no amortizables, -- es decir que la sociedad emisora no está obligada a hacer el pago del valor nominal de ellos en ningún tiempo.

Otorgarán los certificados el derecho de aprovechamiento de los inmuebles fideicometidos para establecimientos industriales y turísticos fundamentalmente.

La duración del fideicomiso no podrá exceder de -- treinta años y al término del mismo, sólo podrá transmitir la propiedad de los inmuebles a mexicanos o sociedades mexicanas con cédula de exclusión de extranjeros.

El gobierno federal, en cualquier tiempo tendrá la facultad de verificar el cumplimiento de los bienes del -- fideicomiso.

En virtud de que a través de los certificados de -- participación inmobiliarios no se transmiten derechos de propiedad, no necesitan los extranjeros el permiso de la Secretaría de Gobernación a que se refiere la Ley General de Población, para adquirir los certificados (Art. 6). -- Este artículo es innecesario, ya que desde un principio --



se dice que el extranjero no adquiere derechos reales.

De todo ésto vemos que los extranjeros pueden adquirir derechos en las costas y fronteras de México, a través de los certificados de participación inmobiliarios, - sin que por ésto violen el texto constitucional, sino que gozan de todas las garantías que otorga la ley.

A nuestro entender, la constitucionalidad del acuerdo no presenta ningún problema, ya que lo dió el ejecutivo para la mejor aplicación de las facultades que le otorga el Art. 2 de la Ley Orgánica de la Fracc. I del Art. - 27 Constitucional y ésta última viene a poner los medios para que pueda funcionar el precepto constitucional que - reglamenta.

C) EXISTENCIA DE LAS LLAMADAS ZONAS PROHIBIDAS.

Existen en la actualidad corrientes de opiniones de gran validez en el sentido de que sea abolida la prohibición para los extranjeros de adquirir bienes inmuebles en la llamada "zona prohibida", alegando que son anacrónicas, pues los motivos que las suscitaron ya no están vigentes.

José Luis Siqueiros, en un artículo publicado en la revista Foro, Abril-Junio de 1967, denominado "Aspectos - Jurídicos en Materia de Inversiones Extranjeras", se manifiesta a favor de la desaparición de las zonas prohibidas.

Sin embargo nosotros opinamos que de acuerdo con --

las enseñanzas de nuestra historia, la tradicional defensa de nuestra soberanía y nuestra tradición jurídica, las zonas prohibidas deben subsistir, no sin dejar de considerar el otorgamiento de las máximas facilidades, como lo son los instrumentos jurídicos a que nos hemos referido en éste trabajo, que resguardan y protegen nuestros principios constitucionales, y al mismo tiempo permiten el desarrollo económico de las zonas en cuestión, independientemente de que las mismas protegen al País de un nuevo tipo de invasión, la económica, en zonas tan vulnerables como lo son fronteras y costas, por estar por su ubicación natural sujetas a una mayor influencia externa, en donde en un momento dado los extranjeros pudieran llegar a constituir factores reales de poder, con la suficiente fuerza como para pretender intervenir en la política interna del País, tal como existen innumerables ejemplos de empresas extranjeras de gran fuerza económica que han afectado los intereses del país de su residencia, que generalmente han solicitado el apoyo y protección de sus gobiernos, situación que habría de agravarse, si en nuestro medio se estableciesen como dueños de las zonas prohibidas.

Otro fenómeno económico que constituye uno de los grandes problemas del momento, es el contrabando a través de nuestras fronteras y también de nuestras costas, cuyo control por las autoridades podría sufrir mengua en el caso de que extranjeros tuviesen el dominio sobre partes -- del territorio nacional en dichas zonas, evitándose ésto, mediante la facultad de vigilancia que se reserva el Estado en estos fideicomisos y emisiones de certificados de participación.

## CITAS BIBLIOGRAFICAS AL CAPITULO V

- (1) Acuerdo del 29 de Abril de 1971. (D.O. F. 30 de Abril de 1971).

## CAPITULO VI. APLICACION EN LA PRACTICA DEL CERTIFICADO DE PARTICIPACION.

### A). IMPORTANCIA DEL CERTIFICADO DE PARTICIPACION.

Como lo hemos analizado a lo largo de nuestro trabajo, el Certificado de Participación, es un instrumento vital en la organización jurídica, específicamente dentro de nuestro Derecho Mercantil.

Día con día, el Certificado de Participación en México, cobra más importancia, ya que actúa no sólo como título de crédito, sino que además desarrolla una función con un profundo contenido social al actuar como coadyuvante en la solución a los problemas de la vivienda popular que nos afecta de una manera abrumadora.

Es de vital importancia mencionar también la función que desarrolla el certificado al reglamentar de una manera definitiva el uso de determinados bienes inmuebles por parte de extranjeros dentro de las llamadas zonas prohibidas (fronteras 100 kms. y costas 50 kms.)

**B) LEYES QUE RIGEN AL CERTIFICADO DE PARTICIPACION.**

1. Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Específicamente en el capítulo referente al Certificado de Participación. (Artículo 228 bis).

2. Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (L.I.C.) (L.I.C.O.A.)

3. Ley de Instituciones Bancarias.

4. Código de Comercio.

5. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

C) INSTITUCIONES QUE LLEVAN A CABO LA FUNCION DEL CERTIFICADO.

a. BANCO NACIONAL DE OBRAS Y SERVICIOS PUBLICOS.

Se rige por su ley orgánica de 8 de Febrero de 1947. Tiene por objeto:

1o. Promover y dirigir la inversión de capitales - en obras públicas, en servicios públicos y en habitaciones populares, financiarlas e invertir en ellas sus propios recursos;

2o. Asesorar técnicamente a personas morales de Derecho Público en la planeación y ejecución de obras y servicios públicos, inclusive el de habitaciones populares, cuando para realizar tales obras deba comprometerse el crédito público o de instituciones nacionales de crédito;

3o. Asesorar técnicamente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y a la Comisión Nacional Bancaria en todo cuanto se refiera a la organización y funcionamiento de las instituciones de ahorro y préstamo para la vivienda familiar y desempeñar las atribuciones que en esta materia le confiere la Ley de Instituciones de Crédito;

4o. Actuar como agente financiero del Gobierno Federal en los financiamientos destinados a obras y servicios públicos y a petición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público contratar directamente créditos en el exterior con la garantía del propio gobierno o sin ella;

5o. Realizar las operaciones fiduciarias autorizadas por la ley;

6o. Las otras que provean las normas aplicables. -  
(Art. 2o. Ley Orgánica citada).

GERENCIA DE HABITACION DEL BANCO NACIONAL DE OBRAS  
Y SERVICIOS PUBLICOS.

ANTECEDENTES. En la ley orgánica de esta institución, publicada el 4 de Enero de 1947, se establece por primera vez y como una de las funciones específicas del Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, el promover el mejoramiento de las condiciones habitacionales de los sectores de población de escasos recursos.

Dentro de dicha función se concede también la atribución de actuar como institución central de los bancos de ahorro y préstamos para la construcción de viviendas de interés social. Para dicho propósito se integra un fondo de habitaciones populares, constituido por el Gobierno Federal y manejado por esta institución, de manera independiente al resto de sus operaciones.

En 1950, se crea el Departamento de Habitaciones Populares e Inmuebles, que absorbe las funciones del Departamento de Estudios y Proyectos, en el programa de la Vivienda, el cual funcionó por espacio de catorce años; durante los cuales atendió los problemas de la vivienda popular que se le plantearon al banco.

En 1965, se crea la Gerencia de Habitación, que es la que absorbe las funciones mencionadas, y que por tanto forma parte de nuestro estudio.

**OBJETIVOS.**

- 1). Incrementar el volumen de las realizaciones de esta Gerencia de Habitación.
- 2). Aceleración de los programas que se hayan establecido, respecto al programa nacional de vivienda de interés social.
- 3). Dar impulso a la realización de nuevos programas.



b) NACIONAL FINANCIERA, S. A.,

ANTECEDENTES.- La Nacional Financiera, S. A., fue -- constituida el 30 de junio de 1934, de acuerdo con la Ley -- que modifica la que autorizó la Secretaría de Hacienda y -- Crédito Público, para la fundación de una sociedad finan-- ciera, con carácter de institución nacional de crédito.

Esta ley otorga a la Nacional Financiera, la facul-- tad de construir un verdadero mercado de valores; actuar -- como agencia financiera del gobierno; organizar empresas y participar en ellas, e intervenir en la emisión de valores prestando o no su garantía.

La nueva Ley Orgánica de Nacional Financiera del 30-- de Diciembre de 1940, reorganizó la institución, con el ob-- jeto de definir mejor su campo de actividad y capacitarla-- para promover la inversión de capitales en obras que ven-- gan a crear nuevas fuentes de riqueza y trabajo.

La Ley reformativa de la Orgánica, del 30 de Di-- ciembre de 1947, fortalece su posición dentro del sistema-- bancario confirmando su función de encauzar los financia-- mientos a largo plazo, externos e internos, que exige el -- desarrollo del país, en las operaciones de crédito público y en la promoción de empresas fundamentales para la econo-- mía mexicana.

D) INSTITUTO DEL FONDO NACIONAL DE LA VIVIENDA PARA  
LOS TRABAJADORES. (INFONAVIT)

ANTECEDENTES. La Constitución de 1917 estableció algunas normas que protegieran las garantías esenciales para asegurar condiciones dignas en el trabajo, igualdad en la oportunidad para el acceso equitativo a los bienes culturales y materiales. De ahí surgió el Art. 123 constitucional, en el que se establecen los derechos mínimos en favor del trabajador. Fue instituido en aquel año -- con objeto de mejorar las condiciones de vida de los trabajadores. Se determinó que toda empresa que contara -- con cien trabajadores o más, proporcionara a los mismos, habitaciones cómodas e higiénicas. Al mismo tiempo se permitió a los patrones cobrar una renta por tales viviendas, siempre y cuando no excediera del medio por -- ciento mensual de su valor catastral.

Los organismos sindicales han luchado en los últimos años por mejorar lo establecido por la Constitución para la resolución de las necesidades más importantes de los trabajadores, y de esta manera surge con apoyo del - Gobierno Federal, el 10. de Mayo de 1972, el INFONAVIT, - institución pública de servicio social, federal con personalidad jurídica y patrimonio propio, integrado por representantes del gobierno federal, de los trabajadores y de los patrones, que cumple de una manera más eficaz el objetivo establecido en la Constitución de 1917.

OBJETIVOS.

- 1). Establecer una administración eficiente y con

troles adecuados de los recursos del INFONAVIT para poder dar financiamiento barato y suficiente a sus miembros, en lo que respecta a -- los siguientes puntos:

- a) Adquirir como propietarios, habitaciones - higiénicas y confortables, incluyendo habi- taciones en condominio.
- b) Para construir, reparar y modificar sus ha- bitaciones con objeto de que tengan mayor- higiene y confort.
- c) Pago de deudas contraídas por los concep- tos anteriores.

E) INSTITUTO NACIONAL PARA EL DESARROLLO DE LA  
COMUNIDAD RURAL Y DE LA VIVIENDA POPULAR (INDECO).

ANTECEDENTES. El primer paso en firme para dar so- lución a los problemas de la vivienda en México, fue la - creación del Instituto Nacional de la Vivienda en el año- de 1954 (INV).

Este organismo careció siempre de los recursos sufi- cientes para lograr el eficiente desempeño de sus labores, Esto podemos afirmarlo por los datos obtenidos en el li- bro Proceso de la Urbanización y Problemática de la Vi- - vienda en México, publicado por el INDECO, en el cual se- afirma que "el total de las viviendas construídas por el Fondo Nacional de la Vivienda, desde su creación hasta -- 1969, fue de 15,300".

Posteriormente este organismo dejó de existir al -- crearse el Instituto Nacional para el desarrollo de la Comunidad Rural y de la Vivienda Popular, (INDECO) el 20 de Febrero de 1971, mismo que había de constituir un cambio-radical en la estructura y objetivos de lo que fue el Ingtituto Nacional de la Vivienda (INV).

OBJETIVOS. Los principales objetivos que esta institución persigue, son los siguientes:

- 1) Hacer sugerencias urbanísticas y arquitectónicas, lo mismo que de edificación, a las autoridades competentes, para crear y determinar las más convenientes políticas y guías de acción -- para el desarrollo de la comunidad rural y de la vivienda de interés social.
- 2) Coordinarse con otras instituciones en rela- -- ción a las labores tendientes al mejoramiento-habitacional de la vivienda de interés social.
- 3) Promover la construcción de habitaciones y conjuntos habitacionales de costo reducido, lo -- mismo que su mejoramiento cuando aquéllos sean inadecuados.
- 4) Fomentar todo tipo de acción que conduzca a la realización y desarrollo de obras tendientes a mejorar la vivienda y las condiciones ambientales de la misma.

## CAPITULO VII

### CONCLUSIONES

Tomando en consideración que:

1. El certificado de participación es un título de crédito, ya que posee las características señaladas por éstos, como lo son: la incorporación, legitimación, literalidad, autonomía, abstracción y otro elemento muy importante como lo es la circulabilidad.

2. El certificado de participación es un título de crédito y por lo tanto un acto de comercio, por lo consiguiente es regulado por la legislación mercantil; su adquisición y transmisión son por lo mismo de carácter mercantil.

3. Los certificados de participación son títulos de crédito seriales, emitidos por una institución fiduciaria, que otorgan a sus tenedores diferentes derechos patrimoniales, ya fueren de propiedad o de usufructo o bien derechos de crédito sobre bienes o valores fideicometidos.

4. Los certificados de participación se clasifican en: certificados de productos, de copropiedad, de liquidación, al portador, nominativos, ordinarios, inmobiliarios, amortizables, no amortizables, de rendimiento garantizado, de vivienda.

5. Entre los certificados de participación destacan los inmobiliarios que son aquéllos en los que los bienes fideicometidos son inmuebles.

6. Los certificados de participación son emitidos, como ya dijimos, por una institución fiduciaria pero previa a esta emisión, se tienen que cubrir diferentes requisitos, como lo son: el permiso de la Comisión Nacional -- Bancaria, el avalúo para determinar el importe de la emisión, la constitución de un fideicomiso, objeto y fin del mismo.

7. Los certificados de participación constituyen el instrumento jurídico y económico eficaz para lograr -- que los derechos sobre los bienes fideicometidos se fraccionen en tantas partes, como títulos se emitan, haciendo así más fácil la Transmisión de esos derechos sobre dichos bienes.

8. A través de los certificados de participación -- inmobiliarios, se realiza uno de los aciertos más importantes de nuestro Derecho Mercantil moderno, que permite que el derecho de propiedad sobre bienes inmuebles, pase a través de nuestra institución jurídica del fideicomiso, a una institución de crédito, que por su propia naturaleza actúa dentro del marco de nuestra legislación, misma -- que emite los certificados que otorgan derechos de usu--- fructo y disposición, conservando la propiedad, la institución fiduciaria y permitiendo a los titulares de los -- certificados el goce y disfrute de los bienes fideicomisados.

9. El acuerdo del Ejecutivo Federal de 29 de abril de 1971, publicado en el Diario Oficial el 30 del mismo mes y año, confirma la tesis anterior, satisfaciendo dentro de los marcos constitucionales la facultad de construir fideicomisos tendientes a otorgar derechos de goce y disfrute sobre bienes inmuebles en zonas prohibidas, ya sea de nuestras fronteras o costas, o bien la emisión de certificados de participación inmobiliarios, para el efecto de que personas de nacionalidad extranjera puedan ejercitar los derechos de goce y disfrute sobre dichos predios, beneficiándose así las citadas zonas prohibidas, con las inversiones de carácter turístico o industriales.

De lo anterior se concluye:

Que sin restarle seriedad a las corrientes que opinan que deben desaparecer las llamadas zonas prohibidas; de acuerdo con las enseñanzas históricas, la defensa de nuestra soberanía, nuestra tradición jurídica y la posible intervención de fuerzas económicas extranjeras en nuestro país, por estar establecidas en zonas tan vulnerables deben subsistir aquéllas, no sin dejar de considerar el otorgamiento de las máximas facilidades a la inversión extranjera, controlada por medio de los instrumentos jurídicos que han sido objeto de estudio en este trabajo.

10. El certificado de participación, como lo hemos venido repitiendo a lo largo de este trabajo y ahora afirmamos, es uno de los instrumentos jurídicos más nobles, ya que no solo coadyuva en la resolución y desarrollo de la vivienda urbana a través de los certificados de vivienda, sino que también fomenta las inversiones extranjeras-

debidamente controladas, favoreciendo así el aspecto turístico de nuestro país, es pues el certificado de participación definitivamente uno de los elementos vitales, no solo dentro de la legislación mercantil, sino también en la vida cotidiana, y en especial de la clase trabajadora.



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

- 1.- Barrera Graf, Jorge.- "TRATADO DE DERECHO MERCANTIL" - Editorial Porrúa, S. A., México, 1957.
- 2.- Batiza Rodolfo.- "EL FIDEICOMISO". Librería Manuel Porrúa, S. A. México.
- 3.- Burgoa, Ignacio.- "LAS GARANTIAS INDIVIDUALES". Edit. Porrúa, S. A. México, 1968.
- 4.- Coulanges Foustel De.- "LA CIUDAD ANTIGUA", Edit. Obras Maestras.- Barcelona 1965.
- 5.- DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO. Edición de la Cámara de Diputados. Talleres Gráficos de la Nación. México 1967.
- 6.- Esquivel Obregón Toribio.- "APUNTES PARA LA HISTORIA DEL DERECHO EN MEXICO". Edit. Polis, México, D. F. 1937
- 7.- Esteva Ruiz Roberto.- "TITULOS DE CREDITO".
- 8.- Fernández del Castillo Germán.- "LA PROPIEDAD Y LA EXPROPIACION EN EL DERECHO MEXICANO ACTUAL". Cía. Editora de Revistas, S. A. México, 1939.
- 9.- Fraga Gabino.- "DERECHO ADMINISTRATIVO".- Edit. Porrúa, S. A. México, 1939.
- 10.- Hernández Octavio A.- "DERECHO BANCARIO MEXICANO".-Edit. Jus, S. A. México 1956.
- 11.- LEYES FUNDAMENTALES DE MEXICO. 1808 - 1957 - Edit. Porrúa, S. A. México, 1957.
- 12.- Macedo Pablo.- "EVOLUCION DEL DERECHO MEXICANO (1912 - 1942)". Edit. Jus, S. A. México, 1943.
- 13.- Minguijón Salvador.- "HISTORIA DEL DERECHO ESPAÑOL".- Edit. Labor, S. A. Barcelona 1933.
- 14.- Petit Eugene.- "TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO". Editora Nacional, S. de R. L. México 1963.
- 15.- Pina Vara Rafael De.- "DERECHO MERCANTIL MEXICANO". - Edit. Porrúa, S. A. México, 1964.

- 16.- Rocco Alfredo.- "PRINCIPIOS DE DERECHO MERCANTIL". Ma  
drid 1930.
- 17.- Rodríguez y Rodríguez Joaquín.- "DERECHO MERCANTIL". -  
Edit. Porrúa, S. A. México 1964.
- 18.- Siqueiros José Luis.- "ASPECTOS JURIDICOS EN MATERIA -  
DE INVERSIONES EXTRANJERAS".- Revista Foro (Abril - Ju  
nio). 1967.
- 19.- Tena Felipe de Jesús.- "TITULOS DE CREDITO". Edit. Po-  
rrúa, S. A. México, 1956.
- 20.- Tena Ramírez Felipe.- "EVOLUCION DEL DERECHO MEXICANO  
(1912 - 1942)". Edit. Jus, S. A. México, 1943.
- 21.- Vivante César.- "TRATADO DE DERECHO MERCANTIL", Edit.-  
Reus, S. A. Madrid - 1936.