

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO  
FACULTAD DE DERECHO



---

---

FUNCION JURIDICA DEL FIDEICOMISO DE  
INMUEBLES EN ZONAS PROHIBIDAS EN EL  
ESTADO DE BAJA CALIFORNIA.

T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
MARIA ESTHER RENTERIA IBARRA

México, D. F.

1976



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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

A MI PADRE Y MI MEJOR AMIGO:

Sr. FAUSTINO RENTERIA GIL.

Con el anhelo ferviente de que con mi pequeño esfuerzo considere incrementada su realización como hombre y como padre.

A MI MADRE:

Sra. EDELMIRA IBARRA DE RENTERIA.

Como una compensación por mi ausencia y por esa diáfana sonrisa que muestra la maravillosa constitución de su ser.

A MIS HERMANOS:

FAUSTINO, ROBERTO, VICTOR HUGO y LUIS RENTERIA IBARRA.

Por su valiosa ayuda material y moral consecuencia del cariño que me brindan y con el que le dan un gran sentido a mi existencia.

**Con agradecimiento.**

**Al Licenciado Victor C. García Moreno  
por su ayuda y dirección en la elabo-  
ración de ésta tesis.**

**Con Respeto al  
honorable jurado.**

**Con Cariño:**

**A mis demás maestros, amigos y  
familiares como reconocimiento  
por su gran apoyo en mi deseo-  
de superación.**

**A Tijuana, Baja California  
Ventana de mi patria.**

"FUNCION JURIDICA DEL FIDEICOMISO DE INMUEBLES EN ZONAS PROHIBIDAS EN EL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA"

C O N T E N I D O

CAPITULO I	RECEPCION DEL FIDEICOMISO EN MEXICO.	
	I.- ANTECEDENTES HISTORICOS.....	4
	II.- TRUST.....	6
	1.- Elementos Personales.....	7
	III.- ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.	
	1.- Proyecto Limantour.....	9
	2.- Proyecto Creel.....	12
	3.- Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924..	13
	4.- Proyecto Vera Estañol.....	14
	5.- Ley de Bancos de Fideicomiso de 1926..	16
	6.- Ley General de Instituciones de Crédito de 1932.....	17
CAPITULO II	FIDEICOMISO.	
	I.- CONCEPTO.....	21
	II.- NATURALEZA JURIDICA.....	28
	III.- ELEMENTOS PERSONALES.....	39
	1.- Fideicomitente.....	40
	2.- Fiduciario.....	41
	3.- Fideicomisario.....	44
	IV.- OBJETO.....	45
	V.- LICITUD.....	46
	VI.- CLASIFICACION.....	47
CAPITULO III	DISPOSICIONES CONSTITUCIONALES.	
	I.- CONCEPTOS ELEMENTALES.....	49
	1.- Territorio.....	49
	2.- Soberanía.....	51
	3.- Extranjero.....	53

II.- ANALISIS DEL ART. 27 CONSTITUCIONAL.....	56
1.- Fundamentos teórico-políticos.....	56
2.- Formación del precepto Constitucional...	57
3.- Análisis de los Primeros Párrafos.....	59
III.- ZONA PROHIBIDA.....	63
1.- Antecedentes Legislativos.....	64
2.- Regulación en el Constituyente de Queré- taro.....	68
3.- Aplicación y función práctica en la ac- tualidad.....	69
IV.- DISPOSICIONES REGIAMENTARIAS.....	70
CAPITULO IV	FIDEICOMISO DE INMUEBLES EN ZONAS PROHIBIDAS.
I.- CONCEPTO.....	75
II.- ACUERDOS PRESIDENCIALES.....	78
1.- Decreto del 27 de Noviembre de 1937.....	78
2.- Decreto del 29 de Junio de 1944.....	79
3.- Política del Presidente Adolfo Ruiz Cor- tines.....	83
4.- Acuerdo del 30 de Abril de 1971.....	86
III.- LEY PARA PROMOVER LA INVERSION MEXICANA Y RE- GULAR LA INVERSION EXTRANJERA.....	91
IV.- APLICACION DE LA FIGURA DEL FIDEICOMISO EN - BAJA CALIFORNIA.....	95
CONCLUSIONES.....	113
BIBLIOGRAFIA.....	117

## PROLOGO

El motivo por el cual nos hemos interesado en el estudio - de un tema tan apasionante como éste es el de que somos provenientes de una entidad federativa del norte de nuestra República que colinda con una de las potencias mundiales, como es los Estados - Unidos de Norteamérica. Hemos utilizado el término provenientes - porque en realidad no somos originarios de ella, ya que únicamente hemos residido en dicha entidad desde nuestra infancia, razón - por la cual emotivamente nos consideramos nativos de ese Estado.

La preocupación que nos ha invadido siempre con respecto a la vida social, cultural y económica del Estado de Baja Califor-- nia, es porque hemos vivido su formación y desarrollo paso a pa-- so.

Entre sus ciudades más importantes se encuentran: Mexicali, que es la capital y que agrícolamente es la más fuerte en el Esta do, ya que cuenta con un número considerable de ejidos situados a sus alrededores, a pesar, de que sus tierras son áridas y desérti cas y se han sufrido en ellas problemas de magnitud internacional como lo es el de la salinidad del Río Colorado, gracias al esfuer zo de su población agrícola han obtenido de ellas frutos conside rables. Tecate, es una ciudad pequeña que vive de sus rancherías, de su industria cervecera y de sus pequeños comercios. Tijuana, - que ha sido objeto de ataques por parte de la opinión pública de todo el país, es una de las ciudades más visitadas por el turismo

en nuestra República; cuenta con una población heterogénea, otraflotante, formada por personas provenientes en su mayoría de todos los lugares del territorio mexicano, de escasos recursos económicos y culturales que llegan a ella con la única intención de pasar a los Estados Unidos de Norteamérica a ofrecer su mano de obra para adquirir un salario más alto que el que obtienen en nuestro país, tratando de elevar de esa forma su condición económica-precaria. Ensenada, un puerto al que llegan embarcaciones de diversos lugares del mundo, cuenta con una riqueza envidiable respecto a recursos marinos que en múltiples ocasiones son aprovechados por los "camaroneros" Norteamericanos invadiendo de ésta manera nuestro mar territorial e infringiendo normas de derecho Internacional.

Nos ha preocupado hondamente el aprovechamiento de nuestros recursos naturales y la explotación de la denominada "industria sin chimeneas", ya que estamos seguros poder ofrecer al turismo actividades, recreaciones y espectáculos interesantes, en los cuales la explotación de nuestras costas desempeñarían un papel sumamente importante pues actualmente se encuentran abandonados, las más de las veces han sido fraccionadas para contemplar en forma un tanto pasiva la belleza de nuestras playas, sin contar en ellas con un centro turístico relevante.

Por éstas razones, por ignorar el origen y el alcance de nuestras leyes al respecto, sobre todo en lo que se refiere a li-

mitaciones legales impuestas al extranjero, con el afán de saber a que grado y porque pueden personas con ésta calidad gozar de - nuestras tierras, además, de que en el año de 1966 siendo estu-- diantes de segunda enseñanza, experimentamos en carne propia un- hecho que nos llamó grandemente la atención, se nos prohibió el- paso a un fraccionamiento ocupado por Norteamericanos ubicado en nuestras costas.

En consecuencia al motivo esencial de nuestro estudio, es- el de conocer la aplicación práctica y los fundamentales legales- teóricos y doctrinarios, en los que se basa la figura jurídica -- del fideicomiso de inmuebles en fajas prohibidas, que ha sido ca- lificada por nuestro gobierno como el único medio lícito para lo- grar el aprovechamiento por el extranjero de dichas zonas prohí- bidas.

## C A P I T U L O I

### RECEPCION DEL FIDEICOMISO EN MEXICO

#### I.- ANTECEDENTES HISTORICOS.

En todo tema es casi imprescindible hacer omisión de los antecedentes históricos, más aún, tratándose de una figura jurídica tan discutida en nuestro derecho positivo y en nuestro tiempo como lo es el fideicomiso.

No se sabe con exactitud cual es el antecedente más inmediato del fideicomiso mexicano, pero es innegable su semejanza con el Trust anglosajón, en el cual se inspiraron nuestros legisladores, otra razón más por la cual nuestros juristas se han inclinado en considerarlo como antecedente del fideicomiso mexicano.

El origen del Trust anglosajón lo encontramos en el siglo XIII con la aparición del "Use" que no era otra cosa que la transmisión de tierras a favor de un presta nombre el que llegaba a ser poseedor de ellas en beneficio de un tercero que se le denominaba "cestui que use" (1).

Contra todo lo que podía pensarse el vocablo "Use" no proviene del latín "usus", sino, del vocablo "ad opus" que al degenerar fonéticamente en francés en "al-oes" dió origen en el idioma inglés al vocablo "usus".

---

(1) Batiza, Rodolfo. Fideicomiso; teoría y práctica, Edit. Porrúa, México, 1958. Pág. 15.

Tampoco tenemos conocimiento exacto del origen de la figura del "Use", existen varias hipótesis que hacen alusión a él pero sin llegar a ponerse de acuerdo. En el siglo XIX se sostenía - que el "Uso" era la contrapartida del fideicomiso, es decir, del usufructo, posición que fue adoptada por varios autores como Perry y Blackstone, éstas hipótesis han sido descartadas, sobre todo por las investigaciones efectuadas por Maitland con las que se comprobó definitivamente que el vocablo "Use" deriva del término "ad-opus", para éste autor el "Use" surgió en el Common Law, en lo que en éste sistema se refiere al mandato, que vino a tomar -- verdadera forma al ser aplicado a bienes inmuebles. Holdsworth, - sostenía también que el "Uso" en el sistema inglés se había derivado del principio de que "La equidad actúa sobre la conciencia".

La figura del "Use" dió origen a actos fraudulentos cometidos por los presta-nombres en detrimento del "cestui que use" o beneficiarios, ésta época ha sido considerada, a pesar de todo, como la primera en el desenvolvimiento de dicha figura que originó a su vez la del Trust. (2)

La segunda época o período está formado por la promulgación de las leyes denominadas "Statute of Uses" (1535), en éstas leyes se le confiere la propiedad al cestui que use pero sometida desde luego al principio de equidad.

---

(2) Scott Austin Wakeman, The Law of Trust, Edit. Little Brown -- and Company, Bostón 1936, pág. 11.

En la tercera etapa se empezó a desarrollar propiamente la moderna legislación del Trust; en la cuarta se solucionó el problema de las diferencias existentes entre la legislación aplicable en la época y las situaciones que solían presentarse entre los derechos que otorgaba el Common Law y los de la Equidad, hasta que en el siglo XIX, la figura jurídica del Trust había obtenido su plena consagración.

## II.- TRUST.

Trataremos de dar una ligera noción de lo importante que es el Trust en el Common Law, para llegar a entender mejor el funcionamiento del fideicomiso en nuestro derecho. Al respecto decía Maitland (3): "De entre todas las proezas de la Equidad, la mayor y más importante es la invención y el desarrollo del Trust". Es en síntesis la figura más importante aportada al mundo de la jurisprudencia por el Common Law.

Lepaulle (4) resumía metafóricamente al Trust así: "Es más importante que el té para la vida inglesa y que el base-ball para la americana".

Scott opinaba que ninguna institución era tan elástica y flexible para disponer de bienes como el Trust, ya que los fines para los que podía emplearse eran múltiples.

---

(3) Cit. por Batiza ob. cit., p. 20.

(4) Ibidem, p. 24.

No existe en el sistema ingles una definición precisa acerca del Trust y es debido a que los ingleses no tienen por costumbre definir las instituciones jurídicas. Un maestro de la Universidad de Columbia quien lo definió simplemente como (5): "La figura jurídica por medio de la cual una persona posee en calidad de dueño y administra bienes determinados para el beneficio de otra", o como diría el maestro Cervantes Ahumada: (6) "El Trust, consiste en una obligación de equidad, por la cual una persona llamada Trustee debe usar una propiedad sometida a su control, que se llamada Trust-property, para el beneficio de personas llamadas Cestui-que trust".

#### 1.- Elementos Personales.

En la figura del Trust que estamos estudiando nos encontramos con tres elementos personales que a saber son: Settlor, que es la persona que trasmite la propiedad al trust para los fines que el considera a bien destinarlos, es decir, es la voluntad de ésta persona la que constituye el Trust, requisito para lo cual deberá tener capacidad legal; Trustee es la persona que recibe los bienes que le trasmite el Settlor, deberá tener también como requisito la capacidad para adquirir y poseer la propiedad; Cestui-

(5) Batiza Rodolfo, Tres Estudios Sobre el Fideicomiso, Edit. Imprenta Universitaria 1954, pág. 31.

(6) Cervantes Ahumada Raúl, Títulos y Operaciones de Crédito, edit. Herrero, S.A., 8a. Ed. México 1973, p. 287.

que-trust, es el beneficiario, generalmente no existe impedimento para serlo pues el Trust en muchas ocasiones se celebró con la intención de proteger a quienes no podían valerse por sí mismos, la única formalidad que se exigía al respecto fue la de solicitar un permiso oficial.

Es importante hacer notar que el éxito que alcanzó el Trust en Estados Unidos de Norteamérica, es debido a la intervención en el de Instituciones Bancarias y de personas morales, una nota que lo hace diferente al Trust inglés, sin ser éste un requisito esencial. (7) Podemos concluir entonces, que dada nuestra cercanía y como país receptor de capital que somos de Estados Unidos en el terreno de inversiones, trajo como consecuencia la proyección de esta figura en nuestro sistema jurídico con muchas y muy propias variantes, dado nuestro derecho positivo mexicano diferente al Common Law y que trataremos de analizar en otro capítulo de nuestro trabajo.

### III.- ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.

Antes de que el fideicomiso alcanzara en nuestro derecho su plena integración como institución jurídica y se legislara al respecto, encontramos que se utilizó una forma parecida al Trust como lo fue el financiamiento en la construcción de ferrocarriles por medio de la emisión de bonos.

---

(7) *Ibidem*, pág. 288.

La Ley de Ferrocarriles del 29 de abril de 1899 y el Código Civil de 1884, aceptaban que el Trust tuviera en nuestro derecho consecuencias asemejandolo con los contratos de Préstamo, Mandato e Hipoteca, antiguamente en el sistema mexicano la palabra - fideicomiso tenia un significado que se derivaba del derecho Romano y que no era otra cosa que una sucesión testamentaria en la -- que el testador disponia que el heredero transmitiera o administrara parte de ella a favor de un tercero. (8)

En diversas épocas hemos encontrado manifestaciones de tipo legislativo, encaminadas a la recepción del fideicomiso en -- nuestro nuestro sistema, las cuales trataremos aunque sea ligeramente.

#### 1.- Proyecto Limantour.

En 1905 se sometió a la Cámara de Diputados del Congreso - de la Unión una iniciativa o proyecto por medio del cual se facultaba al ejecutivo para que expidiera una ley que tuviera por objeto la creación de instituciones de crédito destinadas o facultadas para desempeñar las funciones de fideicomisarias.

En la exposición de motivos de tal iniciativa se hacia hincapié en la necesidad de contar con organizaciones que sin tener intereses propios realizaran actos y operaciones en beneficio de-

---

(8) Batiza, ob. cit., pág. 22.

terceras personas, para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de un contrato o de cualquier otro acto. Se expresaba también la necesidad de una reglamentación especial para el buen funcionamiento de dichas instituciones de crédito, se finalizaba la exposición de motivos manifestando que en caso de ser sancionada se facultaría al gobierno para la expedición de un decreto que abarcara tales aspectos.

La iniciativa se componía de ocho artículos, uno de los más interesantes era el segundo que a la letra expresaba; El fideicomiso para el cual se autorizara la creación de dichas instituciones podrá consistir:

I.- En el encargo hecho al fideicomisario, por virtud del contrato entre dos o más personas, de ejecutar cualesquier actos, operaciones o contratos lícitos respecto de bienes determinados, para beneficio de alguna o de todas las partes, o de un tercero, o para hacer efectivos los derechos o cumplir las obligaciones creadas expresamente en el contrato o que en consecuencia legal del mismo tengan lugar.

II.- En el encargo al fideicomisario, por parte interesada o mandamiento judicial, de ejecutar cualesquier actos, operaciones o contratos lícitos respecto de bienes determinados en beneficio de un tercero que tenga o a quien se confiera derecho a una parte o a la totalidad de dichos bienes o de sus productos o a cualquier-

ventaja o aprovechamiento en relación con ellos.

Una nota interesante que encontramos es que en la iniciativa que estamos tratando, es la de que a la institución administradora se le designaba con la denominación de fideicomisaria y no con la de fiduciaria. (9)

El artículo tercero expresaba que el fideicomiso daría un derecho real sobre los bienes que se constituyera y que la ley se encargaría de definir los efectos y la naturaleza de ese derecho. Esto es interesante, pues determinade que clase de derecho iba a tratarse, sin embargo deja al legislador con la libertad para limitar o extender ese derecho, tanto en materia procesal como en su naturaleza jurídico doctrinal.

En los artículos subsecuentes se hace referencia al cumplimiento, inspección y libertad de operación de las instituciones fiduciarias.

En el artículo ocho se establecía la facultad del ejecutivo para modificar la legislación civil y mercantil, así como la de procedimientos en lo que fuera necesario para la función de -- las instituciones fideicomisarias, la firmeza de los contratos y actos que estuvieran autorizados a ejecutar.

---

(9) Batiza Rodolfo, El Proyecto Limantour, Primer Intento Legislativo Mundial del Trust y Los Sistemas Romanistas, Rev. "El -- Foro" Núm. 18-19, México 1957, pág 97.

En éste artículo podemos ver la intención clara de una corporación definitiva del Trust y la previsión en el futuro de obstáculos que pudieran surgir en nuestra legislación ya existente - para su completa adopción, dejando, además el camino abierto para la creación de normas al respecto.

No está por demás, hacer la observación de que a pesar de- que tal iniciativa fue sometida a la Cámara, no llegó a constitu- irse en ley, pero desde luego, que su importancia es innegable -- pues constituyó el primer paso en el intento legislativo en la ma- teria, su autor fue el Licenciado Jorge Vera Estañol.

## 2.- Proyecto Creel.

Encontramos en el año de 1924 otro antecedente legislativo, compuesto de 17 artículos, elaborado por el Sr. Enrique C. Creel, con una experiencia de casi diez años en lo referente a la fun- -- ción del Trust, debido a su residencia en los Estados Unidos de -- Norte América. El articulado de éste Proyecto indicaba las funciones específicas de las instituciones fiduciarias que eran: Las de recibir hipoteca en garantía de los bonos que se emitían a nombre de sociedades, coorporaciones o personas físicas; se encargaban- del pago de cupones; de la amortización de bonos; de expedir cer- tificados para la validez de títulos de propiedad; así, como toda clase de garantías a los intereses particulares, como es la de -- rendir informes y la ejecución de los cargos de administrador, al

bacea síndico en los concursos, desde luego con la concesión de franquicias fiscales contenidas en la Ley de Instituciones de Crédito de 1897, por un período de 25 años.

El autor de éste proyecto, dió algunas explicaciones del funcionamiento del Trust en Estados Unidos de Norte América realizando la seguridad con la que se quedaban investidos los bienes, al ser administrados por instituciones de ese tipo. (10)

Batiza, calificó al proyecto como extremadamente heterogéneo, sobre todo en lo que se refería a las funciones de las compañías o bancos que iban a actuar como fiduciarios.

El antecedente legislativo que estamos observando nunca -- alcanzó la categoría de ley, al igual que el anteriormente mencionado, pero tiene trascendencia por formar parte de un proceso tendiente a incorporar el fideicomiso a nuestro sistema.

### 3.- Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924.

Esta ley fue obra de la Comisión Bancaria, se publicó a principios del año de 1925, en ella queda adoptado definitivamente el término fideicomiso para designar con él la figura equivalente al Trust, pues en nuestro medio a ese vocablo se le relacionaba con una sucesión testamentaria que se utilizaba en el Derecho Ro-

---

(10) Batiza, ob. cit. pág 98.

mano, en la cual el heredero a título universal, administraba o disponía en favor de una persona incapacitada para ello, las partes o los bienes que el testador constituyera en su beneficio.

Quedaba establecido en la ley que estamos mencionando, que las instituciones reglamentadas por ella, se distinguirían unas de otras por los títulos que lanzaran a la circulación, así como, por la naturaleza de los servicios que prestaran al público, los Bancos de Fideicomiso entre ellas, estarían sometidos a un régimen de concesión estatal y cuyo capital debería ser de 1,000,000,00 en el Distrito Federal y 500,000,00 en los Estados y Territorios, el término de dicha concesión o autorización era de 30 años como máximo; los bancos se registrarían por la ley que habría de expedirse al respecto.

Todo lo anteriormente expuesto se encontraba comprendido en los artículos 6, 7, 12, 15 y 74, de la Ley que estamos enunciando.

#### 4.- Proyecto Vera Estañol.

Fue entregado a la Secretaria de Hacienda en Marzo de 1926, su denominación se debe a que lo elaboró el Licenciado Jorge Vera Estañol, lo más trascendental en el lo encontramos cuando hace referencia a las operaciones fiducirias, respecto a las cuales establecía que consistirían en: "El encargo que por virtud de un contrato hicieran dos o más personas a la compañía, de ejecutar cual

quier actos, operaciones o contratos lícitos respecto de bienes - determinados en beneficio de un tercero que tenga, o a quien se confiera derecho, a una parte o a la totalidad de aquellos bienes o de sus productos o a cualquier otra ventaja o aprovechamiento sobre dichos bienes o en relación con ellos" (11). Esto puede enfocarse desde el punto de vista de lo que en sí era considerado el - fideicomiso, ya que en el artículo 12 se establecía que las instituciones fiduciarias podían adquirir, enajenar, gravar, poseer, - explotar, administrar o intervenir los bienes objeto del fideicomiso o ejercer cualquier otro derecho sobre los bienes o respecto de ellos.

Los bienes objeto del fideicomiso podían ser bienes inmuebles, derechos reales, cualesquier clase de valores, créditos, -- títulos, dinero en efectivo y cualesquier otros derechos, excepto aquellos que conforme a la ley, no pudieran ser ejercidos sino directamente o individualmente por la persona a quien pertenecieran.

Los fines para los cuales se constituiría un fideicomiso - podían ser: la venta, adjudicación, enajenación, gravamen pago o distribución a las personas designadas para ello del producto de tales operaciones, ya sea que consistieran en una renta o pensión fija.

En la fracción V del artículo 19 de éste proyecto, se esta

---

(11) Ibidem. pág 101.

blecia que las compañías fiduciarias podían garantizar la validez de títulos y de propiedades inmuebles.

Otra de las obligaciones señaladas en la fracción VII del artículo en cuestión, era la de expedir certificados en caso de adquisición de varios predios para formar uno sólo bajo el mismo propietario dando constancia de tal fusión, ahora bien, estaban facultadas para llevar a cabo la operación inversa, es decir, fraccionar un predio constituyendo así varias propiedades.

El fideicomiso no podía exceder de treinta años en caso de que el beneficiario no fuera persona física o que el fideicomiso hubiere sido constituido por un acto que tendría consecuencias -- hasta después de la muerte de la persona que lo constituyó, en -- caso contrario su duración sería aquella en la que legalmente deberían subsistir los derechos y las obligaciones para cuya ejecución, cumplimiento o garantía se hubiera creado.

El fideicomiso que se formara para la percepción de rentas o productos de un bien inmueble, o el creado directamente sobre bienes de la misma índole constituiría un gravamen real con efecto a terceras personas desde la fecha de su inscripción en el registro público de hipotecas.

##### 5.- Ley de Bancos de Fideicomiso de 1926.

Esta ley constaba de 86 preceptos, los cuales se encontraban distribuidos en cinco capítulos. Los dos primeros se referían-

a las operaciones de fideicomiso, así como el objeto y constitución de los bancos de tal naturaleza. En ésta ley se definía al fideicomiso como un mandato irrevocable en virtud del cual entregaban al banco con carácter de fiduciario determinados bienes para que dispusiera de ellos o de sus productos según la voluntad del que los entregaba, llamado fideicomitente, a beneficio de un tercero llamado fideicomisario o beneficiario.

El fideicomiso sólo podía constituirse para un fin lícito; podían ser objeto de ésta figura jurídica cualesquier derechos, excepto los que legalmente deberían ser ejercitados para su titular; en fideicomisos cuyo objeto fueran bienes inmuebles sería obligatoria su inscripción en la sección correspondiente a la propiedad en el registro público.

Se establecía también que al extinguirse el fideicomiso, el banco destinaria los bienes en la forma en que se hubiere previsto, en caso contrario, se le entregarían al fideicomitente.

#### 6.- Ley General de Instituciones de Crédito de 1932.

En la exposición de motivos de éste cuerpo legal, se hacía alusión a la necesidad de precisar el concepto de la figura en cuestión, así como de una adecuada reglamentación de las operaciones de las instituciones que desempeñarían el papel de fiduciarias. Las actividades de los bancos de ésta naturaleza serían realizadas por funcionarios cuyo nombramiento podía vetar y además remover la Comisión Nacional Bancaria, imponiéndoseles en ésta

ley, responsabilidad civil o penal en caso de incumplimiento.

Las instituciones fiduciarias de esa época, para funcionar como tales, estaban obligadas a suscribir un capital mínimo de -- 200,000.00 pesos en el Distrito Federal y 100,000 pesos en los -- Estados y Territorios Federales. Se prohibía en ella, que las instituciones de crédito extranjeras que tuvieran sucursales en la - República Mexicana actuaran como fiduciarias. Esta disposición -- tiene importancia para nosotros, pues es una limitación a empre-- sas extranjeras en éste tipo de actividades.

En éste capítulo hemos transcrito algunas partes de textos de disposiciones legislativas con la intención de que se palpe el entusiasmo con que fue adoptada la figura jurídica del Fideicomiso en nuestro derecho, casi todas ellas tienen el mismo sentido - con algunas variantes sin importancia pero que se aprecian. Lo más trascendental es que en la mayoría de las leyes que hemos mencionado, se establecía que la fiduciaria fuera una institución de crédito, característica primera por la que nuestro fideicomiso es diferente del Trust anglosajón y norteamericano, ya que si bién -- en éste último las instituciones bancarias pueden actuar como fiduciarias, no es requisito esencial ser institución de crédito -- para fungir como tal.

Por otra parte, según Roberto Molina Pasquel, el lapso comprendido de 1926 a 1932 que se ha considerado como el período en - el que tuvo lugar la recepción del Trust, ésta recepción no fue --

en forma directa, sino que nuestras leyes estaban influenciadas - por los estudios del jurista panameño Ricardo Alfaro. (12)

Considerando por nuestra parte, que la realidad es que - desde 1926, el fideicomiso quedo integrado a nuestro sistema. Haremos mención a la Ley de Títulos y operaciones de Crédito en vigor en el capítulo siguiente, por considerársele el resultado de todos los antecedentes que hemos mencionado.

Queremos insistir, antes de dar por terminado este capítulo, en que algunos autores han expresado su opinión, en el sentido de que consideran que el trust, lo mismo que el fideicomiso mexicano, tienen como antecedente remoto a la fiducia romana la - - cual está integrada por el fideicommissum y por la pacta fiducia. dividida ésta a su vez en fiducia cum amico y fiducia cum creditore. El fideicommissum consistía en un encargo hecho por un testador a su heredero de administrar determinados bienes en favor de otros; la fiducia cum amico consistía en la transmisión de propiedad a una persona para que ésta la destinara a obtener determinada finalidad, ésta transmisión estaba basada exclusivamente en la confianza; fiducia cum creditore era una transmisión de un bien pero únicamente como garantía de un crédito.

Es probable que tanto el trust como el fideicomiso mexicano puedan tener cierta influencia con dichas figuras, pero en to-

---

(12) Molina Pasquel Roberto, Conferencias sobre Fideicomiso, Trust y Equityo, Revista de la Facultad de Derecho (U.N.A.M.) 1955, Tomo V, No. 20, pág. 51-52.

do caso consideramos que como antecedentes son demasiado remotos -- además de que el trust y el fideicomiso tienen características -- muy propias que los hacen alejarse de los conceptos de dichas figuras y también queremos pensar que el uso como antecedente del trust puede haberse originado por necesidades de tipo social lo mismo que las figuras ya mencionadas, en consecuencia podemos encontrar figuras parecidas para resolver necesidades similares en diferentes épocas y sociedades, sin que necesariamente tengan una relación de dependencia en cuanto a su origen o que deban funcionar de igual manera por su similitud.

## C A P I T U L O    I I

### FIDEICOMISO

#### I.- CONCEPTO

Dentro del mundo jurídico - doctrinario cuando se trata de elaborar un concepto acerca de una figura, nos encontramos con una serie de problemas para integrar una definición en la que estén contenidas todas y cada una de las características esenciales de la figura jurídica en cuestión, y que además, sea aceptada por la mayoría de los estudiosos del derecho. Generalmente los juristas no logran ponerse de acuerdo entre sí, y cada quien elabora una definición partiendo del punto de vista que considera más adecuado para llegar a integrar su propio concepto.

Algunas veces las discrepancias entre los investigadores de la ciencia jurídica, son originadas por una reglamentación legal un tanto vaga e imprecisa que suele realizarse respecto de algunas figuras, consideramos que en éste último caso se encuentra el fideicomiso en nuestro derecho positivo mexicano.

El término Fideicomiso fue utilizado en nuestro derecho en los antecedentes legislativos a la reglamentación plena de dicha figura, sólo que anteriormente a la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924, se -

entendía generalmente por éste término a una sucesión testamen-  
taria a favor de tercero, relación jurídica que nos venía del  
derecho Romano, como apuntábamos en capítulo anterior.

Posteriormente, en la Ley de Bancos de Fideicomiso de -  
1926, encontramos que éste era considerado como un mandato - -  
irrevocable; observamos entonces que estaba influenciado por -  
el concepto que para dicha figura había elaborado el jurista -  
Ricardo Alfaro, aunque él mismo admitía las limitaciones exis-  
tentes por las que no podía ser equiparado del todo con el man-  
dato, sobre todo porque éste es revocable y el fideicomiso no-  
lo era.

Nos hace notar Batiza que en la Ley de 1926, se supri-  
mía el vocablo "transmisión", aún cuando se establecía que la  
institución fiduciaria podía ejercitar todas las acciones que  
correspondieran al dominio, pero sin facultad para enajenar o  
gravar a menos que fuera indispensable para llevar a cabo el -  
fideicomiso, además de que se entenderían gravados en favor --  
del fideicomisario cuando la titularidad de los bienes no pasa  
ran al fiduciario; entonces tenemos que si era considerado co-  
mo una transmisión de bienes al fideicomiso. Por éstas razo-  
nes y otras más fue argumentado en múltiples ocasiones por ju-  
ristas de renombre la necesidad de una definición clara y pre-  
cisa de tal institución.

Ahora bien, nos ocuparemos de la Ley de Títulos y opera



do, encomendando la realización de ese fin a una institución - fiduciaria".

El problema esencial que surge al observar éste precepto, es el de determinar si por medio del fideicomiso se efectúa la transmisión del derecho de propiedad, es decir, se presenta la problemática de si el fideicomitente pierde la propiedad de los bienes fideicomitidos adquiriéndola la fiduciaria, - desde luego, que al pretender dar una solución al respecto los estudiosos del derecho, hacen referencia a los artículos subsiguientes de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito relativos al fideicomiso, los argumentos que se han expuesto tratando de resolver el problema son múltiples y variados, y lo peor de todo es que existe una tremenda divergencia entre ellos. -- Hay autores que consideran que se está ante una transmisión -- plena del derecho de propiedad, como lo sostiene Barrera Graf (13), al manifestar que la fiduciaria se convierte en propietaria al erradicar los bienes fideicomitidos, tomando en cuenta que la transmisión se realiza erga omnes, y además considerando la posibilidad de que la fiduciaria haga uso de los bienes en forma diversa de la pactada, incurriendo únicamente en la obligación personal del pago de daños y perjuicios, e inclusi-

---

(13) Domínguez Martínez Jorge Alfredo, El fideicomiso ante la Teoría General del Negocio jurídico, Edit. Porrúa, S.A. - Ira. ed., México 1972, pág. 170

ve considera que no procede la reivindicación de los bienes, - en dichos casos por parte del fideicomitente.

Por otra parte el autor Jordano Barea, (14) opina textualmente: "no existiendo una propiedad externa y otra interna, la propiedad como tal, es válida frente a todos: él que es propietario lo es erga omnes y no cabe que nominalmente lo sea sólo para determinadas personas. El fiduciario es propietario y su propiedad no puede ser relativa, porque ésta no existe. - La llamada 'propiedad formal' separada de la propiedad material o económica, es pues inconcebible". Y así sucesivamente - muchos autores defienden tal posición e inclusive hacen referencia a lo dispuesto en el artículo 352, en el que se establece que se deben observar los preceptos relativos sobre la - - transmisión de derechos o la transmisión de propiedad.

Sin embargo, existen también quienes afirman que no se transmite el derecho de propiedad o la nuda propiedad a la fiduciaria, sino, que lo que se tramite es la titularidad entendiéndose por ésta el poder jurídico de una persona en cuanto un derecho o varios derechos en una relación jurídica, sosteniendo con base en ésto que lo que se trasmite es el derecho de -- disposición, pero los bienes no se enajenan. Batiza (15) opina al respecto: "El fideicomiso ha producido, más aún, presupone,

---

(14) Ibidem. pág. 201

(15) Ibidem. pág. 203

un desbembramiento del derecho de propiedad, un nuevo derecho-real con caracteres distintivos propios lo que podría denominarse 'propiedad fiduciaria' cuya reglamentación rebasa el marco de las leyes mercantiles, correspondiendo al Código Civil".

Ahora bien podemos señalar que el artículo 351 de la -- Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, establece que el fideicomitente puede reservarse ciertos derechos sobre los bienes fideicomitados, además el artículo 358 de la misma, dispone que una vez extinguido el fideicomiso los bienes serán devueltos al fideicomitente o a sus herederos.

Estamos de acuerdo con ésta última posición, pues creemos que los autores que sostienen que se trasmite la plena o nuda propiedad es porque están analizando la figura del fideicomiso como negocio fiduciario, posteriormente al tratar la naturaleza jurídica de la figura en cuestión expondremos nuestra opinión personal en lo que a ello se refiere, solo apuntaremos aquí, que el fideicomiso como institución que nos viene del derecho Anglosajón tiene características muy distintivas que lo hacen alejarse del negocio fiduciario que proviene del derecho romano, por lo que muchas de las concepciones tradicionales -- aplicables a éste último no podrán atribuírsele a aquél, aún -cuando no negamos que quizá pueda considerársele como antecede--dente remoto del fideicomiso actual, conservando nuestras reservas al respecto.

Tenemos también, que la Suprema Corte reconoció el efec

un desbembramiento del derecho de propiedad, un nuevo derecho-real con caracteres distintivos propios lo que podría denominarse 'propiedad fiduciaria' cuya reglamentación rebasa el marco de las leyes mercantiles, correspondiendo al Código Civil".

Ahora bien podemos señalar que el artículo 351 de la -- Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, establece que el fideicomitente puede reservarse ciertos derechos sobre los bienes fideicomitados, además el artículo 358 de la misma, dispone que una vez extinguido el fideicomiso los bienes serán devueltos al fideicomitente o a sus herederos.

Estamos de acuerdo con ésta última posición, pues creemos que los autores que sostienen que se trasmite la plena o nda propiedad es porque están analizando la figura del fideicomiso como negocio fiduciario, posteriormente al tratar la naturaleza jurídica de la figura en cuestión expondremos nuestra opinión personal en lo que a ello se refiere, solo apuntaremos aquí, que el fideicomiso como institución que nos viene del de recho Anglosajón tiene características muy distintivas que lo hacen alejarse del negocio fiduciario que proviene del derecho romano, por lo que muchas de las concepciones tradicionales -- aplicables a éste último no podrán atribuírsele a aquél, aún cuando no negamos que quizá pueda considerársele como antecedente remoto del fideicomiso actual, conservando nuestras reservas al respecto.

Tenemos también, que la Suprema Corte reconoció el efec

to traslativo de dominio del fideicomiso por medio de algunas ejecutorias, como la de Mexicana de Fideicomiso, S.A. en la -- cual se expreso que la quejosa había adquirido por el fideicomiso los derechos de ser "dueña fiduciaria": en la ejecutoria de Financiera de Construcciones, S.A., se sostuvo que el fideicomiso es traslativo de dominio, ya que por virtud del contrato, el fideicomitente queda privado de toda acción o derecho de disposición sobre el bien que es su objeto. Se afirmó, también, en la ejecutoria Sosa García Efraín, que al celebrarse el fideicomiso se forma un patrimonio autónomo destinado a determinados fines, cuyo "dominio restringido" adquiere el fidei- ciario. Y en las ejecutorias Fábrica de la Constancia y Acosta Sierra Francisco, se manifestó que se transmitía el dominio de los bienes fideicomitidos a la fiduciaria. (16)

Diversos autores opinan en que ésta traslación de dominio, no puede igualarse a la transmisión del derecho tradicio- nal de propiedad, ya que la transmisión en el fideicomiso se -- efectúa para llevar a cabo, los fines para los cuales se cons- tituyó, es decir, que de hecho existe una transmisión práctica- y funcional, además de que los derechos del fiduciario están - determinados por sus obligaciones, creemos que por ese motivo-

---

(16) Batiza, Ob. Cit. pág 120

la Suprema corte se expusó en los términos de "Propiedad fiduciaria", "dominio restringido", "dueña fiduciaria", etc. Adelantando un poco, opinamos que se transmite en Titularidad.

## II.- NATURALEZA JURIDICA

Al pretender determinar la naturaleza jurídica del fideicomiso, nos encontramos con que sucede lo mismo que cuando se trata de elaborar una definición acerca de él, pues tampoco en éste tema los tratadistas logran ponerse de acuerdo, -- creemos que las divergencias en éste sentido son aún mayores, -- pues se han llegado a formar verdaderas corrientes doctrinarias que discrepan entre sí, trataremos a continuación de exponer las que consideramos más relevantes, desde luego de una manera somera, pues el tema es tan apasionante que podríamos dedicarle un capítulo entero, lo que lamentamos no poder llevar a cabo, ya que nuestro trabajo no consiste únicamente en el estudio exclusivo de dicha figura, sino más bién, la finalidad que se persigue con su aplicación en las zonas prohibidas.

Primeramente tenemos la Teoría del jurista de origen panameño Ricardo Alfaro, que fue el primero que pretendió una adopción del Trust a los sistemas jurídicos de ascendencia romanística. El mencionado jurista le atribuyó al fideicomiso la naturaleza jurídica del mandato, apoyándose para ello en que las funciones que desempeñaba el fiduciario no eran otras que-

aquellas que el fideicomitente le facultaba desempeñar.

Sin embargo, el mismo tratadista Alfaro acepta que el concepto de una figura como el mandato no es del todo aplicable para determinar la naturaleza jurídica del fideicomiso, - tomando en cuenta sobre todo, , que el mandato es perfectamente revocable, mientras que en fideicomiso sólo puede revocarse cuando el fideicomitente se haya reservado tal derecho; -- otra característica más, que lo hace completamente diferente, es que en la figura que estamos mencionando existe para él lo que se denomina transmisión de los bienes fideicomitados, mientras que en el mandato no se trasmite ningún derecho (17)

El jurista que estamos mencionando, expresó también -- que en el derecho positivo mexicano, se establece que por medio del fideicomiso se da una afectación patrimonial a un fin, e inclusive critica duramente el que se haya empleado el término afectación, - puesto que afectar significa gravar y expone que en la figura que estamos estudiando no tiene lugar el gravamen respecto de los bienes fideicomitados, sino la transmisión de dichos bienes; sin detenernos a analizar si su crítica respecto a la - terminología empleada en nuestra Ley de Título y Operaciones de Crédito vigente es acertada o no, o si esta en lo cierto - cuando expone que en nuestro fideicomiso no tiene lugar una afec

---

(17) Dominguez Martínez, ob.cit. pag. 144.

tación sino una transmisión, diremos respecto de su teoría, que en el mandato no existe ni afectación, ni transmisión, el mandante siempre es titular de derechos sobre los bienes fideicomitidos, en el fideicomiso, en cambio, los bienes fideicomitidos ya no forman parte del patrimonio del fideicomitente.

Existe otra posición en la cual se llegaba a sostener que los bienes destinados a fideicomiso, forman una masa autónoma, es decir, que bien pueden existir patrimonios sin titular, ya que por estar destinados a un fin específico no pertenecen a alguien en particular, sino al propósito para el que se les destinó. Esta postura ha encontrado gran recepción en nuestro medio, sus expositores más inmediatos son: Serrano -- Trasviña (18), Molina Pasquel (19), Villagordoa (20). Se llega a considerar que ésta postura se encuentra de manifiesto en los preceptos de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

Otro de los juristas de renombre que ha llegado a sostener tal teoría es Landerreche Obregón (21) quien difiere -- del concepto establecido por las leyes de 1926, inclinándose por el que establece la Ley de Títulos y Operaciones de Cré--

---

(18) Ibidem, pág. 148

(19) Ibid.

(20) Ibid.

(21) Ibid. 150

dito de 1932, y sosteniendo que jurídica y económicamente puede existir un patrimonio autónomo destinado a un fin lícito, - sin que exista propietario, sino en su lugar un órgano encargado de efectuar operaciones encaminadas a dicho fin.

Arrechea Alvarez (22) otro exponente de la teoría en cuestión, ha manifestado que en las relaciones del fideicomiso no forzosamente alguien tiene que ser dueño de los bienes fideicomitidos, ya que éstos por destinarse a un fin determinado no pertenecen a nadie, aún cuando el fiduciario efectúe derechos dominicales, (excepción de los fideicomisos de garantía y de reserva de dominio).

Lepaulle (23) el famoso jurista francés, defendió esta teoría, pero claro que él se refería a la naturaleza jurídica del Trust, para ello estaba en oposición con las teorías que sustentaban que el Cestui - que - trust era el titular de un derecho de crédito en contra del trustee, sostuvo que no es necesario tomar en cuenta la voluntad del Settlor, ya que - existen los trust impuestos por ministerio de Ley.

La crítica principal de que es objeto la teoría que estamos tratando, es que la afectación de bienes no debe considerarse como motivo para crear una masa sin titular, fenómeno

---

(22) Ibid. 152

(23) Ibid. págs. 149, 150.

que no puede darse jurídicamente, como lo expresa Garcá Maynés con las siguientes palabras: "Todo derecho es, a fortiori, facultad jurídica de alguien, así como toda obligación necesariamente supone un obligado", para él aceptar que pueden existir patrimonios sin titular es tanto como admitir que algo -- distinto a las personas realizará las finalidades jurídicas y económicas.

Rojina Villegas, (24) manifiesta que el derecho reconoce la facultad de una persona de afectar un bien o un conjunto de bienes, del o de los que es propietario, al logro de un fin y que por tanto la autonomía de tales bienes debe referir se a la función de tal vínculo jurídico económico reconocido por el derecho.

Lo verdaderamente válido en todos éstos razonamientos es la imposibilidad de un patrimonio sin titular.

Creemos que es interesante también, la teoría que considera que por medio del fideicomiso tiene lugar un desdoblamiento del derecho de propiedad, una de las personas de renombre que sostiene tal posición es Lizardi (25), argumentando - para ello, la posible escisión en los derechos reales en una figura jurídica como el fideicomiso, en la que el fiduciario-

---

(24) Ibid, pág. 153

(25) Ibid. pág. 154

es el titular de uno de éstos derechos y el Fideicomisario de otro; el fiduciario tiene, en éste caso, el derecho de disposición de los bienes y por lo tanto ostenta la calidad de propietario, sólo que su derecho está limitado y determinado a - lograr un fin, careciendo de un valor económico; el fideicomisario tiene el derecho real de contenido económico y además - puede reivindicar los bienes en caso que no se cumpla con el fin para lo que se constituyó el fideicomiso, finalmente concluye, que tales derechos tienden a confundirse en el derecho de propiedad.

La opinión que suele estar en contra de ésta postura - es aquella que considera que la propiedad por ser el derecho real por excelencia no puede haber esiciones en él, pues se iría en contra de su naturaleza misma, que es la de un derecho absoluto.

Otra postura por demás importante es aquella que considera al fideicomiso como una transmisión de derechos de los -- que es titular el fiduciario, Rodríguez y Rodríguez (26) opina que de acuerdo con el artículo 352 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito vigente, el fideicomiso no es otra cosa que una traslación de dominio, en consecuencia dice: "Crea una nueva estructura en el derecho de propiedad", ya que la -

---

(26) Ibidem. pág. 155

traslación de dominio produce efectos contra terceros, haciendo aparecer como dueño al fiduciario, pero dicho dominio está limitado por la finalidad que se persigue al crearse el fideicomiso. Refiriéndose a los artículos 346, 348, 351, 358 de la misma ley que estamos mencionando, afirma que los bienes fideicomitidos forman lo que se denomina un "patrimonio afectación", del cual es titular jurídico el fiduciario y titulares económicos el fideicomisario y el fideicomitente.

La tesis que acabamos de mencionar, consideramos que supera a aquella en la que se sostiene que puede existir el fideicomiso como un patrimonio sin titular, pero se trata, -- por medio de ella, de determinar la naturaleza jurídica del fideicomiso analizando ésta figura como operación bancaria.

Pasaremos ahora, a tratar de analizar la tesis que -- sustenta que la naturaleza del fideicomiso es la de ser un negocio fiduciario, para ello empezaremos por decir que el negocio fiduciario apareció en Roma, su denominación era "pacta-fiducie" ésta figura se subdividía en: fiducie-cum-creditore y fiducie-cum-amico; el primero consistía en un transmisión -- del acreedor para garantizar su crédito y por el segundo se -- transmitía el dominio a un depositario o mandatario para la -- realización de un fin determinado. Existía también el Fidicomisium que era la transmisión de ciertos bienes a favor de un heredero, para que éste los enajenara en beneficio de otra --

persona. A ésta figura es a la que nos hemos referido anteriormente como antecedente histórico del fideicomiso mexicano.

La doctrina afirma que el negocio fiduciario se compone de dos relaciones, una de naturaleza real y otra de naturaleza obligacional e interna conocida únicamente por las partes. En base a esto último se sustenta que el negocio fiduciario es -- ilícito, ya que la obligación adquirida por el fiduciario no es conocida por terceras personas, lo que concretamente ha sido expresado por Rodríguez y Rodríguez de la siguiente manera: "Los negocios fiduciarios se caracterizan por la discrepancia entre el fin perseguido y el medio elegido para realizarlo". Se ha mencionado como ejemplo del negocio fiduciario, la tan conocida - figura del prestanombre.

Hay quienes equiparan el negocio simulado con el negocio fiduciario, por lo cual también lo califican de ilícito.-- En éste sentido consideramos que no todos los negocios fiduciarios son ilícitos, ya que la obligación oculta bien puede ser lícita, para calificarlo al respecto, será necesario tomar en cuenta el fin o la condición, en otras palabras, analizarlo -- en cada caso concreto, en este caso lo ilícito sería el ocultamiento.

A pesar de que tanto el negocio simulado, como el negocio fiduciario tienen en secreto la finalidad perseguida, únicamente el primero es ficticio, mientras que en el segundo no existe controversia entre la voluntad y su manifestación. El -

negocio simulado por lo general va en contravención a lo establecido legalmente y el negocio fiduciario frecuentemente o casi siempre es lícito, pero desde luego que puede también carecer de licitud. Tenemos, por otro lado, juristas que niegan -- que la naturaleza jurídica del fideicomiso sea la de un negocio fiduciario, entre ellos podemos mencionar a Bauche García-Diego, que encuentra bastantes diferencias entre uno y otro, -- siendo para él las más importantes las mencionadas por Hernández que son las siguientes: el negocio fiduciario es secreto - y el fideicomiso no lo es, sobre todo, cuando se trata de bienes inmuebles, ya que en éste es un requisito que sea inscrito en el registro público de la propiedad; el negocio fiduciario puede bien ser lícito o no, mientras que el fideicomiso debe ser siempre lícito; el negocio fiduciario es una figura atípica por esencia, mientras que el fideicomiso es nominada, ésta es una de las diferencias, en la que insiste Cervantes Ahumada (27); por otra parte tenemos, que en el negocio fiduciario puede ser parte cualquier persona, mientras que en la figura objeto de nuestro estudio, debe siempre intervenir una institución de crédito como fiduciaria.

Hasta aquí hemos tratado de exponer lo mejor posible -- las tesis que pretenden determinar la naturaleza jurídica del-

---

(27) Ibid. pág. 177

fideicomiso, que creemos más importantes no sin restarles relevancia a otras también interesantes pero que lamentamos no poder exponerlas como quisieramos, por razones que expresamos -- al iniciar el inciso destinado a éste tema.

Opinamos que para determinar la naturaleza de una figura jurídica es necesario tomar en cuenta el acontecimiento dotado de juricidad, o sea, recurrir a la teoría del acto jurídico pues algunas tesis tratan de determinar la naturaleza jurídica del fideicomiso, tomando en cuenta la situación de los bienes, o bien, recurriendo a figuras establecidas ya en nuestro derecho.

Antes de expresar nuestra postura haremos alusión a la clasificación que respecto al acto y hecho elaboró Albadalejo, expone éste autor, la existencia de Hecho, Hecho jurídico, Acto jurídico y Negocio jurídico. El hecho no produce consecuencias jurídicas; el hecho jurídico las produce; el acto jurídico además de producirlas procede de la voluntad humana; el negocio jurídico, las produce, proviene de la voluntad humana y además las consecuencias producidas son verdaderamente deseadas, es decir, que en éste último tienen lugar la fenomenicidad, la voluntariedad y el propósito del agente. De ésta manera el negocio jurídico surge como una figura técnica y uniforme en la teoría general del acto.

Concluimos entonces que solamente tomando en cuenta la-

especie de acto jurídico es como puede determinarse la naturaleza jurídica del fideicomiso, partiendo de éste punto de vista únicamente puede clasificarse como negocio jurídico, es decir, como especie de los actos jurídicos voluntarios y en oposición a los actos jurídicos Strictu Sensu.

Tomando en cuenta que en relación a su formación de origen es un acto unilateral de voluntad, pero respecto a su ejecución es contractual, tenemos, en consecuencia, como expresa Dominguez Martinez (28)

"el fideicomiso es un negocio jurídico que se constituye mediante declaración unilateral de voluntad de un sujeto -- llamado fideicomitente, por virtud de la cual, éste destina -- ciertos bienes o derechos a un fin lícito y determinado y la ejecución de los actos que tienden al logro de ese fin, deberá realizarse por el fiduciario que contractualmente se obligo a ello".

Declara en un dado caso que el fideicomiso es una institución sui géneris, equivaldría a no decir nada.

Quando hicimos referencia al concepto de fideicomiso tratamos el problema relativo a si se trasmitía la plena o nuda propiedad, ahora que tenemos una visión más amplia respecto a teorías que tratan ésta cuestión, aún cuando la finalidad

---

(28) Ibidem pág. 186

sea la de determinar la naturaleza jurídica del fideicomiso, - nosotros nos hemos preguntado si se trasmite o no la propiedad y concluimos que no, jurídicamente no podemos pensar que se -- trasmite la propiedad pero que al mismo tiempo no se trasmite, o que nosotros podemos admitir poseer en calidad de propieta-- rio un bien determinado, el cual va a estar destinado o sometido a la voluntad o la finalidad que de el desee obtener el pro-- pietario anterior y que el beneficio o el usufructo puede reci-- birlos otras personas a quienes el desee beneficiar o inclusi-- ve el mismo, y nosotros propietarios, no podemos opinar, ni -- oponernos a ello en caso de que no estemos de acuerdo y además recibiremos un pago en cantidad y precio determinado por admi-- nistrar y ejercer nuestro derecho de propiedad.

Compartimos la idea de algunos tratadistas de que lo -- que se trasmite es la titularidad como cualidad jurídica que de-- termina el poder de una persona en relación a determinadas de-- rechos, es decir, en éste caso la posibilidad de actuar libre-- mente en relación al bien fideicomitado para llevar a cabo la-- finalidad que implica el fideicomiso.

### III.- ELEMENTOS PERSONALES

En el fideicomiso intervienen tres elementos personales que a saber son: Fideicomitente, Fiduciario y Fideicomisario.

## 1.- Fideicomitente

El fideicomitente es aquella persona que constituye -- el fideicomiso por una declaración unilateral de voluntad.

Del estudio de los elementos de validez del fideicomiso podemos deducir que podrá ser fideicomitente toda persona que tenga capacidad legal de ejercicio, que de acuerdo con el artículo 450 del Código Civil vigente, serán todos los mayores de edad que no estén impedidos legalmente por éste precepto que acabamos de mencionar y que de acuerdo con el artículo 349 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, también -- vigente en la actualidad, deberán tener la capacidad para hacer la afectación de bienes que implica un fideicomiso, es decir que posean la propiedad y el derecho de disposición respecto de los bienes de los que se trate en cada caso concreto.

El papel que desempeña el fideicomitente se determina en el acto constitutivo, su voluntad es eficaz de una manera permanente, como lo apunta Rodríguez y Rodríguez (29) al expresar que la ley ha deseado que dicho negocio produzca sus efectos sin la colaboración del fideicomitente.

Por otra parte tenemos que en el acto mismo de constitución, el fideicomitente puede reservarse expresamente los derechos que juzgue conveniente en relación a los bienes fideicomitados, esto queda preceptuado en el segundo párrafo --

---

(29) Rodríguez y Rodríguez Joaquín, Derecho Mercantil, tomo II edit. Porrúa, S.A., 10ª Ed., México 1972, pág. 119

del artículo 351 de la misma Ley de Títulos y Operaciones de Crédito que estamos mencionando.

Encontramos también que la ley determina el destino de los bienes fideicomitidos, pues establece que una vez que se haya extinguido el fideicomiso éstos se revertirán al fideicomitente, en caso de que no se haya estipulado nada al respecto, todo esto es comprensible pues sabemos bien que los derechos de los que se trate salen del patrimonio del fideicomitente.

Antes de dar por terminado el apartado de éste inciso, mencionaremos algo que consideramos interesante, pero que sin embargo escapó a nuestra observación cuando hacíamos alusión a la capacidad para poder fungir como fideicomitente, en el último párrafo del ya mencionado artículo 349 de la Ley citada con autoridad, establece que pueden las autoridades administrativas o judiciales legalmente capacitadas ser fideicomitentes cuando se trate de bienes cuya guarda, conservación, administración, liquidación, o enajenación les corresponda.

## 2.- Fiduciario

Al estudiar los antecedentes legislativos, nos encontramos que en casi todas las leyes que mencionamos, el fiduciario generalmente debía ser una persona moral, una institución de crédito sujeta a vigilancia del Estado, en la actuali

dad tenemos que en el primer párrafo del artículo 350 de la ley de Títulos y Operaciones de Crédito establece que únicamente pueden ser fiduciarias las instituciones de crédito expresamente autorizadas para ello, con acuerdo a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organismos Auxiliares que es la que regula la actividad de las instituciones fiduciarias.

La fiduciaria es la institución de crédito encargada de realizar todas las operaciones inherentes para el logro del fin con motivo del cual se constituyó el fideicomiso, y es necesario para que se les autorice a actuar como fiduciarias la concesión que proporciona de manera discrecional la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, (no sin antes escuchar la opinión de la Comisión Nacional Bancaria).

El Fiduciario es nombrado por el fideicomitente en la declaración unilateral de voluntad por la que se forma el fideicomiso, en caso de no ser así, entonces podrá ser nombrado por el juez de primera instancia donde tengan asiento los bienes fideicomitidos, sus obligaciones deberá desempeñarlas de buena fé, no podrá en ningún momento adjudicarse los bienes en beneficio propio, es decir, que de ninguna manera podrá ser fideicomisario y fiduciario al mismo tiempo, es más las instituciones que tienen autorización para actuar como fiduciarias están impedidas legalmente para obtener la calidad de

fideicomisario en cualquier índole de fideicomiso, tenemos por consecuencia que la remuneración que perciban será únicamente los honorarios que sus funciones causen, los que podrán pactarse en el acto constitutivo o con posterioridad a él.

Entre otras muchas obligaciones, el fiduciario deberá - mantener por separado el patrimonio del fideicomiso y además - deberá rendir cuentas al fideicomisario y al fideicomitente, - en caso de que éste último se haya reservado tal derecho o si tal derecho proviene de las características del fideicomiso -- mismo (30).

Finalmente hay que agregar que la institución fiduciaria cumpla su encargo auxiliándose de los llamados delegados fiduciarios, en efecto, la Ley General de Instituciones -- de Crédito y Organizaciones Auxiliares en su artículo 45, fracción IV, previene que las instituciones autorizadas para intervenir como fiduciarias en las operaciones de fideicomiso, desempeñarán sus facultades por uno o más funcionarios que se -- nombren para ello, en el conocimiento de que la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros podrá vetar tal designación.

Es importante para nosotros apuntar que en la Ley de -- Instituciones de Crédito de 1932 se contenía la prohibición --

---

(30) Cervantes Ahumada, Ob. Cit. pág. 292

expresa de que las agencias o sucursales de bancos extranjeros en México no podrán ser fiduciarias, sus actividades fueron limitadas a otras operaciones de banca, la legislación actual no contiene ésta limitación pero expresamente al no limitarlas a determinadas operaciones de banca también. Y de acuerdo con el artículo octavo fracción décima de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organismos Auxiliares vigente en la actualidad deducimos que a las agencias o sucursales de instituciones extranjeras puede otorgarseles la conceción para actuar como fiduciarias, con lo cual por razones muy personales no estamos de acuerdo.

### 3.- Fideicomisario

El tercer elemento personal que nos queda por tratar es el fideicomisario, ya viene a ser la persona que tiene derecho a recibir los beneficios del fideicomiso (31).

En cuanto a la posibilidad legal de que una persona pueda ostentar la calidad de fideicomisario, en el artículo 348 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se establece que pueden ser fideicomisarios las personas físicas o morales que tengan la capacidad necesaria para recibir el beneficio que el fideicomiso implicará en cada caso concreto, de acuerdo con el precepto que acabamos de mencionar, muchas son las posturas que deducen que en nuestra Ley no son ciertos los llamados "trusts honorarios", pero en su artículo 345

---

(31) Ibid. pág. 294

admite el fideicomiso en el que no se nombre fideicomisario.

Los derechos del fideicomisario son los siguientes: ---  
exigir al fiduciario el exacto cumplimiento de su función; ---  
pedir cuentas al mismo; perseguir los bienes que hayan salido-  
indebidamente del patrimonio fideicomitado; podrá también - --  
en un caso dado, pedir la remoción del fiduciario.

La naturaleza de los derechos del fideicomisario es la-  
de ser derechos personales sobre los bienes fideicomitados, --  
no puede ostentar derechos reales, pues la titularidad de és--  
tos corresponde al fiduciario. (32)

#### IV.- OBJETO

En lo referente al objeto el artículo 351 de la Ley Ge-  
neral de Títulos y Operaciones de Crédito, determina que pue-  
den ser objeto del fideicomiso toda clase de bienes y derechos,  
salvo aquellos que conforme a la ley son estrictamente persona  
les de su titular.

Del artículo 1825 del Código Civil vigente se deduce --  
que los bienes que pueden ser objeto de fideicomiso deben exis-  
tir en la naturaleza, primeramente, deben también ser determi-  
nados o determinables en especie; estar en el comercio, las --  
cosas pueden estar fuera del comercio al no poder ser poseídas

---

(32) Confo, Molina Pasquel, ob. cit. pág. 178

por alguna persona en particular, o bién, por disposición de la ley al declararlas irreductibles a propiedad particular.

#### V.- LICITUD

En las leyes de 1926, como vimos en el capítulo anterior, se establecía que el fin para el cual se constituyera el fideicomiso debería ser lícito, sin embargo, en el proyecto de la Asociación de Banqueros sólo se hacía alusión a que los fines del fideicomiso deberían ser determinados.

En nuestra Ley actual en sus artículos 346 y 347, establece que el fin del fideicomiso debe ser lícito.

Consideramos que Domínguez Martínez en su obra "El Fideicomiso ante la Teoría del Negocio Jurídico", llega en un momento dado a confundir el objeto con el fin, llega a señalar al primero con la denominación de objeto indirecto. Este autor al tratar la teoría de la inexistencia en relación con la inválidez del fideicomiso, clasifica la adquisición por un extranjero del dominio directo de tierras y aguas prohibidas, como motivo de inexistencia al considerar que el extranjero no puede tener la capacidad de goce, estamos de acuerdo en que el extranjero por ningún motivo puede tener el dominio directo ni derechos reales sobre inmuebles en las zonas prohibidas. Sin embargo, al afirmar de forma terminante, Domínguez Martínez (33) que carece por completo de capacidad de goce, -

---

(33) Domínguez Martínez, Ob. cit. pág. 117

el extranjero para adquirir el dominio de inmuebles en fajas-prohibidas, no comprendemos su abstención de tratar u opinar-respecto al derecho de fideicomisario que pudiera obtener per-sonas con tal calidad en esas zonas geográficas y solo se re-fiere a ésta problemática en una nota y en la cual solo hace-alusión a criterios emitidos por otros autores.

#### VI.- CLASIFICACION DEL FIDEICOMISO

Una vez analizados los elementos esenciales, menciona-remos las clases de fideicomiso que existen y que son: fidei-comiso expreso, implícito, secreto: fideicomiso condicional,-de beneficiencia y sucesivo; Fideicomiso de inversión, admi--nistración, garantía, traslativos de dominio.

La legislación mexicana únicamente admite los fideico-misos expresos, los implícitos y secretos están prohibidos, -aún cuando no explica exactamente en que consiste éstos últi-mos. (art. 359 de LTOC).

Los fideicomisos de inversión son aquellos en los que-el fideicomitente encarga al fiduciario efectúe inversiones -en títulos valores; en los traslativos de dominio el fideico-misario encarga a la fiduciria la adquisición del inmueble --del fideicomitente, al cual entrega una cantidad de dinero --que viene a ser el precio del inmueble. En la ley del Impues-to sobre la renta vigente, en el art. 68 señala los casos en -

que los bienes fideicomitidos se considerarán enajenados, no estamos de acuerdo con lo que establece la fracción III del artículo citado, por considerar que la designación de fideicomisario con posterioridad a la constitución del fideicomiso no es motivo suficiente para considerar enajenado el bien inmueble fideicomitado.

No nos hemos detenido a ahondar más en la clasificación del fideicomiso pues el que interesa a nuestro estudio es el constituido sobre bienes inmuebles cuya ubicación se encuentre dentro de la zona prohibida, si bien es cierto que nos hemos extendido en lo que a su naturaleza jurídica se refiere es porque lo consideramos interesante en cuanto a su aspecto doctrinario, por ser uno de los puntos de más controversia en el tema, pasaremos pues a la parte esencial de nuestro trabajo que es el de estudiar los motivos por los cuales se ha permitido la ocupación de inmuebles en la llamada faja o zona prohibida por extranjeros y que por razones que se exponen en el prólogo nos ha interesado a sobre manera, iniciaremos todas éstas cuestiones en el capítulo siguiente.

C A P I T U L O    I I I  
D I S P O S I C I O N E S   C O N S T I T U C I O N A L E S

1.- CONCEPTOS ELEMENTALES.

Hemos juzgado pertinente hacer mención de algunos conceptos que tienen relación con nuestro trabajo y que por ese motivo los hemos enunciado bajo el rubro de conceptos elementales.

1.- Territorio.

A pesar de la diversidad de teorías existentes en relación a lo que es el territorio de un Estado, todas llegan a coincidir que es un elemento constitutivo de éste (34).

En épocas anteriores era considerado propiedad del soberano y sobre el cual detentaba un poder ilimitado: la noción ha evolucionado y actualmente el concepto que sobre él emiten muchos tratadistas, es que constituye el ámbito espacial de validez de un orden jurídico determinado y donde se ejerce la competencia estatal.

Sera Vázquez (35) expone que el Estado puede actuar fuera de su territorio, encontrando en esto una objeción a la teoría antes expuesta, para ello lo ejemplifica con la competencia que ejerce sobre sus nacionales un ente Estatal, aún cuando éstos se encuentran fuera de su ámbito espacial. Pensamos que tal objeción

---

(34) Tena Ramirez Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, ed. - Porrúa, S.A. ed. Ma., México 1972, pág. 185.

(35) Seara Vázquez, Derecho Internacional Público, ed. Porrúa, -- 4ta ed, México 1974, pág. 82.

es improcedente, desde el punto de vista que el autor mencionado-  
esta de acuerdo en que ambos elementos son constitutivos del Esta-  
do, y que éste ejerce su poder soberano sobre ambos, encontrando-  
en consecuencia, que el tratar de explicar la competencia extrate-  
rritorial de una entidad recurre para ello al elemento población,  
que si bién no es ajeno, no lo consideramos apropiado para argu-  
mentar tal objeción.

Para Sepúlveda (36) territorio es el ámbito que el Derecho  
Internacional reconoce a un Estado, sobre el que ejerce su sobera-  
nía plena; está en desacuerdo con las teorías que conciben que el  
Estado ejerce sobre su elemento material un derecho de propiedad,  
pues sostiene que el derecho de éste sobre su territorio es un --  
derecho de imperium que se aplica sobre las personas y las cosas-  
que se encuentran en él, y no un derecho real; señala que la sobe-  
ranía se ejercita de igual forma en todos los elementos territoria-  
les, para ello apunta la distinción de Verdross sobre soberanía y  
supremacía territorial; el territorio de un Estado en sentido am-  
plio, es para él la parte terrestre; independientemente de considerar  
como válida ésta posición, nosotros concluimos: el territorio es-  
un elemento constitutivo del Estado, necesario para ejercer su so-  
beranía y para salvaguardar su propia unidad.

---

(36) Sepúlveda César, Derecho Internacional Público, Ed. Porrúa.-  
S.A., Ed. 4<sup>a</sup>, México 1971, pág. 163, 165.

## 2.- Soberanía.

El concepto de Soberanía ha sido tomado en diversas acepciones, al grado de que todavía no encontramos total comunión de ideas al respecto. Surgió en la Edad Media al sostener que el poder del rey debería tener supremacía sobre las otras tres potestades. Más tarde, Bodino, (37) dió una definición de Estado en función a la soberanía, exponiendo: "El Estado es un recto gobierno de varias agrupaciones y de lo que les es común con potestad soberana".

Al ser justificado el abuso sin límites del poder soberano por Hobbes, trajo como consecuencia que el rey se identificara -- con la soberanía, llegando a la expresión absurda de "El Estado - soy yo". En la Revolución francesa se le identificó con la voluntad del pueblo y así surgió el concepto de "Soberanía Popular", - que fue recogido por nuestra Carta Magna. (38).

En la doctrina europea la soberanía popular se entendió como: "La negación de toda subordinación o limitación del Estado por cualquier otro poder". Concepto que después dió origen a la siguiente noción: "Una potestad pública que se ejerce autoritariamente por el Estado, sobre todos los individuos que forman parte del grupo nacional", de ésta noción se desprenden dos características de la soberanía, que son independencia y supremacía; la pri

---

(37) Ibid. pág 81.

(38) Ibid. pág 82.

mera se refiere que una igualdad frente a los otros Estados, la segunda a la potestad que la Entidad Estatal ejerce sobre sus nacionales y su territorio lo que Heller traduce como la capacidad de positivizar los preceptos del orden jurídico.

Pedrosso, expone textualmente lo siguiente: "La soberanía no consiste en un grado superior de poder. Ni siquiera en un monopolio de poder por el Estado. El poder es sólo un medio para el cumplimiento de la función soberana. Es esencia de la soberanía no dejar de resolver ningún conflicto de los que pudieran presentarse en el área de su jurisdicción". Este es un concepto práctico y funcional de soberanía.

Una de las problemáticas que al respecto nos plantea Tena-Ramírez (39) es la de que el Estado, por ser una persona moral es una ficción jurídica, entonces la soberanía debe ser ejercida por personas físicas que tengan voluntad y actúen por él, por tanto, serán sus órganos en los que se ha depositado el poder los que se encarguen de aplicarlo. Consecuentemente en nuestro sistema, el titular de la soberanía es el pueblo quien la ejercitó al constituirse como Estado y en la expedición de sus leyes por medio de sus representantes.

El Estado entonces, con base en su soberanía puede dictar las restricciones que juzgue convenientes en la adquisición e in-

---

(39) Tena Ramírez, ob. cit. pág. 5.

versión hecha por el extranjero en su territorio, elemento constitutivo y esencial del mismo, y para garantizar el ejercicio de ella de la forma expuesta por Heller.

### 3.- Extranjero.

Podríamos recurrir a la historia y estudiar desde sus más remotos antecedentes el origen de éste concepto, pero nos limitaremos a mencionarlo de una manera más práctica, para ello empezaremos por recurrir a nuestras leyes. En el artículo 33 Constitucional encontramos: "Son extranjeros los que no poseen las calidades determinadas en el artículo 30. Tienen derecho a las garantías que otorga el Capítulo I, Título primero de la presente Constitución; pero el Ejecutivo de la Unión tendrá la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional, inmediatamente y sin necesidad de juicio previo, a todo extranjero cuya permanencia juzgue inconveniente. Los extranjeros no podrán de ninguna manera inmiscuirse en los asuntos políticos del país".

Ahora bién, el artículo 30 establece que la nacionalidad se adquiere por nacimiento o por naturalización.

A).- Son mexicanos por nacimiento:

I .- Los que nazcan en territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres.

II.- Los que nazcan en el extranjero de padres mexicanos; - de padre mexicano o madre mexicana.

III.- Los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves-mexicanas sean de guerra o mercantes.

B) .- Son mexicanos por naturalización:

1 .- Los extranjeros que obtengan de la secretaría de Relaciones carta de naturalización.

De acuerdo con éstos dos artículos que acabamos de transcribirla concluimos que son extranjeras aquellas personas que no poseen la nacionalidad mexicana.

Respecto a la nacionalidad, ésta ha sido concebida desde varios puntos de vista, no únicamente como una relación jurídica que vincula a un individuo con el Estado, sino también desde el punto de vista sociológico, (40) que no es otra cosa, que la identificación generalmente basada en las costumbres, idioma, raza, conciencia social, vida en común de un individuo hacia una colectividad y tal agrupación es lo que se ha denominado nación, y si ésta se constituye en Estado puede ser factible que se confunda la noción sociológica de nacionalidad con noción jurídica de la misma; también es posible que en un Estado se encuentren agrupadas varias naciones, pero existirá una nacionalidad en sentido jurídico, que será el vínculo de una persona con las demás del elemento población y con una entidad que es el Estado.

---

(40) Arellano García Carlos, Derecho Internacional privado, Ed. - Porrúa S.A., 1<sup>ra</sup> ed. México 1974, pág. 100, 101.

El Instituto de Derecho Internacional en una sesión que en Cambridge tuvo lugar el 24 de agosto de 1895, instituyó varios principios al respecto y que son:

Nadie debe carecer de nacionalidad; nadie puede tener simultáneamente dos nacionalidades; cada uno debe tener el derecho de cambiar de nacionalidad; la renuncia pura y simple no basta para perderla; la nacionalidad de origen no debe transmitirse indefinidamente de generación en generación.

Se han tomado muy en cuenta en lo que a nacionalidad se refiere el concepto de *ius soli*, en el primero la nacionalidad de un individuo es determinada por el parentesco consanguíneo, es decir, se le atribuye la nacionalidad de sus ascendientes en primer grado en el segundo es atribuida a la persona en relación al territorio del Estado en que nació, la aplicación de éste concepto tiene como objeto lograr la adhesión de la población al territorio.

Por lo que toca a la nacionalidad jurídica, suele exponerse que es aquella que el Estado atribuye a los particulares por medio de su ordenamiento al interés del mismo, pero sin hacer a un lado los intereses de los gobernados; a éste último es a lo que se ha denominado facultad discrecional para otorgar la nacionalidad. (41).

---

(41) *Ibid*, pág 107, 108, 109.

## II.- ANALISIS DEL ARTICULO 27 CONSTITUCIONAL.

### 1.- Fundamentos Teorico - Políticos.

Debemos hacer notar aunque éste por demás, la gran relevancia que en nuestro derecho tiene el artículo 27 Constitucional, - pues por medio de el se establecen las bases jurídico - filosóficas de la propiedad, por éste motivo desde la promulgación de - - nuestra insigne Carta Fundamental se le dió la importancia debida. Expondremos a continuación lo que consideramos sus fundamentos -- teorico - políticos, no sin antes hacer la aclaración de que les daremos un enfoque que creemos conviene a nuestro trabajo.

En un período de 300 años los españoles detentaron la propiedad absoluta de nuestro territorio, de sus recursos e inclusive hasta de su población. Con posterioridad a nuestra independencia se dejó sentir una gran afluencia de capital extranjero, asi como de personas investidas de ésta calidad que tenían deseos de radicar en nuestro país y con la mira, generalmente de obtener un lucro excesivo en el aspecto económico, al mismo tiempo el sentimiento nacional era el de exterminar definitivamente el monopolio colonial, razón por la cual se les empezó a permitir su ingerencia.

Fue en la época Porfirista, cuando más auge tuvo la inversión extranjera, al grado tal que el capital que formaba ésta obtuvo una supremacía sobre el nacional.

La alarma y el peligro que para nuestra patria representaba la propiedad de tierras en manos de extranjeros no era falso, para ello basta mencionar que en el período Porfirista se entregaron a norteamericanos terrenos baldíos de la Baja California en una extensión de 10,500 hectáreas de las 14,000 que venían a formar su territorio, dentro de esos terrenos se encontraban los puertos de Bahía Magdalena y San Quintín, fondeaderos de las costas y la porción de tierra que regaba el Río Colorado, lo intolerable era el pago que se recibía por hectáreas y que consistía en tre centavos únicamente (42), a ésta situación sumamos la amortización de bienes en menos de la iglesia, además de las tristes experiencias de índole bélica que no habían sido pocas. Todo ésto fue tomado en cuenta por el constituyente de Querétaro en la exposición de motivos del artículo en cuestión, para constituir con ello algunos de sus fundamentos teórico - políticos.

## 2.- Formación del Precepto Constitucional.

Se esperaba que el artículo 27 del proyecto fuera una verdadera innovación, por estimar que había sido el régimen de propiedad la razón fundamental por la que se suscitaron grandes controversias que culminaron en una revolución. Al observar que no era del todo lo que se esperaba motivó un gran desaliento en el constituyente, pero posteriormente fue tomando forma hasta quedar redactado en los términos en los que actualmente se encuentra en-

---

(42) Ronaix Pastor, Génesis de los Arts. 123 y 27 Constitucionales, Política de 1917, pág. 35, 37. Proyecto de Antonio Soto y Gama.

la Constitución.

El artículo 27 que correspondía el número 33 en el proyecto, consagraba las mismas disposiciones sobre la capacidad para la adquisición de bienes raíces de las corporaciones eclesiásticas, civiles y comerciales que privaban en las Leyes de Reforma; no imponía incapacidad a las instituciones de beneficencia pública y privada, siempre y cuando los bienes se destinarán al cumplimiento de su fin. (43)

La primera declaración que se estudio fue la referente a la propiedad originaria de la nación en lo que respecta a su territorio y a la constitución de la propiedad privada por ella.

En lo que ha materia de inversión se refiere, sobre todo a la extranjera, el dictamen del mencionado artículo 33 decía: (44) "La conveniencia de ésta disposición está demostrada por la práctica, ya que se ha visto que los beneficios que podría haber reportado a la nación por la afluencia del capital extranjero, ha sido nulificado por las exigencias y reclamaciones que los mismos extranjeros se han creído autorizados a formular bajo la protección de sus gobiernos, y tal actitud se incrementó gracias a la complacencia de los anteriores gobiernos y a su forma de reglamentar tal inversión.

---

(43) Ibid. pág, 128.

(44) Ibid. pág, 136.

En el discurso posterior al proyecto, Don Venustiano Carranza, hizo hincapié de que en la adquisición de bienes por extranjeros se estableciera como condición la renuncia a su nacionalidad-respecto de dichos bienes, sometiéndose en relación a ellos a la jurisdicción nacional. Se estimó conveniente consagrar tal consideración en la Constitución para que tuviera fuerza de ley y evitar así las reclamaciones arbitrarias de los ministros en nombre de sus connacionales. Esto trajo como consecuencia que en la práctica se aplicara la Cláusula Calvo, es decir que se incorporó a nuestro derecho positivo.

### 3.- Análisis de las Primeras Fracciones del Artículo 27 Constitucional.

Al exponer la importancia del artículo 27, hicimos referencia a que éste viene a establecer las bases filosófica jurídicas de la propiedad en nuestro derecho, ya que su texto dió origen a teorías y discusiones sobre éste concepto.

El primer párrafo del artículo citado dice: "La propiedad de las tierras y aguas comprendidas dentro de los límites del territorio nacional corresponde originariamente a la Nación la cual ha tenido y tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares constituyendo la propiedad privada.

En el párrafo cuarto establece:

Corresponde a la Nación el dominio directo de todos los ra

cursos naturales de la plataforma continental y los zócalos submarinos de las islas...

En el párrafo quinto se expresa:

Son propiedad de la Nación las aguas de los mares territoriales en la extensión y términos que fije el derecho internacional;...

En su fracción primera establece:

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

Como puede verse en los párrafos que acabamos de mencionar se encuentran los términos de "propiedad originaria", "dominio directo", "propiedad", "propiedad privada", que han dado lugar a -- que se susciten alrededor de ellos interesantes polémicas, pues muchos juristas de renombre han identificado el concepto de propiedad originaria como equivalente o sinónimo del de propiedad -- privada, en contraposición se ha sostenido que la propiedad originaria que ostenta la nación es un concepto de derecho constitucional sui géneris porque se ejerce sobre el territorio, elemento -- constitutivo del Estado. (45) Pensamos que este criterio podemos equipararlo al de imperium del que nos hablaba Sepúlveda en su --

---

(45) Burgoa Ignacio, Las Garantías Individuales, Ed. Porrúa, 3ª. ed, México 1961, pág. 368.

obra de Derecho Internacional Público. Citada en páginas anteriores.

Se ha sostenido que por medio de la propiedad originaria - el Estado no tiene el uso y el disfruta, sino unicamente un derecho de disposición en virtud del cual está facultado para instituir la propiedad privada en beneficio de los particulares como - una garantía individual; también es denominado a éste derecho con el término de "dominio eminente"; para aclarar más el concepto -- tenemos que se llama "propiedad estatal" y que no es otra cosa -- que la imputación que de determinados bienes se hace en favor del Estado para uso, disfruto y disposición de ellos con exclusión de cualquier persona moral o físico con las restricciones que la misma ley impone, y a la que se le identifica con el concepto de "dominio directo" que por sus características podemos equipararlo a la propiedad privada de los particulares, por consiguiente tenemos que "dominio eminente" a "propiedad Estatal" son conceptos -- que difieren del de "dominio directo".

Tenemos por otra parte autores como Oscar Ramos Garza, - - (46) que no hace ninguna diferenciación entre propiedad originaria y dominio directo al expresar: "La propiedad de las tierras comprendidas dentro de los límites del territorio nacional, corresponde originariamente a la nación. Este derecho originario de pro

---

(46) Ramos Garza Oscar, México ante la Inversión Extranjera, pág. 202.

propiedad, de naturaleza pública, es el dominio directo que tiene la nación sobre las tierras comprendidas dentro de los límites del territorio nacional".

En opinión muy personal creemos que puede haber la diferencia que apuntamos, pues la propiedad originaria debe entenderse en un sentido constitucional, en el que tiene importancia -- fundamental la función soberana en el aspecto que expusimos al iniciar éste capítulo y que fué una de las razones que nos orilló a mencionarlo, sobre todo para dejar asentado que no confundimos el concepto de Soberanía con el de propiedad, argumento - que se ha esgrimido para rechazar una postura de tal naturaleza.

Pensamos también que existe la llamada propiedad estatal, sobre todo con base en el artículo 764 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, en el que se establece: "Los bienes son del dominio del poder público o de la propiedad de los particulares". Ahora tenemos que el artículo 830 del mismo código dice: "El propietario de una cosa puede gozar y disponer de ella con las limitaciones y modalidades que fijen las leyes".- En consecuencia otorga al propietario el uso, goce y disposición de las cosas que son objeto de su propiedad con ciertas -- restricciones impuestas por el ordenamiento jurídico.

Hemos mencionado éste último artículo por ser él que establece lo que es la propiedad particular tomando los conceptos de la doctrina tradicional que tiene sus bases en el Derecho Ro

mano.

### III.- ZONA PROHIBIDA.

Abordaremos el estudio de éste inciso que para nosotros es de suma importancia, amén de la denominación tan sugestiva - que posee. Sus antecedentes históricos están basados en los hechos que culminaron con la pérdida de Texas y las experiencias que se tuvieron sobre invasión armada de que fué objeto nuestro país en otros tiempos.

La fracción 1 del artículo 27 Constitucional a la letra dice: "Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras y sus accesiones, o para obtener concesiones de explotación de minas o aguas. El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, siempre que convengan ante la Secretaría de Relaciones Exteriores en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar por lo mismo la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquéllos; - bajo la pena, en caso de faltar al convenio, de perder en beneficio de la Nación los bienes que hubieren adquirido en virtud del mismo. En una faja de cien kilómetros a lo largo de las - - fronteras y de cincuenta en las playas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas".

En éste último párrafo del artículo en cuestión encontramos una limitación trascendental para los extranjeros en lo que adquisición de bienes inmuebles se refiere y es precisamente a ésta faja a la que se le ha denominado Zona Prohibida.

1.- Antecedentes Legislativos.

Equivocadamente algunos tratadistas creen que el antecedente legislativo más remoto de la llamada zona prohibida se encuentra en los años de 1910 a 1917, sin embargo no es así, el primer antecedente del que se tiene noticia lo constituye la Ley de Colonización del 18 de agosto de 1824, (47) por virtud de ella los extranjeros podían adquirir bienes inmuebles con la condición de que fueran miembros de una nueva población o en calidad de colonos con algunas restricciones más. El artículo 4º de dicha ley establecía: "No podrán colonizarse los territorios comprendidos entre las 20 leguas limítrofes con cualquier nación extranjera, ni diez en los litorales sin la previa aprobación del supremo poder ejecutivo federal". Esta prohibición dejaba mucho que desear puesto que podía obtenerse el permiso correspondiente, es decir que era hasta cierto punto un tanto flexible, en cuanto a la misma limitación establecida.

En 1826 fueron promulgados dos decretos el 15 de julio uno y el 22 de agosto el otro, en los cuales se prohibía la ad-

(47) Algunos comentarios sobre las "Zonas Prohibidas", Rev. El Foro, Cuarta Epoca, Núm. 51, 1965. Pág. 31.

misión de colonos de las naciones limítrofes.

El 23 de abril de 1828 fué promulgado otro, por el que se establecía que en terrenos próximos a la línea divisoria de México y los Estados Unidos de Norte América, no se admitirían colonos que fueran naturales de dicha nación. Esta disposición fue dictada por los acontecimientos que tuvieron lugar en los años de 1806, 1812 y 1821, en nuestra frontera norte ya que sus terrenos se vieron invadidos clandestinamente por nuestro vecino país.

En 1829 fué promulgado el decreto por el cual se expulsaba del país a los extranjeros, (49) en su artículo 19 decía: -- "Los españoles que hayan de permanecer en la República, no podrán fijar en lo sucesivo su residencia en las costas, y los que actualmente residan en ella podrá el gobierno obligarlos a que se internen, en caso de que tema una invasión de tropas enemigas".

El 11 de marzo de 1842, fué emitido otro decreto por el entonces Presidente de la República Antonio López de Santa Anna, en su artículo 1º establecía: "Los extranjeros a vecinados y residentes en la República pueden adquirir y poseer propiedades urbanas y rústicas, por compra, adjudicación, denuncia o cualquier otro título establecido por la ley".

---

(49) Derechos del Pueblo Mexicano, Tomo IV, XLVI Legislatura de la Cámara de Diputados, México 1967, pág. 584.

En virtud del artículo que acabamos de transcribir se de- rogó una disposición que estuvo vigente en la época colonial y- los primeros años de independencia de México, sin embargo, el - artículo 9º decía: "Estas disposiciones no comprenden a los de- partamentos limítrofes o fronterizos con otras naciones, respec- to de los cuales se expedirán las leyes especiales colonización, sin que jamás pueda adquirirse propiedad en ellos por extranje- ros sin expresa licencia del gobierno supremo de la República". El artículo 10º del mismo decreto que estamos tratando, estipu- laba: "En los departamentos que no son limítrofes o fronterizos y que tuviesen costas, solamente a cinco leguas de ellas podrán adquirir propiedad rústica los extranjeros".

En la mayoría de los artículos de éstos antecedentes le- gislativos podemos observar que los extranjeros no podían adqui- rir propiedad en los departamentos fronterizos sin el permiso - previo del gobierno.

En el artículo 9º del decreto de 1842 no se hacía alu- sión a propiedad rústica o rubana, por tanto consideramos que - la prohibición incluía a las dos, ahora comparando éste artícu- lo con el 10º encontramos que a diferencia del anterior al esta- blecer que después de las cinco leguas se podría adquirir pro- piedad rústica, la prohibición era terminante pues en aquél ca- bía la posibilidad de adquirir por medio de permiso precio.

Hay quienes interpretan el artículo 10º en el sentido de

que si la prohibición se refería únicamente a la propiedad rústica o abarcaba la urbana también, muchos juristas se inclinaban a considerar que si después de las cinco leguas podía un extranjero adquirir la propiedad rústica, entonces dentro de éstas cabía la posibilidad de que adquiriera la urbana; pensamos que la prohibición dentro de esta zona era para los dos tipos de propiedad.

Ahora cabe preguntarnos si existía más peligro en la adquisición de bienes inmuebles en las costas que en las fronteras.

En la Constitución Centralista de 1856 en su artículo 21-fracción IV a la letra expresaba: "Los extranjeros legalmente introducidos en la República gozarán: de libertad de adquirir en la República propiedades raíces con tal de que primero se naturalicen en ella, se casen con mexicano, y se arreglen a lo demás que prescriba la ley relativa a éstas adquisiciones".

Como vemos todas las disposiciones legislativas a las que hemos hecho alusión forman los antecedentes legales de la fracción I, párrafo último del artículo 27 de la Constitución, la última disposición a la que hicimos referencia podemos calificarla como antecedente de toda la fracción, ya que en ella se establecía ciertas limitaciones y restricciones a los extranjeros basadas en la adquisición de la nacionalidad mexicana por éstos como requisito para que pudieran adquirir bienes inmuebles.

## 2.- Regulación en el Constituyente de Querétaro.

A pesar de todos los antecedentes mencionados con anterioridad, ignoramos porque razón en el acta de debates de dicho constituyente no se encuentran datos acerca de los motivos por los cuales se consagró una prohibición de tal magnitud, más grande es nuestro asombro aún, al desubrir que el último párrafo de la fracción primera del artículo 27, tal como lo encontramos inserto y redactado actualmente, ni siquiera existía en el proyecto de constitución que fué presentado a la asamblea, ni tampoco en el dictámen que formuló la Comisión, en ellos únicamente se encontraba la disposición de que el Estado podría conceder a los extranjeros el derecho de adquirir tierras y aguas y sus accesiones cuando manifestaran a la Secretaría de Relaciones Exteriores que renunciaban a la calidad de tales y a la protección de sus gobiernos en todo a lo que ha dichos bienes se refiera, quedando por tanto sujeto a la ley y autoridades del Estado Mexicano. Nos sorprende también que sin haber discusión al respecto, éste párrafo hizo su aparición como por arte de magia y únicamente se considera responsable a la Comisión.

Pensamos que las razones de haber establecido una prohibición de éste tipo fué la necesidad que se sentía de resguardar, vigilar y mantener la integridad del territorio nacional, por tanto, estamos de acuerdo con la opinión del licenciado Lagunillas Obregón.

### 3.- Aplicación y Función Práctica en la Actualidad.

La mayoría de los tratadistas y con los cuales coincidimos, opinan que en la actualidad la razón de tal prohibición es anacrónica, pues con los múltiples adelantos científicos y la creación de nuevo armamento bélico la faja o zona prohibida no representa ninguna defensa, mucho menos un obstáculo para una invasión de tipo bélico, tenemos entonces, que su finalidad ya no puede cumplirla, pero debido a nuestro gran sentimiento nacionalista y a la ardúa defensa que hacemos de nuestra soberanía, se ha estimado que debe seguir vigente, sobre todo pensamos que su vigencia en la actualidad ayuda a prevenir problemas de índole internacional como sería el caso de anexión a otro Estado.

Tenemos por otra parte, que muchos juristas entre ellos Molina Pasquel, (50) han expuesto que existe una identidad entre dominio directo y nuda propiedad, tomando en cuenta que nuestra legislación había estado influenciada por la ley de las Siete Partidas en la que se identificaba plenamente propiedad y posesión, entendiéndose éste último término como sinónimo de señoría o bien como dominio, por estas razones se ha sostenido que el concepto de "dominio directo" empleado en nuestra Constitu-

---

(50) Molina Pasquel Roberto, El fideicomiso de inmuebles en las zonas prohibidas en favor de extranjeros. Rev. "El Foro", - 4a. época, Núm. 3, México, enero-marzo 1954, págs. 29 y -- sig.

ción es el equivalente al derecho de propiedad de un particular, en consecuencia se deduce que lo que se prohibió en nuestra insigne Carta fué la adquisición de bienes inmuebles por extranjeros dentro de la zona prohibida, por tanto se ha defendido el argumento de que éstos pueden tener cualesquier derechos dentro de esa zona, inclusive el de "dominio útil" o sea el usufructo; con lo cual no estamos de acuerdo porque de ser así, ostentaría la titularidad de un derecho real y según veremos más adelante los extranjeros sólo podrán tener en su calidad de fideicomisarios derechos personales derivados de fideicomiso en zonas prohibidas.

#### IV.- DISPOSICIONES REGLAMENTARIAS.

Transcurrieron nueve años de promulgada la Constitución de 1917 cuando se empezó a llevar a cabo la labor legislativa correspondiente a la Reglamentación de la fracción I del artículo 27 Constitucional, que culminó con la publicación de la Ley Orgánica de dicha fracción en el Diario Oficial del 21 de enero de 1926 y el 29 de marzo del mismo año se procedió a la expedición del Reglamento de la misma ley.

Tomando en cuenta que los extranjeros pueden ser accionistas de sociedades mexicanas y que éstas de acuerdo a la Ley de Nacionalidad y Naturalización se consideran mexicanas, se vio la conveniencia de dictar una medida en relación a esa si--

tuación, así en el artículo 1º de la Ley Orgánica que estamos comentando se estableció que ningún extranjero podrá ser socio de las sociedades mexicanas que adquirieran o pretendan adquirir la propiedad de bienes inmuebles en la zona prohibida.

El artículo 10º dice: "Para los efectos de ésta ley no se reputarán como enajenación de propiedad los arrendamientos de inmuebles por término menor de 10 años en la extensión que sea estrictamente necesaria para los establecimientos o servicios del objeto industrial, minero, petrolero u otro no agrícola de la empresa, sin perjuicio de lo que dispongan las leyes especiales.

Respecto al Reglamento de la Ley Orgánica tenemos que -- en su artículo 2º establece: "Los notarios, Cónsules mexicanos en el extranjero y demás funcionarios a quienes incumbe, cuidarán de que en toda la escritura constitutiva de asociaciones o sociedades mexicanas, sean civiles o mercantiles, que deseen estar en posibilidad de admitir en cualquier forma el dominio directo sobre tierras, aguas y sus accesiones fuera de la zona -- prohibida o concesiones de explotación de minas, aguas y combustibles minerales en la República Mexicana, se consigne expresamente que todo extranjero que en el acto de la constitución o en cualquier tiempo ulterior, adquiriera un interés o participación social en la sociedad, se considerará por ese sólo hecho -- como mexicano respecto de uno y otra, y se entenderá que convie

ne en no invocar la protección de su gobierno, bajo la pena en caso de faltar a su convenio, de perder dicho interés o participación en beneficio de la nación".

El artículo 84 del Reglamento se relaciona con el 12 de la Ley al establecer que: "Las sociedades mexicanas constituidas para explotar cualquier industria fábril, minera, petrolera o para algún otro fin que no sea agrícola, podrán adquirir, poseer o administrar terrenos dentro de la zona prohibida, únicamente en la extensión que sea estrictamente necesaria para los establecimientos o servicios de los objetos indicados que el -- Ejecutivo de la Unión o de los Estados fijarán en cada caso; -- conviniendo expresamente en que ninguna persona extranjera, física o moral, podrá tener participación social alguna o ser propietaria de acciones de la sociedad. Si por algún motivo, alguna de las personas mencionadas anteriormente, por cualquier -- evento llegare a adquirir una participación social o ser propietaria de una o más acciones, contraviniendo así lo establecido en el párrafo que antecede, se conviene desde ahora en que dicha adquisición será nula, y por tanto, cancelada sin ningún valor la participación social de que se trate y los títulos que la representen, teniéndose por reducido el capital social en -- una cantidad igual al valor de la participación cancelada".

Es palpable que todas las disposiciones anteriores restringían la adquisición de extranjeros en las zonas prohibidas; además

de una situación interesantísima que en relación al artículo 54 dio origen inclusive a reclamaciones de los Estados Unidos, aún cuando éstas reclamaciones se referían a cuestiones de tipo con fiscatorio, por lo que nosotros sólo nos referiremos a la parte que creemos conviene a nuestro trabajo; éste artículo decía: -- "Los derechos objeto de la presente ley, no comprendidos en el artículo anterior y adquiridos legalmente por extranjeros con anterioridad a la vigencia de la misma, podrán ser conservados por los actuales propietarios hasta su muerte".

En consecuencia un extranjero que hubiese adquirido bienes raíces en la faja prohibida con anterioridad a la vigencia de esta ley, podría conservar ese derecho hasta que pereciera. En relación a ello cabía la pregunta de que quienes eran los ex tranjeros que podían haber adquirido legalmente, al respecto, el diputado Ezequiel Padilla pronunció un discurso en el que ex presaba: "Ustedes saben que por una ley del 54, reconocida después por leyes sucesivas, estuvo prohibida, antes de la vigencia de la Constitución de 1917, adquirir tierras en la frontera en una faja de veinte leguas... etc. Y la Constitución de Queré taro establece la prohibición de 100 kilómetros para las fron teras y 50 en las costas. De manera que aquéllos que antes de ella hubieran adquirido tierras en las costas o dentro de la fa ja de 100 y 80 kilómetros, han adquirido legalmente y desde és-

te punto de vista respetables". (51)

No estamos de acuerdo con éste razonamiento, ya que como el mismo expuso dicha prohibición ya se había implantado anteriormente, en consecuencia no pudieron haber adquirido legalmente, salvo aquellos casos en los que se les había otorgado el -- permiso que se imponía como requisito.

Creemos importante, volver a mencionar, que según los razonamientos efectuados por diferentes autores, entre los cuales se encuentran Batiza (52) y Molina Pasquel, (53) sostienen que es perfectamente legal que se permita a los extranjeros el uso y aprovechamiento en calidad de fideicomisarios en fideicomisos constituídos sobre bienes inmuebles en zonas prohibidas, ya que tales beneficios no constituyen derechos reales, que es lo que se prohíbe en el último párrafo de la fracción I del artículo - 27 Constitucional.

---

(51) Pérez Verdin Antonio F., Centro Estudios Jurídicos, Imprenta Universitaria, México 1946, pág. 58.

(52) Batiza, ob. cit., pág. 53.

(53) Molina Pasquel, ob. cit., págs. 29, 53.

## C A P I T U L O   I V

### FIDEICOMISO DE INMUEBLES EN ZONAS PROHIBIDAS

#### I.- CONCEPTO.

Como se recordará, en el segundo capítulo en su parte final hicimos referencia, aún cuando brevemente, a la clasificación del fideicomiso, es decir, las clases de fideicomiso que - consideramos más importantes, en dicha clasificación mencionamos el llamado fideicomiso de inversión y el traslativo de dominio, y a los cuales pensamos puede corresponder el fideicomiso de inmuebles en zonas prohibidas en los que tenga una participación- una persona extranjera.

No sin antes aclarar, nuestra reserva al último citado - ya que volvemos a mencionar el problema de que el fideicomisa--rio extranjero no puede ostentar el dominio sobre dichos bienes.

Analizando un poco en relación a la clase de fideicomiso objeto de nuestro estudio, hemos llegado a la conclusión de que es "aquél que se constituye por la declaración unilateral de voluntad del fideicomitente, él que trasmite la titularidad del - bien inmueble a la institución fiduciaria, con el fin de que se permita el uso y aprovechamiento a un extranjero, el cual entregará una cantidad de dinero (en la mayoría de los casos equivalente al precio del terreno) a la fiduciaria y ésta a su vez lo entregará al fideicomitente".

De lo anterior podemos deducir que los elementos personales que intervienen en ésta clase de fideicomisos son: Fideicomitente, que en éste caso será el propietario de un terreno ubicado en la zona prohibida y por consecuencia un mexicano; fiduciario, una institución legalmente autorizada para efectuar ese tipo de operaciones y fungir como tal; fideicomisario, que es el extranjero que recibe o recibirá legalmente los beneficios del fideicomiso.

Por lo general la finalidad que se persigue con la constitución de esta clase de fideicomisos es el progreso de determinada región y podemos observar que en muchos de los casos el fideicomisario funge como depositario del inmueble y está facultado para habitarlo, y hacer uso del mismo, pedir a la fiduciaria lo grave en su beneficio.

Para que pueda llevarse a cabo los fideicomisos de esta naturaleza es necesario que la fiduciaria tenga la capacidad legal para adquirir, en propiedad fiduciaria desde luego, bienes inmuebles en fajas prohibidas, dichas instituciones serán las que estén constituidas de acuerdo al artículo 8o. del Reglamento de la Ley Orgánica de la fracción I del artículo 27 Constitucional, es decir, aquellas que no tengan socios o accionistas extranjeros, a pesar de esto, en 1967 el entonces Secretario de Relaciones Exteriores licenciado Carrillo Flores en un acuerdo emitido por él, facultaba a Instituciones de Crédito a actuar -

como fiduciarias, aún cuando tuvieran socios o accionistas extranjeros, por lo que se argumenta que éste acuerdo es violatorio de la Ley Orgánica y el Reglamento mencionados y que hemos transcrito en el capítulo anterior y sobre todo del artículo 10. de la Ley que establece: "Ningún extranjero podrá adquirir el dominio directo en esta zona, ni ser socio de sociedades que adquirieran tal dominio en la misma zona". (54) Parece ser que dicho acuerdo no tuvo vigencia, pues las condiciones previas para llevar a cabo ésta clase de fideicomisos siguieron siendo: que la institución fiduciaria estuviera legalmente capacitada y autorizada para adquirir tales inmuebles, así como la obtención del permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores previo a la celebración del contrato, además era condición para otorgar tal permiso a las instituciones fiduciarias que quisieran adquirir inmuebles en zona prohibida por medio de fideicomiso y en los cuales el fideicomisario fuera un extranjero, que éstos se celebraran por un período no mayor de diez años (renovable); que los inmuebles sirvieran únicamente para actividades turísticas, es decir no para fines económicos o mercantiles; que a la muerte del fideicomisario se extinguera el fideicomiso; que los bienes estuvieran sujetos a la inspección del gobierno federal, para que se comprobara que se cumplía con lo establecido.

---

(54) Ramos Garza, ob. cit. pág. 244.

## II.- ACUERDOS PRESIDENCIALES.

A reserva de exponer nuestra opinión muy personal respecto a las inversiones que se han efectuado en las zonas prohibidas, nos limitaremos por el momento a reproducir las intenciones que llevaron a nuestro gobierno a fomentar el fideicomiso - en dichas fajas prohibidas, y que generalmente se han manifestado por medio de exposición de motivos y de una manera más palpable y concreta en decretos emitidos por el ejecutivo de nuestro país que han mostrado claramente la política de nuestro gobierno al respecto.

### 1.- Decreto del 27 de Noviembre de 1937.

Sabemos bien que si a lo largo de nuestra historia ha existido un régimen celoso de nuestra soberanía nacional y con una tendencia nacionalista realmente manifiesta, ha sido el del Presidente Lázaro Cárdenas, en el período de su encargo, se emitió el decreto que estamos tratando y cuyos principales objetivos se expusieron textualmente de la siguiente manera: "que es necesario fomentar el desarrollo económico de las zonas situadas dentro de los cien kilómetros a lo largo de las fronteras y cincuenta kilómetros a lo largo de las playas; dicho desarrollo puede fomentarse por medio de la creación de industrias hoteleras y de turismo en las propias zonas, así como permitiendo a los extranjeros la posesión en las mismas de una manera pacífi-

ca, así como el uso y el usufructo de inmuebles urbanos para fi  
nes residenciales..."

Además el acuerdo que estamos tratando establecía que en los permisos que se solicitaren correspondería a la fiduciaria-otorgar los datos de identificación del extranjero, reservándose desde luego, la Sria. de Relaciones Exteriores conceder o ne-gar el permiso; quedaba también establecido que los permisos deberían ser concedidos por un plazo de 25 años como máximo, al -final del cual el inmueble objeto del fideicomiso sería vendido, la Secretaría de Relaciones Exteriores debería llevar un registro de tales permisos, además de que cuando las condiciones de las operaciones no se cumplieran, la Procuraduría General de la República debería intervenir exigiendo la cancelación del permiso, todo ésto a petición de la misma Secretaría.

2.- Decreto del 29 de Junio de 1944. (55)

Este decreto fue dictado por el Presidente Manuel Avila-Camacho con base en el estado de emergencia y la de suspensión de garantías que existía en nuestro país por cuestiones de indole bélica.

En el primer considerando se exponía que en virtud de -- que el capital extranjero podía invertirse en adquisiciones y -

---

(55) Ibid. pág. 246.

acaparamiento de inmuebles tanto rústicos como industriales y comerciales en perjuicio de la distribución de nuestra riqueza, se había procedido a la expedición de tal decreto; en el tercer considerando se exponía la obligación de México de encausar los capitales hacia una finalidad productiva y la protección que el gobierno estaba obligado a prestarle a las empresas ya establecidas; en otro considerando se expresaba que debían evitarse -- los problemas nacionales e internacionales ocasionados por una súbita inversión de capitales extranjeros de una manera transitoria, ya que posteriormente tendríamos como consecuencia su -- emigración por no estar ligados con los intereses de la nación de una manera permanente.

En cuanto a sus artículos más importantes, tenemos el -- 1º que decía: "durante el tiempo que permanezca en vigor la suspensión de garantías decretada con fecha 10. de junio de 1942, -- los extranjeros y las sociedades mexicanas que tengan o puedan -- tener socios extranjeros, sólo podrán mediante permiso que otor -- que la Secretaría de Relaciones Exteriores: adquirir el dominio de tierras, aguas y sus accesiones a que se refiere la fracción I del artículo 27 Constitucional; adquirir bienes inmuebles des -- tinados a algunas de las actividades que en seguida se mencio -- nan; adquirir negociaciones o empresas, o el control sobre de -- ellas, de las ya existentes en el país, que se dediquen a cual -- quier actividad industrial, agrícola, ganadera, forestal, de --

compraventa o de explotación, con cualquier fin, de bienes inmuebles rústicos o urbanos o de fraccionamiento y urbanización de dichos inmuebles.

En otro considerando del decreto, se imponía la pena de privación de la libertad de seis meses a tres años o multa de 150,000 pesos, en los casos de ocultación de la calidad de extranjeros, por falsas declaraciones o interpósita persona.

Fueron también incluidos el arrendamiento por más de diez años en el sentido de que no iban a ser considerados como enajenación de bienes y los contratos de fideicomiso en los que el fideicomisario sea extranjero o sociedad mexicana que tenga o pueda tener socios extranjeros.

Este mismo decreto señaló como necesario el permiso previo de Relaciones Exteriores en los casos de constitución de Sociedades mexicanas que tengan o puedan tener socios extranjeros.

El art. 30. a la letra expresaba: "Las sociedades existentes o que en el futuro se establezcan que se dediquen a las actividades o adquisiciones a que se refiere el art. 10. no se considerarán como sociedades que tengan o puedan tener socios extranjeros siempre que satisfagan los siguientes requisitos:

Que en sus correspondientes estatutos opere la cláusula de exclusión de extranjeros que establece el artículo 80. del Reglamento de la Ley Orgánica de la fracción I del artículo 27- Constitucional, y previo permiso de la Secretaría de Relaciones

Exteriores.

Que las adquisiciones a que se refiere el artículo 10. del Decreto en cuestión, se efectúen mediante permiso que en cada caso otorgue la Secretaría ya mencionada.

Nos parece que éstas disposiciones son un tanto contradictorias, pues por una parte se declara que no se considerarán extrangeras las sociedades que operen con cláusula de exclusión - y por otra parte, se les impone la obligación de adquirir el mismo permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores que deben solicitar las que tengan socios extranjeros, en consecuencia éstas disposiciones se hacen extensivas a sociedades mexicanas.

Pensamos también, que el artículo 50. del Decreto que estamos estudiando está en contradicción con el artículo 80. del Reglamento de la Ley Orgánica del 27 Constitucional, pues como se recordará en la transcripción que de él hicimos en el capítulo anterior, la pena o sanción que se imponía en caso de contravención por admitir socios extranjeros, era que todos los actos se tendrían por nulos y el capital de la sociedad se reduciría a la participación con la cual hubiera intervenido el extranjero en ella, ahora tenemos que el artículo 50. ya mencionado del Decreto establecía que los actos no producirían efectos, pero que además los bienes pasarían a propiedad de la nación como sanción por la misma contravención.

Ahora bien, en el año de 1945 se emitió otro decreto que establecía lo que a continuación enunciamos: "Se ratifican y de claran vigentes las disposiciones dictadas por el ejecutivo, du rante el periodo de suspensión de garantías, en uso de las fa-- cultades que le fueron concedidas en los artículos 4o. y 5o. -- del decreto del 1o. de junio de 1942 para legislar en todos los ramos de la administración pública, salvo disposiciones expedi-- das con vigencia limitada a la emergencia o aquellas de cuyo -- texto apareciera declarado que se basarán en la suspensión de -- alguna o algunas garantías individuales".

En base a ésto muchos juristas han sostenido que el De-- creto de 1944 no se encuentra vigente en la actualidad, ya que-- no fue ratificado expresamente y su vigencia estaba limitada al tiempo en que permaneciera en vigor la suspensión de garantías, sin embargo, se ha considerado vigente y la Secretaría de Rela-- ciones Exteriores sigue exigiendo el permiso correspondiente, - es decir, que se tramite éste, para cualesquier actos por los - cuales se afecte la escritura constitutiva de una sociedad mexi-- cana.

### 3.- Política del Presidente Adolfo Ruíz Cortines.

Se efectuaron en este régimen inversiones por el monto - de 700 millones de pesos en materia portuaria, sobre todo por - el aspecto paupérrimo de esas zonas que podían ser explotadas -

en cuanto a recursos naturales y belleza geográfica. Esta actividad gubernamental fue calificada con la denominación de "La - marcha al mar", podemos enmarcar ésto como un antecedente para que la figura jurídica del Fideicomiso llegara a ocupar el lugar tan relevante con el que actualmente se está proyectando en materia de explotación y de inversión en esas zonas, ya que contamos con un litoral de 10,000 Km. que en realidad no se ha - - aprovechado al máximo ni en el aspecto turístico, ni en el consumo de alimentos que provienen del mar pues el consumo de éstos en nuestra República en relación con el porcentaje que se consume en otros países que tienen menos extensión de litorales es más bajo.

En consideración de que había la necesidad de controlar la inversión extranjera el 23 de junio de 1947 se creó una Comisión Mixta Intersecretarial que tenía como finalidad resolver los problemas que a cada Secretaría de Estado correspondían de acuerdo con los arts. 2º, 87º y 88º de la Ley General de Población, la Ley Orgánica de la fracción I del art. 27 Constitucional, el Reglamento de la misma, el decreto del 29 de junio de 1944 y del art. 251 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y tenía también por objeto elaborar normas generales que habrían de seguirse en la aplicación de las disposiciones legales mencionadas, al respecto se han dictado 12 normas, entre ellas encontramos la establecida para la interpretación del artículo 3º

del decreto del 29 de Junio de 1944 y que reza así: "Para los efectos del precepto contenido en el art. 3<sup>a</sup> del decreto mencionado, se considera con residencia suficiente en el país a los extranjeros que tengan las calidades de: Inmigrados, inmigrantes, cualesquiera que sean sus características: visitantes, siempre que hayan tenido con anterioridad alguna internación en México y tan sólo para los efectos de que puedan adquirir el inmueble o inmuebles indispensables para el negocio, empresa o industria que hayan establecido o establezca o destinado para casa-habitación, ya sea de ellos, de sus familiares o de personas que dependan económicamente de los mismos.

Para que se pudiera aplicar la norma anterior es lógico-suponer que se ha autorizado de modo expreso al visitante a llevar a cabo actividades de determinada especie por medio de ella.

El 13 de junio de 1950 y el 12 de junio de 1951 tuvo lugar una adición a ésta norma con dos arts. que expresaban que serían considerados con residencia suficiente en el país a los extranjeros que tengan las calidades de: 4<sup>a</sup> "Asilados políticos, de acuerdo con la fracción IV del art. 50<sup>a</sup> de la Ley General de Población, que hayan obtenido, cuando menos, el primer refrendo o prórroga de su temporalidad para su estancia en el país.

5<sup>a</sup> "Asilados políticos, siempre que hayan tenido con anterioridad alguna internación a México y tan sólo para los efectos de que puedan adquirir el inmueble o inmuebles indispensa--

bles para el negocio, empresa o industria que hayan establecido o establezcan o destinado para casa-habitación, ya sea de ellos, de sus familiares o de personas que dependan económicamente de los mismos".

4.- Acuerdo del 30 de abril de 1971.

Este acuerdo fue emitido por el actual Presidente de la República, Lic. Luis Echeverría Álvarez, con la intención de fomentar el desarrollo de esas zonas prohibidas y legalizar algunas situaciones irregulares; por medio de este acuerdo se autoriza a la Sría. de Relaciones Exteriores conceder a instituciones de crédito permisos para adquirir en fideicomiso bienes inmuebles con fines industriales o turísticos en las fronteras y costas, y permitir a extranjeros su uso y aprovechamiento durante un plazo máximo de treinta años.

El acuerdo presidencial que estamos mencionando está integrado por seis artículos. El primero de ellos faculta a la Secretaría de Relaciones Exteriores a lo que anteriormente comentábamos, es decir a otorgar permisos en forma discrecional y casuística a instituciones de crédito para que actúen como fiduciarias de los bienes que se encuentran dentro de la zona prohibida con la condición de que los fideicomisarios no adquieran ningún derecho real sobre estos bienes, también se faculta a las fiduciarias para que emitan certificados de participación -

inmobiliarios, representativos de los derechos que tienen sus -  
 tenedores respecto de los inmuebles sobre los que son emitidos,  
 esta clase de fideicomiso se puede clasificar dentro de los de  
 inversión y que hicimos referencia en la parte final del capítu  
 lo II; en el artículo 2º se hace alusión a que las institucio--  
 nes de crédito privadas podrán también solicitar el permiso co--  
 rrespondiente a la Sría. de Relaciones Exteriores; por medio --  
 del art. 3º se creó una comisión denominada "Comisión Consulti--  
 va Intersecretarial" que se encarga de emitir opiniones acerca--  
 de las solicitudes que se presenten ante la Sría. de Relaciones  
 Exteriores para la constitución de fideicomisos en fajas prohí--  
 bidas, pero desde luego, quedando a juicio de la Sría. de Rela--  
 ciones Exteriores el negar o conceder el permiso. La comisión -  
 se integró por un representante de cada una de las Secretarías--  
 de Relaciones Exteriores, Hacienda y Crédito Público, Goberna--  
 ción, Industria y Comercio y el Departamento de Turismo y que -  
 son los directivos de los departamentos jurídicos de dichas de--  
 pendencias; en el art. 4º se establecen las condiciones a que -  
 están sujetos los permisos para fideicomisos que expida la Sría.  
 de Relaciones y que son:

1.- Que la institución fiduciaria conserve en todo tiem--  
 po, la propiedad de los inmuebles durante la vigencia del fidei  
 comiso la que no podrá exceder de treinta años.

2.- Que la institución fiduciaria pueda dar en arrendaa--

miento los inmuebles por plazos no superiores a diez años a la persona que indique el fideicomisario.

3.- Que a la extinción del fideicomiso, la institución fiduciaria sólo pueda transmitir la propiedad de los inmuebles a personas capacitadas legalmente para adquirirlos.

4.- Que el gobierno federal se reserve en todo tiempo, - la facultad de verificar el cumplimiento de los fines del fideicomiso.

Por medio del art. 5<sup>º</sup> quedaron establecidos los derechos que representan los certificados de participación inmobiliaria que se emitan por la constitución de dichos fideicomisos y que son:

1.- El derecho a una parte alícuota de los frutos o rendimientos que produzcan los bienes inmuebles en la faja prohibida que estén afectos a fideicomiso.

2.- El derecho a una parte alícuota del producto neto -- que resulte de la venta de dichos bienes.

3.- El derecho de aprovechamiento directo de los inmuebles fideicomitidos.

En consecuencia los certificados de participación inmobiliaria nunca otorgarán a sus titulares parte alícuota del derecho de propiedad sobre tales inmuebles.

El artículo 60. establece que no se requiere el permiso de la Secretaría de Gobernación a que se refieren los artículos

71 y 14 fracción VII de la Ley General de Población y de su reglamento respectivamente, en la adquisición por extranjeros de los derechos derivados del fideicomiso, ya que no constituyen derechos reales.

Por todo lo que se ha dicho hasta aquí en relación a éste acuerdo, tenemos que están capacitados para ser fideicomisarios en fideicomisos de dicha clase, cualquier extranjero, persona física o moral y pueden ser inmigrados o no, o sea un turista, trasmigrante o visitante.

Por lo que toca a la capacidad de las instituciones de crédito para fungir como fiduciarias, puede serlo una privada cuando se haya constituido u opere con la cláusula de exclusión de extranjería. Los derechos más importantes derivados de esta clase de fideicomisos de acuerdo al decreto que estamos estudiando son: derecho de utilizar para sí los inmuebles afectos en fideicomiso; permitir a terceros la utilización de dichos inmuebles en cualquier forma legal; el derecho de instruir a la institución fiduciaria para dar en arrendamiento los inmuebles por plazos hasta de diez años; a recibir los frutos o rendimientos de los inmuebles derivados del arrendamiento o de otras operaciones; derecho a instruir a la institución fiduciaria para que grave los inmuebles para garantía de las operaciones que indique el fideicomisario; de entregar sus derechos en fideicomisos de garantía o de cualquier otra clase o de gravarlos en - -

cualquier momento durante el plazo del fideicomiso, a cualquier persona nacional o extranjera, física o moral, sus derechos de fideicomisario sin que para esto se requiera el permiso de la Secretaría de Relaciones; derecho a designar en cualquier tiempo durante la vigencia del fideicomiso, o a su terminación la persona que habrá de adquirir los inmuebles y ordenar a la institución fiduciaria la ejecución de la transmisión, estos derechos corresponden al fideicomitente y la persona que se señala como futuro adquirente deberá estar capacitada legalmente para obtener el derecho de propiedad de inmuebles comprendidos en zona prohibida; el derecho a recibir el producto neto de la transmisión de los inmuebles; todos los demás derechos derivados del acta constitutiva del fideicomiso, en tanto no sean violados los principios especificados por el acuerdo presidencial mencionado y las condiciones establecidas en el permiso que para tal efecto expida la Secretaría de Relaciones Exteriores; todos los demás derechos derivados de la naturaleza misma del fideicomiso y de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; todos los demás derechos inherentes a los personales que sean considerados como tales y que provengan de los diferentes códigos civiles de la República Mexicana.

Los tres primeros derechos a que hicimos referencia corresponden a aquellos en los que el fideicomiso persiga fines turísticos o industriales.

### III.- LEY PARA PROMOVER LA INVERSION MEXICANA Y REGULAR LA INVERSION EXTRANJERA.

Esta ley fue publicada el 9 de marzo de 1973; en su capítulo IV, que consta de cinco artículos, se encuentra reglamentado el fideicomiso de inmuebles en zonas prohibidas. El antecedente más reciente de ésta ley en lo que al tema se refiere fue el Decreto presidencial del 29 de abril de 1971, motivo por el cual nos extendimos en su exposición, además de que casi fue transcrito en ésta ley, salvo algunas diferencias. Trataremos de examinar los artículos correspondientes al Capítulo IV.

En el art. 18° se faculta a la Sría. de Relaciones Exteriores para que en los términos de la fracción I del art. 27 - - constitucional, otorgue a instituciones de Crédito permiso para adquirir bienes inmuebles en fajas prohibidas que se destinen a actividades industriales o turísticas en calidad de fiduciarias. Nos percatamos que éste artículo concede igual tratamiento a instituciones de crédito privadas pues por lo general el permiso sólo se les concedía en casos muy excepcionales.

Se faculta a la Sría. de Relaciones para decidir sobre la conveniencia de la formación de fideicomisos a que se refiere el art. 18°, tomando como base los aspectos económicos y sociales - que implique la realización de tal actividad, siendo la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras la que determine los procedimientos y criterios debido a los cuales se resolverán las solicitudes

tudes, deducimos, por tanto, que la Comisión Consultiva Intersecretarial desaparece y a diferencia de ésta aquella no se limita a opinar, sino, que expresamente señala el criterio que se debe seguir para resolver en cada caso en concreto. Esta Comisión según el art. 11° de la misma Ley que estamos tratando se encuentra formada por los titulares de las siguientes Secretarías: Relaciones Exteriores, Gobernación, Patrimonio Nacional, Hacienda y Crédito Público, Industria y Comercio, Trabajo y Previsión Social, Presidencia.

Los suplentes de los titulares en ella serán los subsecretarios que ellos mismos designen. La Comisión tendrá sesión una vez al mes y estará auxiliada por un Secretario Ejecutivo que designará el Presidente de la República. Si dicha comisión no fijare los procedimientos se creará una consultiva cuya vigencia será transitoria y sus facultades se limitarán a opinar sobre la conveniencia o no de conceder el permiso.

En el art. 20° se hace referencia a la duración de dichos fideicomisos los cuales, según ésta disposición, no serán más de treinta años; la fiduciaria conservará la propiedad del inmueble y no podrá arrendarlos por más de 10 años y además una vez extinguido podrá transmitir la propiedad de los bienes a personas legalmente capacitadas. En su parte final dice textualmente: "El gobierno federal se reserva la facultad de verificar en cualquier tiempo el cumplimiento de los fines del fideicomiso". Esta parte

es igual a la última del art. 4° del acuerdo de 1971.

Respecto al plazo encontramos que se hace alusión a lo dispuesto en el art. 359 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito; en cuanto al derecho de propiedad de la fiduciaria, creemos - un tanto innecesaria tal disposición pues del estudio que hemos - realizado se ha visto que por la naturaleza de este negocio la fiduciaria esta obligada a conservar la titularidad, es decir, el - derecho de disposición, y al cual se le ha asignado con el nombre de propiedad fiduciaria "dominio restringido" etc.; por lo que se refiere al arrendamiento no mayor de diez es interesante comparar esta disposición con lo establecido en el art. 10° de la Ley Orgánica de la fracción I del art. 27 de nuestra constitución que expusimos en el capítulo anterior y que declaraba que no se considerarían enajenación de los bienes los arrendamientos mayores de 10 años, probablemente la ley que estamos comentando tomo en cuenta lo dispuesto en el art. 49° de la Ley de Nacionalización y Naturalización, que si considera como enajenación el arrendamiento por más de 10 años. En lo que toca a lo dispuesto en el último párrafo cabe preguntarnos a que órgano compete tal inspección, pues ni la Sría. de Relaciones, ni la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras, se encuentran expresamente facultadas para ello, por lo que se cree que la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros puede llevar a cabo tal disposición ya que se encarga de la inspección y vigilancia de las instituciones de crédito en el país, lo-

que se encuentra dispuesto en la Ley General de Instituciones de crédito y Organismos Auxiliares.

El art. 21 establece: "Los certificados de participación-inmobiliarios, que se emitan con base en el fideicomiso, tendrán las siguientes características.

a) Representarán para el beneficiario exclusivamente los de-  
rechos consignados en los incisos a) y c) del art. 288-a y en el  
art. 288-e de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito,  
sin que les otorguen derecho a ninguna parte alícuota en los de-  
rechos de propiedad sobre los inmuebles fideicomitados.

b) Deberán ser nominativos y no amortizables, y

c) Constituirán el derecho de aprovechamiento del inmueble  
y a los productos líquidos que de dicho inmueble obtenga el fidu-  
ciario, en los términos del acto de emisión, así como el derecho-  
al producto neto que resulte de la venta que haga la institución-  
fiduciaria a la persona legalmente capacitada para adquirir el in-  
mueble fideicomitado.

Existe la posibilidad de que mexicanos puedan participar -  
en ésta clase de inversiones, por lo que tal disposición hubiera-  
expresado que para ejecutar el derecho a que se refiere el inciso  
b) del artículo 228-a de la Ley General de Títulos y Operaciones-  
de Crédito, el tenedor de dicho certificado deberá comprobar su -  
capacidad para adquirir en los términos que establece la fracción  
I del artículo 27 de nuestra Constitución.

El artículo 22o. señala que no será necesario el permiso de la Secretaría de Gobernación para que los extranjeros adquieran los derechos derivados del fideicomiso.

#### IV.- APLICACION DE LA FIGURA DEL FIDEICOMISO EN BAJA CALIFORNIA.

La función que desempeña la inversión extranjera en cualquier país se halla repetidamente en el centro de las discusiones económicas, sobre todo, en la América Latina. En éstas controversias no siempre conducidas fría y serenamente, se trata siempre de determinar en que medida son favorables o no las inversiones de éste tipo para el desarrollo de los países importadores de capital. La opinión pública adopta en general una actitud negativa ante la inversión extranjera, mientras que las instituciones de orden nacional han llegado a la conclusión de que la inversión privada de esta índole puede constituir una aportación valiosa en la industrialización de los países en desarrollo, en consecuencia -- las opiniones son múltiples y variadas.

Trataremos de dar una idea de lo que suele entenderse por inversión extranjera, en términos usuales se ha designado con este calificativo al capital que proviene de fuera del país o que es propiedad de un extranjero, pues al capital en si no puede designársele con determinada nacionalidad, ya que ésta es atributo de las personas, tomaremos en cuenta el vínculo jurídico que éstas guardan en relación al capital, en consecuencia tenemos que la inversión será extranjera cuando el propietario del bien o del

capital sea una persona de ésta calidad.

El artículo 2do. de la Ley para promover la inversión mexicana y regular la inversión extranjera, establece que será inversión extranjera la realizada por:

- 1.- Personas morales extranjeras.
- 2.- Personas físicas extranjeras.
- 3.- Unidades económicas extranjeras sin personalidad jurídica.
- 4.- Empresas mexicanas en las que los extranjeros tengan por - - cualquier título la facultad de determinar el manejo de la empresa.

La inversión extranjera se a dividido en directa e indirecta; la directa es la efectuada por personas jurídicas o físicas extranjeras pa ra el establecimiento o desarrollo de toda clase de negocios; la indi-- recta es la que se lleva a cabo por medio de organismos públicos o en-- tre gobiernos, éstas dos clases admiten a su vez subdivisiones, pero no las estudiaremos ya que lo que interesa a nuestra tesis en todo caso, - es la inversión extranjera directa que pensamos es a la que pertenece - en forma general la efectuada por medio de fideicomiso de inmuebles en- zona prohibida.

Se han mencionado algunas desventajas derivadas de la inversión- extranjera como lo son los efectos monopolizadores, la dependencia con el exterior, la descapitalización, pero en opinión muy personal diremos, que una debida reglamentación y legislación al respecto, así como una - política conveniente e inteligente podría contrarrestar tales efectos - negativos y así acrecentar las ventajas y los beneficios que nos puede proporcionar.

El complemento de casi toda inversión extranjera es la adquisición de bienes raíces, ya sea para la radicación de los negocios, o bien, para la explotación de dichos bienes. Es innegable que las zonas prohibidas son una fuente de riqueza, ya que pueden ser explotadas para fines turísticos y propiciar el desarrollo de ellas. Es importante mencionar que nuestro país cuenta con una infraestructura turística que no ha sido totalmente aprovechada, caso en el cual se encuentra nuestra entidad federativa, pero también debemos hacer la advertencia de la peligrosidad que encierra el proporcionar el uso y disfrute de nuestras tierras a extranjeros, aunque esto sea por medio de una figura jurídica como lo es el Fideicomiso, pues la historia nos ha demostrado que los extranjeros, especialmente los norteamericanos se han sentido como en su casa a cualquier parte que van, además creemos que ello puede implicar consecuencias en un elemento constitutivo del Estado como lo es su población, pues debemos tomar en cuenta que las inversiones extranjeras no son un fenómeno económico únicamente, sino también un fenómeno social e integral, cuyas consecuencias alcanzan e implican toda la vida activa del Estado en el que se invierte.

La acción humana debe ser estudiada en cada país y en cada relación económica y social, para que se deduzca hasta que punto puede contratarse la inversión extranjera.

Si observamos un poco a nuestro alrededor, nos percataremos

de la multitud de hechos y de relaciones que guarda nuestro Estado de Baja California con el vecino país del norte, no podemos negar que vivimos en una interdependencia económica al grado tal de que en Tijuana ni siquiera circula la moneda nacional y al hacer un recorrido a lo largo de nuestra costa, observaremos que se encuentra ocupada por norteamericanos que con sus casas móviles se instalan a disfrutar de las bellezas naturales que poseen nuestras playas; sabemos que la afluencia del turismo norteamericano a nuestro territorio es sumamente alto y en muchas temporadas nosotros mismos nos hemos entusiasmado por ella, al considerar que nos dejarán divisas suficientes con las cuales nuestro nivel de vida ascendara, se nos hace normal por ejemplo, contemplar la integración de "Las Gaviotas", "Baja Malibú", "Baja Mar", el arrendamiento de terrenos localizados a los laterales del "Hotel Rosario", etc.

En octubre de 1975 el Gobernador del Estado llevó a cabo la entrega de 400 inmuebles fideicomitidos, para que el aprovechamiento de esas propiedades por extranjeros quedará legalmente constituido y no se siguieran infringiendo nuestras leyes constitucionales, debido a que se les ostentaba por medio de clubes de membresía o por medio de la figura del presta nombre. Se invirtió, según declaración del gobierno estatal 40,000,000 de pesos en las 42 hectáreas que están afectas a fideicomiso denominado "San Antonio Shores".

Más allá del puerto de Ensenada encontramos norteamericanos que se posesionan de una fracción de tierra para instalar su casa y disfrutar de tiempo indefinido de nuestras playas; regresando a nuestra ciudad sería interesante observar el funcionamiento por ejemplo del "Hotel Ramada in" e inclusive de algunos comercios que por fuerza poseen un inmueble para la radiación del negocio y en los cuales el propietario es un extranjero, debemos hacer mención también, que nuestra entidad el año pasado fue visitada por 20, - 211, 557 turistas con una derrama aproximada de 2,000,00 pesos -- per-cápita, ahora bien, ¿Qué es lo que ésta actividad turística trae como consecuencia?, ¿En que forma la hemos aprovechado?, - - ¿De qué manera ha influido no sólo en la vida económica, sino también, en la cultural e ideológica?. Creemos que dicha actividad a traído la ocupación de terrenos en fajas prohibidas por medios -- flicitos, la mayoría de los casos; creemos que el beneficio que - reporta a las clases más bajas de nuestra infraestructura social, es la de unos cuantos dólares por la venta de artesanías y en el aspecto social, cultural e ideológico, tenemos una dependencia -- enorme, imitamos su forma de vestir, gustamos de su arte musical y drámatico, consumimos sus alimentos y la mayoría de los menores de edad reclaman una dependencia total de la institución familiar, pues en Estados Unidos es concedida por el régimen a los menores- de edad. Leyendo un artículo del Sr. Mario Gil (56) se observó el

---

(56) Cit. Victor canta Rev, "El foro" de Baja California, edit. - por el colegio de abogados "Emilio Rabasa", A.C. Tijuana B.- California. abril 1969, No. 30, vol. 11, pág. 22.

Otro problema que hemos tenido siempre en el estado de Baja California es la figura del presta nombre y aún cuando el artículo 31 de la Ley para promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera establece que:

"Se sancionará con prisión hasta de nueve años y multa hasta de 30 mil pesos a quien simule cualquier acto que permita el goce o la disposición de hecho, por parte de las personas o empresas o unidades económicas a que se refiere el artículo 2º de esta ley, de bienes o derechos reservados a los mexicanos, o cuya adquisición estuviere sujeta a requisitos o autorizaciones que no hubieren cumplido y obtenido en su caso".

La simulación no ha sido ni es fácil de controlar, deseamos y esperamos que la sanción establecida en el artículo que transcribimos sea aplicable drásticamente, ya que por medio de la simulación se actúa en contra de los intereses del país.

No nos pronunciamos totalmente en contra de la inversión extranjera, creemos que en algunos casos puede ser necesaria sobre todo en lugares como Baja California, donde dados los pocos recursos agropecuarios y naturales con que contamos y tomando en cuenta según datos de la Comisión Coordinadora para el Desarrollo Integral de la Península de Baja California de que la iniciativa privada adopta una actitud negativa en cuanto a efectuar inversiones en actividades o negocios turísticos y en zonas que son pobres en recursos naturales y que dada la cercanía o relación comercial con Estados Unidos al trabajador debe retribuirsele sus

servicios con un salario más alto que en las otras zonas económicas del país; además de que nuestras autoridades se muestran hasta cierto punto apáticas, pues generalmente se habla mucho acerca de fomentar el turismo y en realidad no se hace nada de importancia - por lograr dicha finalidad, no digamos ya en cuanto a mejorar el - aspecto urbano y los servicios públicos en nuestra entidad para -- ofrecer por lo menos ciudades, costas y bellezas naturales dignas- de ser visitadas por cualesquier personas, ya sean compatriotas o extranjeros, observamos en cambio, que demográficamente Baja California crece a un ritmo acelerado, que los problemas creados por - la demanda de empleos van en aumento, que a las clases bajas que - forman la estructura de nuestra sociedad les es más difícil subsis- tir y viven en condiciones paupérrimas, y que aún cuando hace cuatro años se edificaron casas habitación para proporcionarlas a familias de condición humilde, con lo que se logró desapareciera en Tijuana la zona denominada "cartolandia", no ha sido suficiente; además de que en muchas ocasiones los centros que proporcionan empleo a muchos trabajadores como son las maquiladoras suspenden sus labores, cierran sus puertas y transportan la maquinaria de la empresa a Estados Unidos cuando al empresario norteamericano ya no - le conviene tener esa empresa en territorio mexicano, aumentando - con ello el índice de desocupación y dejando a los trabajadores im- posibilidadados materialmente para defender sus derechos y en muchas ocasiones por medio de ciertos recursos esta imposibilidad se hace extensiva al campo jurídico, es por eso que debemos hacer hincapié

a que la inversión extranjera debe realizarse bajo una eficaz inspección de nuestras autoridades sin que se restrinja; se debe llevar a cabo estudios sociológicos y económicos de la entidad y con base en ellos crear fideicomisos, es decir que se debe atender a la ratio legis de las normas por las cuales fueron instituidos; se debe exigir al capital extranjero una inversión benéfica a cambio de garantizarle su inversión y de esa forma las relaciones sean -- equitativas para ambas partes, ya que en ningún momento hemos tenido la intención de una supremacía en éste aspecto, sino una relación económica justa, en la que de acuerdo al Derecho Internacional se respete la soberanía, se garantice así mismo, un buen trato a los extranjeros y se ponga fin a algunos de los casos de explotación ilícita de nuestros recursos, evitando de ésta forma distanciamientos por reclamaciones internacionales de un Estado a otro. No pretendemos tampoco exigirle al extranjero que sea una hermana de la caridad, sólo que para que exista verdadero desarrollo se debe beneficiar también a la colectividad. No menos preciamos tampoco, la cultura, ni la ideología de nuestro vecino país, simplemente -- que nuestro sistema, nuestra sociedad, y nuestro régimen son completamente diferentes, por tanto la infraestructura social está -- condicionada de forma diversa, amén de la población tan heterogénea del Estado de Baja California, por lo que la ideología llega a adoptarse en forma equivocada por nuestra población, creo que debemos considerar mejor esos intercambios culturales.

Los fideicomisos de más reciente creación son los denominados Baja Mar y Mesa de Otay; éste último no se encuentra en la costa sino dentro de los 100 kilómetros de la frontera y ha sido constituido con fines industriales, mientras que el primero se creó para el turismo, se presume que aquél es uno de los más grandes y más importantes en la industria sin embargo, como su constitución es sumamente reciente; apenas si se empiezan a perfilar algunos de sus rasgos; por lo que corresponde a la urbanización de terrenos destinados para casa habitación y por lo que corresponde a "Baja Mar", además del fraccionamiento del terreno para la instalación de casa movibles y de algunas casas habitación que se han construido, se está dando una nueva estructura a un puente de 200 metros que entra en el mar y cuya finalidad es la de apreciar mejor el paisaje de la costa donde se encuentran los terrenos afectados al fideicomiso, también debemos señalar que aún queda mucho por construir en el inmueble según lo estipulado cuando dicho fideicomiso se constituyó.

En relación al fideicomiso de San Antonio del Mar, ya mencionado anteriormente, se presentó una situación interesante pues antes de ser constituido como tal, los extranjeros hacían uso de dichos terrenos por medio de club de membresía y al querer legalizar dicho uso por medio de un fideicomiso dió surgimiento a desconcertos de los mismos pero finalmente el problema se solucionó y el uso y aprovechamiento que les otorgaba el fideicomiso fueron -

aceptados, A manera de un mejor conocimiento de la figura que tratamos y con la intención de que se palpe de una manera más práctica las generalidades que constituyen la misma reproduciremos algunas de las cláusulas del acta constitutiva del fideicomiso que estamos mencionando y que son:

PRIMERA.- En el presente Fideicomiso son:

FIDEICOMITENTE: El Gobierno del Estado Libre y Soberano de Baja California, tanto por la afectación que hizo en Fideicomiso del inmueble de su propiedad, como por las aportaciones que lleve a realizar, en dinero, servicios o por cualquier otro concepto, para la consecución de los fines de éste Fideicomiso.

FIDUCIARIO: El Banco Internacional Inmobiliario, Sociedad Anónima.

FIDEICOMISARIO "A": El Gobierno del Estado Libre y Soberano de Baja California.

FIDEICOMISARIO "B": Todas las personas que sean designadas por el Fideicomisario "A", con ese carácter.

FIDEICOMISARIOS "C": Las personas que sean designadas por el Fideicomisario "A" para garantizarles el pago de los créditos, avales o cualesquier otra garantía que éstos hayan concedido a -- aquél.- Los derechos de los Fideicomisarios "C" serán preferentes a los derechos del Fideicomisario "A", en la medida que se establezca en los contratos o documentos de designación de Fideicomisarios "C" respectivos.

Tenedores: En el caso de que lleguen a emitirse Certificados de Participación Inmobiliarios en el presente Fideicomiso, a los Tenedores de los mismos se les designará simplemente como Tenedores.

SEGUNDA.- Para los efectos que más adelante se indican, el Gobierno del Estado Libre y Soberano de Baja California, en éste-acto representado por el señor Licenciado Milton Castellanos Everardo y el señor Francisco Santana Peralta, en sus caracteres de Gobernador Constitucional y Secretario General de Gobierno, respectivamente, ratifican la afectación en Fideicomiso irrevocable, traslativo de dominio, sin reserva de ninguna especie, con todo -lo que de hecho, uso, costumbre y por derecho les corresponde, de los inmuebles citados en los antecedentes Primero al Décimo-Octavo de la Escritura Original de constitución del presente Fideicomiso, otorgada el día veintitres de febrero de mil novecientos setenta y tres, bajo el Número veintitres mil ciento ochenta y seis, Volumen doscientos setenta y seis del Protocolo a cargo del Notario Público Número Tres de ésta Ciudad, Licenciado Xavier Ibañez-H. (en adelante denominada Escritura Original), inmuebles que se detallan en el plano agregado al apéndice de dicha Escritura bajo la letra "A".

TERCERA.- El patrimonio del presente Fideicomiso estará --constituído:

I.- Por los terrenos que se afectaron en Fideicomiso en la Escritura Original;

II.- Por los terrenos que sean aportados o que se adquieran en el futuro en relación con el presente Fideicomiso;

III.- Por los recursos, obras, construcciones, mejoras, servicios y derechos que incrementen el patrimonio fideicomitado.

CUARTA.-- El Banco Internacional Inmobiliario, S.A., Departamento Fiduciario. gozará como Fiduciario de todos los derechos y acciones necesarias para el cumplimiento de las finalidades -- del presente Fideicomiso, sin ninguna limitación y, en consecuencia, podrá vender o de cualquier manera enajenar o gravar los inmuebles fideicomitados, pero queda obligado en el ejercicio de -- éstas facultades al cumplimiento de las instrucciones que se estipulan en éste contrato.

QUINTA.-- Son fines del presente Fideicomiso:

a).- Que la Fiduciaria reciba y conserve el patrimonio -- del Fideicomiso a disposición del Fideicomisario "A", quien tendrá el derecho de usar, disfrutar y aprovechar los bienes que -- constituyen dicho patrimonio, como mejor convenga a sus intereses, de acuerdo a lo establecido en la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la inversión Extranjera. El Fideicomisario "A" será el encargado de realizar las obras necesarias para el desarrollo del complejo turístico que se establezca en la-

totalidad o parte de los inmuebles fideicomitados.

b).- Que la Fiduciaria realice y cumpla fielmente las instrucciones que le den los Fideicomisarios "A" o "B", de conformidad con los derechos que a ellos corresponden en los términos de éste contrato.

c).- Que la Fiduciaria, de acuerdo con las instrucciones - expresas que reciba de los Fideicomisarios "A" o "B", según los derechos que a ellos correspondan, de acuerdo con éste contrato, dé en arrendamiento los lotes, fracciones o unidades que a dichos Fideicomisarios correspondan, arrendamientos que no podrán exceder, en cada caso, de diez años o del período que en el futuro permita la Ley.- Los Fideicomisarios "A" o "B", según el caso, disfrutará de los productos de los arrendamiento que se celebren, quedando bajo su cargo y responsabilidad el cobro de las rentas que al efecto se hayan pactado.

VIGESIMA PRIMERA. - Queda expresamente convenido que el Fideicomisario "A" podrá designar a las personas nacionales o extranjeras, en cuyo favor se otorguen los derechos personales de uso y aprovechamiento, de los bienes afectados al Fideicomiso; una vez que el Fiduciario reciba la comunicación respectiva del Fideicomisario "A", procederá a hacer el registro respectivo, efectuando la notificación correspondiente a la Secretaría de Relaciones Exteriores y al Registro Nacional de Inversiones Extranjeras, en un

plazo no mayor de treinta días, a quienes deberá comunicar el nombre, nacionalidad y calidad migratoria, en su caso, del nuevo Fideicomisario ó adquirentes de derechos de uso y aprovechamiento, o Tenedor.

Toda persona que tenga el carácter de Fideicomisario "B" - tendrá derecho a que la Fiduciaria le extienda constancia de que le corresponde tal calidad, una vez que se haya hecho el registro correspondiente.

Las personas en cuyo favor se hubieran conferido los derechos de uso y aprovechamiento, de acuerdo con las estipulaciones de éste contrato, podrán efectuar y llevar a cabo todos los actos lícitos de acuerdo con las Leyes de la República Mexicana, en relación con los derechos que tengan y con las excepciones aquí establecidas, derechos que incluirán pero no estarán limitados a:

1.- Gravar, ceder, vender o de cualquier manera transmitir sus derechos, así como instruir al Fiduciario para que dé en arrendamiento o grave el inmueble fideicomitado en relación con el cual tenga los derechos de uso y aprovechamiento, de acuerdo con las disposiciones legales aplicables y siempre y cuando obtengan previamente la autorización escrita del Fideicomisario "A". En el caso de que se trate de Fideicomisarios "B" que hayan cubierto totalmente el precio correspondiente a sus derechos, no requerirán para el ejercicio de los derechos aquí mencionados, de ninguna autorización o permiso, respetándose siempre lo establecido en la -

Claúsula NOVENA de éste Contrato.

2.- Usar y aprovechar el local lote, fracción o unidad fi  
deicomitido que les corresponda.

3.- Construir sobre el lote que corresponda a sus dere- -  
chos de uso y aprovechamiento, edificios y casas, de acuerdo to-  
do ello con las leyes aplicables y con las restricciones, conve-  
nios, condiciones y servidumbres que haya establecido el Fiducia  
rio, quien en éste acto otorga poder irrevocable al Fideicomisa-  
rio "A", para ése efecto; igualmente podrá realizar mejoras o mo  
dificaciones a dichas construcciones.

4.- Al adquirir cualquier persona el carácter de Fideico-  
sario "B", tendrá los derechos de uso y aprovechamiento de la --  
fracción, lote o unidad que le corresponda, libre de todo gravá-  
men y carga, excepción hecha de cualesquier restricción y servi-  
dumbre existentes a la fecha de constitución del presente Fidei-  
comiso y de cualesquier otros gravámenes o cargas que él mismo ha  
ya constituido o permitido constituir, conforme a éste contrato,  
teniendo la obligación de cubrir los impuestos y derechos que le  
correspondan y sujetos a las estipulaciones sobre incumplimiento  
previstos en el presente contrato o en los contratos relativos.

5.- Antes o al vencimiento del presente Fideicomiso y - -  
siempre y cuando los Fideicomisarios "B" de que se trate hubieran  
cumplido debidamente los contratos por ellos celebrados respecto  
a los derechos personales, el Fiduciario, a su solicitud escrita,  
transmitirá a las personas que éstos designen conforme a la Cláu

sula QUINTA, inciso g), la titularidad o propiedad del lote o lotes correspondientes, siempre y cuando el adquirente <sup>\*</sup>tuviere capacidad para adquirir conforme a la Ley Mexicana, libres de todo gravámen o cargas, excepción hecha de las restricciones o servidumbres existentes a la fecha de constitución de este Fideicomiso y excepto los gravámenes o cargas creados o permitidos por el Fideicomisario "B", conforme a los términos del presente Fideicomiso; en todo caso se observará lo establecido por el inciso h) de la cláusula QUINTA del presente Contrato, y lo previsto en la cláusula NOVENA.

Como podemos observar en relación a dichas cláusulas el fideicomitente en este caso es el gobierno del Estado de Baja California, es decir, que ostenta la capacidad legal como tal y -- además es al mismo tiempo fideicomisario; el fiduciario es el Banco Internacional Inmobiliario S.A., al respecto sería interesante observar si dicha institución opera con cláusula de exclusión de extranjeros o no, problema que tratamos en páginas anteriores y que expresábamos debería cumplirse con este requisito que establece el artículo de la Ley Orgánica de la Fracción I del artículo 27° Constitucional y el artículo 8° del Reglamento de la misma Ley.

\* Una de las obligaciones de la fiduciaria es la de proporcionar la calidad migratoria de los fideicomisarios en caso de ser extranjeros, aunque mencionábamos que no es requisito obte--

ner determinada calidad migratoria para poder ser fideicomisarios.

También se establece que después de extinguido el fideicomiso, el fideicomisario tendrá facultad de indicar las personas -- que podrán adquirir la propiedad de los inmuebles y que deberán tener capacidad legal para ello, es decir, que puedan obtener la propiedad de los terrenos dentro de la zona prohibida.

Observamos que los arrendamientos no podrán exceder de diez años, situación que apuntábamos al tratar las generalidades de este tipo de fideicomisos.

Finalmente deseamos agregar que la inversión extranjera debe contatarse con la intención de que con el transcurso del tiempo podamos obtener una mayor independencia económica.

Esperamos pues llegar a contar no con uno sino con varios centros turísticos de primer orden con los cuales se beneficie a esa zona y se propicie el desarrollo económico e integral del Estado de Baja California.

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

- 1.- Los antecedentes históricos del fideicomiso en cuanto a su origen son un tanto imprecisos, se debe quizá a la naturaleza tan singular de ésta figura; sin embargo, el antecedente del fideicomiso mexicano, tenemos la seguridad, es el trust anglosajón.
- 2.- La labor legislativa en cuanto a lograr una recepción del fideicomiso en México fué extensa, pero en ella notamos una gran desconfianza para su adopción definitiva.
- 3.- En todos los antecedentes, y en Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en vigor, se manifiesta la diferencia característica del fideicomiso mexicano con el trust, tanto norteamericano como inglés, que consiste en que el fiduciario siempre será una institución de crédito, legalmente capacitada para ello; ésta medida se adoptó como previsión de operaciones flicitas que podían generarse por dicha figura.
- 4.- Opinamos que la naturaleza jurídica del fideicomiso es la de ser un negocio jurídico, ya que la declaración unilateral de voluntad constitutiva y la relación contractual entre fiduciario y fideicomitente son actos en los que interviene la fenomenicidad, la voluntariedad y el propósito del agente, además de su elasticidad en la creación de derechos

y obligaciones.

- 5.- En el fideicomiso la fiduciaria es la titular de los derechos sobre los bienes fideicomitidos, esto se estableció -- porque era necesario y para que no se obstaculizaran las actividades y operaciones que se debían llevar a cabo para el logro del fin pactado.
- 6.- No creemos que exista una afectación en cuanto a los bienes fideicomitidos; mas bien existe la titularidad del derecho de propiedad en el que juega papel esencial el derecho de disposición, sin que se llegue a efectuarse una enajenación.
- 7.- La propiedad originaria de la nación es diferente del dominio directo que ejerce sobre determinados bienes o sea la -- llamada propiedad Estatal, por tanto éste es semejante al derecho de propiedad que pueda ejercer un particular en relación a sus bienes.
- 8.- Las prohibiciones constitucionales respecto a la adquisición de bienes inmuebles en fajas prohibidas fueron consecuencia de hechos histórico-políticos de épocas anteriores y fueron establecidas como una medida de seguridad y como -- consecuencia de un gran sentimiento nacionalista, pero su -- ~~función~~ función hoy no tiene otra aplicación práctica que la de Salvaguardar La Unidad Nacional.
- 9.- El último párrafo de la fracción I del art. 27 Constitucional prohibió la adquisición del derecho de propiedad por ex

tranjeros en las zonas prohibidas, tomando en cuenta los -- fundamentos teórico políticos, el constituyente prohibió la posesión, uso y disfrute y el derecho de disposición y que mejor que lograr este propósito al consagrar tal disposi--- ción.

- 10.- Es plausible la labor doctrinaria de nuestros juristas para argumentar que no se prohibía la adquisición del dominio -- útil sino la nuda propiedad; desde el punto de vista doctri nario jurídico aceptamos tales argumentos y en consecuencia que no se están infringiendo normas constitucionales, pero no aceptamos la interpretación de motivos del Constituyente pues es en la que se basan todos estos razonamientos jurídicos, no creemos que éste haya tenido la intención de permitir el disfrute de dicha faja, en contraposición a la nuda propiedad.
- 11.- La zona prohibida está constituida por una porción que abar ca aproximadamente el 40% del territorio nacional, la cual no se ha visto favorecida adecuadamente por la inversión o extranjera y buscando el fomento de la misma, es que el Go bierno Federal ha dictado la ley que analiza este trabajo.
- 12.- Considerando que el instrumento jurídico más idóneo para lo grar esto es el fideicomiso, éste se escoge en forma única por nuestra legislación en materia extranjera, que continua la política señalada por su antecedente inmediato, el Acuer

do Presidencial de 29 de abril de 1971.

13.- Sostenemos que la función jurídica del fideicomiso en Baja California no es únicamente la de legalizar las posesiones de extranjeros, sino la de lograr el desarrollo de dicha entidad.

14.- Creemos en la necesidad de que la Coordinadora para el desarrollo Integral de la Península de Baja California, realice concienzudamente los estudios socio-económicos en base a -- los cuales se elaboren planeaciones de actividades turísticas.

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

- 1.- Batiza Rodolfo, Fideicomiso Teoria y Practica, Edit. Porrúa, México 1958.
- 2.- Batiza Rodolfo, Tres Estudios Sobre el Fideicomiso, Imprenta Universitaria, México 1954.
- 3.- Batiza Rodolfo, El Proyecto Limantour, 1° Intento Legislativo Mundial del Trust y los Sistemas Romanistas, Rev. "El Foro" Núm. 18-19, México 1957.
- 4.- Cervantes Ahumada Raúl, Títulos y Operaciones de Crédito, Edit. Herrero, ed. 8°, México 1973.
- 5.- Comentarios sobre Zonas Prohibidas, Rev. "El Foro", cuarta Epoca Núm. 51, México 1965.
- 6.- Burgoa Ignacio, Las garantías Individuales, Edit. Porrúa, México.
- 7.- Landerreche Obregón Juan, Fideicomisos en favor de Extranjeros, Ubicados dentro de las Zonas Prohibidas.
- 8.- Molina Pasquel, El Fideicomiso de Inmuebles en Zonas Prohibidas, Rev. "El Foro", México 1954.
- 9.- Molina Pasquel Roberto, Conferencias sobre Fideicomiso, -- Trust y Equity, Rev. de la Facultad de Derecho, Núm 20, México 1955.
- 10.- Domínguez Martínez, El Fideicomiso ante la Teoría General del Negocio Jurídico, Edit, Porrúa, México 1972.

- 11.- Méndez Silva Ricardo, El Régimen Jurídico de las Inversiones Extranjeras en México.
- 12.- González Casanova Pablo, Inversiones Extranjeras.
- 13.- De Pina Vera Rafael, Compendio de Derecho Civil.
- 14.- Ramos Garza Oscar, México Ante la Inversión Extranjera.
- 15.- Rodríguez y Rodríguez Joaquin, Derecho Mercantil, Edit. --  
Porrúa.
- 16.- Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil.
- 17.- Scott Austin Wkeman, The Law of Trusts.
- 18.- Serra Rojas Andrés, Derecho Administrativo, Edit. Porrúa,-  
Tomo I, México 1972.
- 19.- Seara Vásquez Modesto, Derecho Internacional Público, Edit.  
Porrúa, México 1971.
- 20.- Sepúlveda César, Derecho Internacional Público, Edit. Po--  
rrúa, México, 1971.
- 21.- Tena Ramírez Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, - --  
Edit. Porrúa, México 1972.
- 22.- Pérez Verdin Antonio F., Cuatro Estudios Jurídicos, México  
1946.
- 23.- Roauix Pastor, Génesis de los Arts. 123 y 27 Constitucional  
les, México 1959.

## LEGISLACION

Gobierno del Estado de Baja California, Baja Calif. en Cifras.

Diario " El Mexicano " Tijuana, Baja California.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Civil para el Distrito y Territorios Federales.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

Ley de Nacionalidad y Naturalización.

Ley Orgánica de la Fracción I del art. 27 Constitucional.

Ley para Promover la Inversión Nacional y Regular la Inversión Extranjera.

Ley General de Población.

Reglamento de la Ley General de Población.

Reglamento de la Ley Orgánica de la Fracción II del Art. 27 - -  
Constitucional.