

601
29'



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

ANALISIS JURIDICO DE LA CUENTA MAESTRA EN EL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :

ANGELICA DEL CARMEN NIETO DORANTES



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

**ANALISIS JURIDICO DE LA CUENTA MAESTRA
EN EL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO**

INTRODUCCION	1
CAPITULO PRIMERO: APARICION DE LA CUENTA MAESTRA	3
1. EL SURGIMIENTO DE UNA NECESIDAD EN LA REALIDAD	4
2. LA BUSQUEDA DE LOS MEDIOS LEGALES PARA PARA LA SATISFACCION DE ESTA NECESIDAD, APARECIENDO CONSECUENTEMENTE UNA NUEVA FIGURA JURIDICO BANCARIA. LA CUENTA MAESTRA	7
CAPITULO SEGUNDO: OPERACIONES Y NATURALEZA JURIDICA DE LA CUENTA MAESTRA	15
1. OPERACIONES QUE INTEGRAN LA CUENTA MAESTRA	15
A. EL FIDEICOMISO DE INVERSION	15
B. EL DEPOSITO EN CUENTA DE CHEQUES	37
C. LA TARJETA CUENTA MAESTRA	50
D. OTRAS OPERACIONES	65
2. ANALISIS DE LA NATURALEZA JURIDICA DE LA CUENTA MAESTRA	69
CAPITULO TERCERO: INSTRUMENTACION DE LA CUENTA MAESTRA	75
A. EL CONVENIO DE ADHESION AL FIDEICOMISO CUENTA MAESTRA	76
B. EL CONTRATO DE PRESTACION DE SERVICIOS	78

CAPITULO CUARTO: REGULACION ACTUAL	86
1. FACULTADES LEGALES DEL BANCO DE MEXICO PARA EMITIR LA CIRCULAR 1935/85	86
2. ANALISIS DEL PUNTO M.51.2 DE LA CIRCULAR 1935/85 DEL BANCO DE MEXICO	92
CONCLUSIONES	100
BIBLIOGRAFIA	103

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

Este trabajo tiene como finalidad presentar un panorama completo, desde el punto de vista jurídico, de una nueva operación ofrecida por las instituciones de crédito denominada "Cuenta Maestra".

Al efecto se hará mención a las causas que motivaron su aparición en el sistema financiero mexicano, las figuras jurídicas que intervienen en su financiamiento y documentación, su reglamentación hasta el momento y las ventajas que ofrece.

En el presente trabajo, se abarcará el tema de la siguiente forma:

En el Capítulo Primero se verán brevemente los factores que dieron lugar a que apareciera la Cuenta Maestra.

En el Capítulo Segundo se analizarán cada uno de los instrumentos que integran a la Cuenta Maestra, a través de los cuales se dispone de los recursos aportados a ésta y de los productos obtenidos como resultado de las inversiones efectuadas. Se concluye este Capítulo señalándose la naturaleza jurídica de la Cuenta Maestra en razón de las distintas operaciones bancarias que en ella intervienen.

En el Capítulo Tercero se analizan los diferentes contratos a través de los cuales se documenta la Cuenta Maestra entre el cliente interesado y la institución de crédito que la proporciona.

Finalmente, en el Capítulo Cuarto se hace referencia al marco legal de la Cuenta Maestra, ésto es, la regulación actual emitida por parte del Banco de México en relación con la Cuenta Maestra. Al efecto, se hace mención a las facultades legales con que cuenta dicho Instituto Central para emitir la reglamentación de referencia y se concluye el Capítulo haciendo una breve mención al contenido del punto M.51.2 de la Circular No. 1935/85 emitida por el citado organismo, relativo al tema que nos ocupa.

Con esta operación se persigue solucionar el problema que atraviesan actualmente los inversionistas, en el sentido de obtener altos rendimientos al menor riesgo, manteniendo al mismo tiempo liquidez respecto de dicha inversión, además de contar con la seguridad de que la misma se encuentra manejada en forma profesional. A su vez se satisfacen las condiciones legales establecidas al respecto lo que da lugar a la aparición de una nueva figura jurídica.

CAPITULO PRIMERO

APARICION DE LA CUENTA MAESTRA (*)

La Cuenta Maestra es un avanzado producto financiero que permite el acceso del cliente a su inversión a través de diversos instrumentos bancarios, a la vez que genera altos rendimientos estando respaldada por una absoluta seguridad (1), en razón de haber sido confiada a una institución de crédito que en calidad de fiduciario, velará por que los recursos aportados al efecto se inviertan adecuadamente. El Banco de México la define de la siguiente forma:

"Consiste en ofrecer, de manera integral y bajo un mismo número de cuenta, diversas operaciones bancarias" (2).

Esta operación encuentra su principal base jurídica en un fideicomiso de inversión constituido por la división fiduciaria de la institución de crédito que la proporcione (3), en donde el cuentahabiente adquiere la calidad de fideicomitente-fideicomisario una vez que se adhiere a éste por medio del convenio respectivo. Consecuentemente, recibe los beneficios que esta operación proporciona, la mayoría de los cuales se encuentran descritos en el Contrato de

Prestación de Servicios.

A fin de exponer un panorama claro de las circunstancias que dieron origen a esta nueva figura, se dividirá lo relativo a esta cuestión en:

1. El surgimiento de una necesidad en la realidad.
2. La búsqueda de los medios legales para la satisfacción de esta necesidad, apareciendo consecuentemente una nueva figura jurídico-bancaria: La Cuenta Maestra.

1. EL SURGIMIENTO DE UNA NECESIDAD EN LA REALIDAD:

El factor determinante que propició inquietud por parte de la clientela inversionista fue el elevado y progresivo índice inflacionario que impera en la actualidad. Es por eso que ésta se ha visto obligada a buscar nuevas fórmulas para proteger su dinero de una constante devaluación. Se vió la inconveniencia de mantener los recursos sin invertir pero también la de inmovilizarlos por un plazo determinado puesto que se carecía de liquidez, perdiéndose la disponibilidad.

Cabe hacer mención de que fué entonces cuando los inversionistas acudieron a las Casas de Bolsa a fin de tratar de invertir sus recursos, lo que ocasionó gran auge en las mismas. Consecuentemente, las instituciones de crédito perdieron mercado por lo que, ante esta situación práctica, las instituciones de crédito se percataron de la necesidad de ofrecer a su clientela una solución a su problema: una inversión que generara los mayores rendimientos, pero con disponibilidad inmediata de sus recursos.

Con la pérdida de clientes, y por tanto, de recursos, los bancos a su vez se vieron imposibilitados de otorgar los créditos que se les solicitaban por parte de sus clientes. Estos últimos los requerían en razón de que sus recursos estaban depositados a plazo. Lo ideal hubiese sido que los bancos otorgasen créditos garantizándose con estos depósitos a plazo.

Sin embargo, nuestra legislación bancaria prohíbe la práctica de una operación de origen anglosajón conocida como "BACK TO BACK", la cual consiste en el otorgamiento de un crédito tomando en garantía al mismo depósito que en inversión mantenga el acreditado. La prohibición de referencia se encuentra consignada en el artículo 84 fracción XVI de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito que a la letra dice:

"Artículo 84: A las instituciones de crédito les estará prohibido:...

XVI. Otorgar créditos o préstamos con garantía de los pasivos a que se refieren las fracciones I, inciso b) y c) y II a IV del artículo 30 de esta ley, a su cargo o de cualquier institución de crédito."

Las disposiciones a que hace referencia este precepto son las que a continuación se indican:

"Artículo 30: Las instituciones de crédito solo podrán realizar las operaciones siguientes:

I. Recibir depósitos bancarios de dinero:

...

b) De ahorro; y

c) A plazo o con previo aviso;

II. Aceptar préstamos y créditos;

III. Emitir bonos bancarios;

IV. Emitir obligaciones subordinadas;

V."

El argumento que se da para sustentar la prohibición referida, es que resulta contradictorio el que un cliente solicite un crédito si cuenta con recursos propios, siendo preferible otorgarlo a quien verdaderamente lo necesite, es decir, debe canalizarse a los sectores prioritarios de la sociedad.

La validez de este argumento resulta obvia, más sin embargo, obstaculiza una posible solución al problema antes planteado que enfrentaba el inversionista mexicano.

2. LA BUSQUEDA DE LOS MEDIOS LEGALES PARA LA SATISFACCION DE ESTA NECESIDAD, APARECIENDO CONSEQUENTEMENTE UNA NUEVA FIGURA JURIDICO-BANCARIA: LA CUENTA MAESTRA.

Dado que la necesidad consistía, como acabamos de ver en mantener la productividad del dinero sin perder la disponibilidad del mismo, se buscó un conjunto de operaciones que comprendiera:

- La inversión de los recursos con altos rendimientos.
- Disponibilidad inmediata.
- Transferencia de fondos.
- Control de operaciones.

La solución al problema antes planteado consistió en la creación de una figura que comprende un paquete de operaciones activas, pasivas y de servicio dentro del cual se ven involucrados:

A. Un Fideicomiso de Inversión, el cual está constituido por el cliente, en calidad de fideicomitente-fideicomisario y fungiendo como

fiduciario la institución de crédito que proporcione la Cuenta Maestra y cuyo funcionamiento será descrito más adelante.

Ahora bien, cabe hacer la aclaración de que nos referimos a un fideicomiso único, establecido inicialmente y es a partir de la constitución de éste que surge la posibilidad de contratar esta operación. Lo que en realidad celebran el cliente y el banco es un Convenio de Adhesión al fideicomiso inicial y es en virtud de esta adhesión que se obtiene la calidad de fideicomitente a la vez que de fideicomisario como ya antes se había apuntado. Lo relativo a este punto se verá más detalladamente en el Capítulo Tercero del presente trabajo.

Ahora bien, en virtud de tener esta operación sus bases en un fideicomiso, podrá el mencionado cuentahabiente llevar a cabo una planeación patrimonial (4) mediante la designación que haga de sus beneficiarios, indicando además la forma en que estos han de recibir dichos beneficios, al momento de su fallecimiento.

B. Al contratar esta operación, como fideicomisario se reciben los servicios que por este conducto se proporcionan, razón por la que en segundo término se mencionará al Contrato de Prestación de Servicios que celebran el banco y el cliente, mismo que se describirá

posteriormente. Solo se hará alusión a que las transacciones que por virtud de este contrato se pueden llevar a cabo son las siguientes:

- 1) Disposición de la inversión objeto del fideicomiso antes citado mediante la chequera Cuenta Maestra.
- 2) Disposiciones en establecimientos afiliados así como en las Cajas Permanentes, según el caso, utilizando la Tarjeta Cuenta Maestra.
- 3) La posibilidad de disponer directamente en las sucursales de los fondos en fideicomiso por parte del cliente.
- 4) Podrán llevarse a cabo transferencias de fondos entre esta cuenta y las demás que el titular haya integrado a su Cuenta Maestra a la celebración del contrato respectivo.
- 5) Realización de las operaciones desde su domicilio o negocio por medio de la transferencia electrónica de fondos.
- 6) Consulta de saldos y recepción mensual de los estados de cuenta, los que ofrecen la ventaja de que en ellos aparecen registrados todos los movimientos realizados, evitando la necesidad del cliente de mantenerlos por separado y de conciliar sus disposiciones en atención a sus inversiones.

Sin embargo, fue al momento de instrumentar esta nueva figura dentro del marco legal, que hubo necesidad de solucionar un conflicto suscitado entre preceptos, hasta cierto punto contradictorios, consignados en la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito. Se trata de los artículos 36 y nuevamente el artículo 84 en sus fracciones XIV, XV, la ya aludida fracción XVI y la fracción XVIII inciso a), que a la letra dicen:

"Artículo 36. Las instituciones de crédito podrán pactar la celebración de sus operaciones y la prestación de servicios con el público, mediante el uso de equipos y sistemas automatizados, estableciendo en los contratos respectivos las bases para determinar lo siguiente:

- I. Las operaciones y servicios cuya prestación se pacte;
- II. Los medios de identificación del usuario y las responsabilidades correspondientes a su uso; y
- III. Los medios por los que se haga constar la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos y obligaciones inherentes a las operaciones y servicios de que se trate.

El uso de los medios de identificación que se establezcan conforme a lo previsto por este artículo, en sustitución de la firma autógrafa, producirá los mismos efectos que las leyes otorgan a los documentos correspondientes y, en consecuencia, tendrán el mismo valor probatorio."

"Artículo 84. A las instituciones de crédito les estará prohibido:

...

- XIV. Pagar anticipadamente en todo o en parte obligaciones a su cargo derivadas de depósitos bancarios de dinero, prestamos o créditos, bonos, obligaciones subordinadas o reportos;
- XV. Adquirir títulos o valores emitidos o aceptados por ellas o por otras instituciones de crédito, excepto los títulos representativos de capital de estas últimas y readquirir otros títulos, valores o créditos a cargo de terceros que hubieren cedido salvo el caso de operaciones de reporto y de las previstas en el artículo 73 de esta Ley;
- XVIII. En la realización de operaciones a que se refiere la fracción XV del artículo 30 de esta Ley: (**)
 - a) Celebrar operaciones con la propia institución, en el cumplimiento de fideicomisos, mandatos o comisiones. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público podrá autorizar mediante acuerdos de carácter general, la realización de determinadas operaciones cuando no implique un conflicto de intereses;
...."

De los preceptos que se acaban de citar se observa que en el primer caso se trata de una disposición que deja el camino libre para la realización de cualquier operación a través de medios automatizados siempre que no se contrarién las condiciones que en el contrato se establezcan. Sin embargo, el artículo 84 presenta serias trabas para llevar a cabo las operaciones que se contratan a través de la Cuenta

Maestra. No obstante lo anterior, el último párrafo del precitado artículo 84 deja abierta una pequeña salida en el sentido de que se contempla la posibilidad de que el Banco de México pueda autorizar excepciones al cumplimiento de las fracciones XIV, XV y XVI siempre que con esto se favorezcan las condiciones del sistema financiero.

A la letra dicho párrafo señala:

"El Banco de México podrá autorizar, mediante reglas generales, excepciones a lo dispuesto en las fracciones XIV, XV y XVI de este artículo, con vistas a propiciar la captación de recursos por las instituciones o regular la celebración de operaciones interbancarias, en los términos más adecuados a la situación del mercado o del sistema bancario."

Lo anterior, aunado a la facultad de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público de autorizar "la realización de operaciones con la propia institución en el cumplimiento de fideicomisos", pone fin al conflicto al que se hizo referencia. Sobre el particular, el Maestro José Luis de la Peza (5) manifiesta que tratándose de fideicomisos, es usual que se confunda el fin de estos con los medios de los que es necesario de valerse para el cumplimiento del mismo. Señala que el propósito de la constitución de un fideicomiso requiere de múltiples actos jurídicos, los cuales no deben ser confundidos con la finalidad que se persigue. Aplicando este criterio a la materia que se trata,

podemos afirmar que el fin de la Cuenta Maestra no consiste en pagar anticipadamente obligaciones derivadas de depósitos bancarios de dinero -como consigna la fracción XIV- ni el adquirir títulos o valores a cargo de terceros -fracción XV- etcétera, sino solucionar un problema que enfrenta la clientela inversionista en la actualidad, cumpliéndose de esta manera, la debida prestación de un servicio al público por parte de las instituciones de crédito.

Por otro lado, mediaron las autorizaciones necesarias además de que ya se ha reglamentado el funcionamiento de esta nueva figura, como más adelante se verá. Confirman lo anterior diversas disposiciones al respecto emitidas tanto por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, como por parte del Banco de México, entre las cuales se encuentra la circular 1935/85, donde se regulan las diferentes operaciones que proporcionan las instituciones de crédito. Más adelante se pasará a profundizar sobre este punto M.51.2 de la referida circular relativo a la Cuenta Maestra.

CITAS BIBLIOGRAFICAS

- (1). Instructivo de Uso y Manejo, Cuenta Maestra Banamex. Banco Nacional de México, S.N.C., 1986.
- (2). Circular 1935/85 del Banco de México, punto M.51.2 (5-VI-1988).
- (3). Instructivo de Uso y Manejo, Cuenta Maestra Banamex, "Beneficios" p.2. Banco Nacional de México, S.N.C., 1986.
- (4). Idem.
- (5). "Resumen de la Nueva Postura que se Pretende Asumir en los Fideicomisos de Desarrollos Inmobiliarios con Financiamiento del Banco" (Sin fecha). Lic. José de la Peza. (EX Director Jurídico del Banco Nacional de México).
- (*) Notas tomadas del trabajo del Lic. José Luis Aguirre Anguiano (Asesor Jurídico de la Dirección) sobre la Cuenta Maestra Banamex. Banco Nacional de México (Sin fecha).
- (**) Dispone al respecto el artículo 30 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito lo siguiente:

"Artículo 30: Las instituciones de crédito solo podrán realizar las operaciones siguientes:...

XV. Practicar las operaciones de fideicomiso a que se refiere la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y llevar a cabo mandatos y comisiones".

CAPITULO SEGUNDO

OPERACIONES Y LA NATURALEZA JURIDICA DE LA CUENTA MAESTRA

1. OPERACIONES QUE INTEGRAN LA CUENTA MAESTRA.

A continuación se analizarán en lo particular, cada una de las operaciones que permiten el funcionamiento de esa nueva figura, las cuales han sido integradas a fin de que se proporcione al cuentahabiente un producto práctico que satisfaga, en la medida de lo posible, sus necesidades financieras. En este análisis se hará referencia a tres figuras que son las que fundamentalmente dan vida, por así decirlo, a la Cuenta Maestra: el fideicomiso de inversión, la Chequera Cuenta Maestra y la Tarjeta Cuenta Maestra; se finalizará este punto con una breve reseña de algunas otras operaciones susceptibles de proporcionarse por este medio, pero que no forzosamente constituyen la base de la misma.

A. El Fideicomiso de Inversión.

Antes de entrar de lleno en el análisis del Fideicomiso que da origen a la Cuenta Maestra, es necesario realizar un repaso de la figura del Fideicomiso a fin de que posteriormente sea factible determinar si el que se estudia cumple con los términos y condiciones para tal efecto.

1) Concepto de Fideicomiso:

a) Concepto Legal: El artículo 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, define al fideicomiso de la siguiente manera:

"En virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito y determinado encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria".

b) Conceptos Doctrinales: El Maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez señala que "el fideicomiso debe considerarse como un negocio fiduciario en cuanto se trata de un negocio jurídico en virtud del cual se atribuye al fiduciario la titularidad dominical sobre ciertos bienes con la limitación, de carácter obligatorio, de realizar sólo aquellos actos exigidos por el cumplimiento del fin para la realización del cual se destinan" (1).

El maestro Rodolfo Batiza manifiesta que no debe ser confundido con el 'negocio fiduciario', pues ambas figuras difieren en cuanto a

sus efectos: el fideicomiso, "es real, exteriorizado, jurídicamente obligatorio" mientras que el negocio fiduciario "solo tiene eficacia interna", además de no estar reglamentado por el derecho positivo (2).

El Maestro Rodríguez Rodríguez concluye que el fideicomiso "es un negocio jurídico indirecto y fiduciario en virtud del cual la institución fiduciaria adquiere la propiedad de ciertos bienes que le transmite el fideicomitente, con obligación de dedicarlos a un fin convenido" (3).

Considerando lo anteriormente expuesto respecto al negocio fiduciario, es preferible la definición que sobre el fideicomiso da el Maestro Cervantes Ahumada contenida en el libro del maestro Olvera de Luna, en la que se dice que "El fideicomiso es un negocio jurídico por medio del cual el fideicomitente constituye un patrimonio autónomo cuya titularidad se atribuye al fiduciario para la realización de un fin determinado" (4).

Por su parte, el Maestro Acosta Romero señala que "El fideicomiso implica siempre la existencia de un patrimonio que se transmite por el fideicomitente al fiduciario para la realización de un fin lícito y que éste se convierte en titular del mismo, con las modalidades y limitaciones que se establezcan en el acto constitutivo" (5).

Resumiendo, se puede decir que es la afectación que de determinada parte de su patrimonio realiza su titular, el fideicomitente, constituyendo un patrimonio autónomo que transmite a un fiduciario para que éste lleve a cabo un fin determinado.

2) Concepto de Fideicomiso de Inversión:

Ahora bien, en virtud de que el Fideicomiso Cuenta Maestra está considerado dentro de esta clasificación, según la opinión del Banco de México, se pasará a continuación a señalar en qué consiste este tipo de fideicomiso.

El Maestro Rodolfo Batiza señala que:

"Por fideicomiso de inversión se entiende aquel que consiste en el encargo hecho por el fideicomitente al fiduciario de conceder préstamos con un fondo constituido al efecto. Celebranse así dos o más contratos: en primer término el del fideicomiso y después en su ejecución, el de o los de mutuo ... el fin del fideicomiso consistirá en el otorgamiento de préstamos a interés" (6).

Sin embargo, posteriormente él mismo critica esta postura doctrinal argumentando que:

"... es desde luego arbitrario restringir la denominación a los fideicomisos en que la

inversión consiste en el otorgamiento de préstamos: con el mismo o mejor derecho debería aplicarse también a los fideicomisos cuya inversión se realiza en bonos, acciones de sociedades u otros valores, o en otra clase de bienes; más que de fideicomiso de inversión, debiera hablarse de fideicomiso de administración, puesto que la función del fiduciario estriba en manejar fondos que se le confían, recurriendo para ello a una determinada inversión" (7).

Respecto al Fideicomiso de Administración, el mismo autor nos señala:

"Por 'fideicomiso de administración' se conoce aquel en que el fideicomitente entrega bienes inmuebles al fiduciario para que se encargue de la celebración de contratos de ... interés del beneficiario" (8).

Como se puede apreciar, en cuanto al funcionamiento del fideicomiso Cuenta Maestra pudiera ser equiparable al fideicomiso de administración, si el concepto del segundo no estuviera, a su vez, restringido a aplicarse solo a bienes inmuebles; sin embargo considera el propio autor que ello no constituye "una base para una distinción en categoría aparte" (9).

Por lo tanto, se argumenta que por cuanto hace al Fideicomiso Cuenta Maestra, se trata de un fideicomiso de inversión puesto que como consecuencia del fin que persigue, hay un aumento de los recursos que constituyen el fondo. Al respecto, la Clausula Cuarta del mencionado

Fideicomiso establece que:

"Son fines del presente Fideicomiso:

1) Que el Fiduciario entregue con cargo al Patrimonio Fideicomitado ya sus rendimientos netos, las cantidades de dinero que le solicite cualquiera de los Fideicomisarios en primer lugar (o los Apoderados por ellos designados), de acuerdo a los términos y condiciones estipuladas en el Contrato de Prestación de Servicios..."

Por su parte, la Cláusula Sexta -Forma de Inversión- establece:

"El Fideicomitente-Fideicomisario en primer lugar instruye y autoriza al Fiduciario para que invierta discrecionalmente el Patrimonio en Fideicomiso y sus incrementos, en valores emitidos, aceptados o suscritos por Sociedades Nacionales de Crédito, o cualquier valor o Título de Crédito, autorizado por la Comisión Nacional de Valores o el Banco de México".

Así mismo, la Cláusula Octava -Rendimientos y Forma de Aplicación- establece:

"Se entenderá como rendimientos los intereses y demás productos que generen las inversiones hechas en el Patrimonio del Fideicomiso ... quedando ... facultado (el Fiduciario) para reinvertir dichos rendimientos, incrementando en esta forma el Patrimonio del Fideicomiso".

3) Elementos del Fideicomiso.

a) Elementos Personales: los elementos personales de todo fideicomiso son tres: el fideicomitente, el fiduciario y el fideicomisario. Asimismo, intervienen en su funcionamiento dos elementos más: el Delegado Fiduciario y el Comité Técnico.

Ahora bien, por cuanto hace a los primeros tres sujetos, éstos serán analizados desde un punto de vista legal y doctrinal así como respecto a su función dentro del fideicomiso Cuenta Maestra. Por lo que respecta a los otros dos sujetos, se omitirá su análisis debido a que no es materia del presente trabajo.

a.a) El Fideicomitente:

El Maestro Batiza lo define como "persona que constituye un fideicomiso por una manifestación expresa de la voluntad" (10).

Según el Maestro Rodríguez Rodríguez "es quien establece el fideicomiso y destina para el cumplimiento del mismo los bienes necesarios" (11).

El artículo 349 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, señala que:

"Solo pueden ser fideicomitantes las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para hacer la afectación de bienes que el fideicomiso implica, y las autoridades judiciales o administrativas competentes, cuando se trate de bienes cuya guarda, conservación, administración, liquidación, reparto o enajenación corresponda a dichas autoridades o a las personas que éstas designen".

Del precepto anteriormente citado se desprende que resulta requisito indispensable que el fideicomitente "goce de la facultad de disposición sobre la cosa" (12) objeto del fideicomiso.

Se concluye, por tanto, que es el sujeto que afecta determinada parte de su patrimonio y lo transmite al fiduciario para que éste último realice determinados actos en favor de un fideicomitario.

Los artículos 348 y 350 admiten la designación de varios fideicomisarios y fiduciarios, según el caso, por parte del fideicomitente.

El artículo 351 del mismo ordenamiento admite que el fideicomitente se reserve ciertos derechos a la constitución del fideicomiso, tales como la revocación del mismo, de supervisión, etc., de lo contrario cesa su intervención sobre éste hasta el momento de su extinción.

Ahora bien, respecto al fideicomitente en el Fideicomiso Cuenta Maestra, se trata en realidad de un fideicomitente que se adhiere a los términos y condiciones en que fué constituido este fideicomiso. Para tal efecto se requiere haber contratado la Cuenta Maestra con la institución de crédito que la proporcione, a través de la celebración del convenio respectivo donde se hagan constar los derechos y obligaciones que por este fideicomiso se derivan. El análisis correspondiente al Convenio de Adhesión que se menciona, se llevará a cabo en el Capítulo siguiente.

En el Fideicomiso Cuenta Maestra se estipula que los Fideicomitentes Adherentes podrán disminuir o incrementar el Patrimonio Fideicomitado, lo cual permite al cuentahabiente incrementar sus inversiones así como disponer de sus recursos de acuerdo a sus necesidades. Se entiende, por tanto, que subsiste una intervención constante del fideicomitente sobre su patrimonio en fideicomiso en todo momento, lo que constituye cierta reserva de dominio sobre el mismo.

a.b) El Fiduciario.

Sobre este sujeto, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dispone:

"Artículo 150: Solo pueden ser fiduciarias las instituciones expresamente autorizadas para ello conforme a

la Ley General de Instituciones de Crédito".

Este precepto remite a la derogada ley bancaria en virtud de que era ésta la vigente cuando apareció la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; sin embargo, sobre este particular se debe atender a lo dispuesto en la legislación bancaria actual, esto es, la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito la cual permite a las Sociedades Nacionales de Crédito, en su artículo 30, llevar a cabo este tipo de operaciones tal como se dispone en la fracción XV que a la letra dice:

"Artículo 30: Las instituciones de crédito... podrán...

XV: Practicar las operaciones de fideicomiso a que se refiere la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito,..."

Corroborando lo anterior, el primer párrafo del artículo 83 del mismo ordenamiento prescribe:

"Artículo 83: Las palabras banco, crédito, ahorro, fiduciario u otras que expresen ideas semejantes... por las que se pueda inferir el ejercicio de la banca y del crédito, no podrán ser usadas en... personas... y establecimientos distintos de las instituciones de crédito."

Sin embargo, como se puede apreciar, la ley no proporciona un concepto que describa a la persona del fiduciario. Es menester, por

tanto, recurrir a la doctrina.

El Maestro Omar Olvera de Luna lo define como "persona encargada por el fideicomitente para realizar el fin del fideicomiso". Señala, además, que "El fiduciario se convierte en titular del patrimonio constituido por los bienes o derechos destinados a la realización de tal finalidad." (13).

Por su parte, el Maestro Rodríguez Rodríguez lo define como la persona "... a quien se transmite la propiedad de dichos bienes y se encarga del cumplimiento del fideicomiso ..." (14).

Como puede observarse en las dos definiciones que se acaban de mencionar, ambas coinciden en una transmisión del patrimonio del fideicomitente al fiduciario para la ejecución del fin del fideicomiso.

No obstante la existencia de esa transmisión, el mismo Maestro De la Peza hace hincapié en que los bienes dados en fideicomiso no deben confundirse con los del fiduciario, manteniendo de esta manera la "interdependencia de los bienes activos con los pasivos" (15). Lo anterior en razón a que una vez cumplido el fin del fideicomiso puede ser que se haya dispuesto que el fondo fideicomitado se revierta al fideicomitente de conformidad con lo establecido en el artículo 358 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito -ver Nota- (o en su

caso, se entregue al fideicomisario, según se disponga) lo cual resultaría sumamente complicado para el fiduciario de no mantener un control específico sobre cada fondo que al efecto recibe. Pero lo más importante va en función a la naturaleza misma del fideicomiso, ya que dado que el mismo se basa en una relación de confianza, no debe el fiduciario extralimitarse en las facultades que le hayan sido conferidas con motivo de dicho acto sino que por el contrario, "la finalidad misma viene a limitar las facultades del Fiduciario y los actos en exceso serán nulos". Sobre este punto el segundo párrafo del artículo 351 preceptúa:

"Los bienes que se den en fideicomiso se considerarán afectos al fin a que se destinan y, en consecuencia, solo podrán ejercitarse respecto a ellos los derechos y acciones que al mencionado fin se refieran..."

En atención a lo antes expuesto se concluye que por fiduciario se entiende que es aquella institución, debidamente autorizada, que deberá llevar a cabo el fin que le fué encomendado por el fideicomitente, sujetándose a los términos y condiciones dispuestas en el fideicomiso y, debiendo actuar como "buen padre de familia" respecto de los bienes que hubiese recibido para tal efecto.

Debe tenerse presente que el artículo 348 en su último párrafo dispone que "es nulo el fideicomiso que se constituye en favor del

fiduciario".

El artículo 356 confiere al fiduciario todas las facultades que requiera para el cumplimiento del fideicomiso, salvo aquellas limitaciones establecidas al momento de su constitución, pero quedando también obligado al cumplimiento del mismo. Solo podrá excusarse de su desempeño por causas graves, de lo contrario será responsable de las pérdidas que se sufran por su culpa.

Por lo que respecta al fiduciario del Fideicomiso Cuenta Maestra, de conformidad con lo establecido en la Cláusula Cuarta del mismo, éste deberá:

- Entregar, con cargo al fondo, las cantidades que el fideicomisario le solicite.

- Realizar los abonos necesarios, proveyendo a la Cuenta de Cheques de fondos con los cuales se cubra el libramiento efectuado por el cuentahabiente.

- Entregar al fideicomisario en primer lugar o al apoderado de éste, las aportaciones y rendimientos que correspondan, cuando así le sean solicitados.

- Administrar las cantidades que le sean entregadas.

- Invertir discrecionalmente el Patrimonio en Fideicomiso y sus incrementos, en los valores autorizados al efecto.
- Rendir cuentas de su gestión al fideicomitente-fideicomisario a través del estado de cuenta mensual, tal como lo establece la Cláusula Décima del Fideicomiso.
- Vender los valores, en cantidad suficiente para cubrir las disposiciones que realicen los fideicomisarios en primer lugar o sus apoderados. Dicha venta estará sujeta a las condiciones del mercado en ese momento, pero debe llevarse a cabo, ya que en ningún caso podrá el fiduciario entregar físicamente los valores que estén invertidos en el fondo del fideicomiso.
- En caso de urgencia, deberá llevar a cabo los actos necesarios para la protección del fondo fideicomitado. Si el fideicomitente fideicomisario, previo aviso al fiduciario de cualquier situación que pudiere afectar al fideicomiso, designare a una persona para que proceda a su defensa, el fiduciario deberá proporcionar a esta persona los documentos que necesite para llevar a cabo la mencionada defensa, y quedando liberado el fiduciario de toda responsabilidad por cuanto a los actos de la persona designada.

a.c) Fideicomisario.

Con este elemento personal se cierra el círculo que integran las partes principales del fideicomiso.

Actualmente, el artículo 348 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en su primer párrafo, establece que solo podrán serlo aquellas personas físicas o jurídicas que tengan capacidad para recibir el beneficio del fideicomiso. Sobre este particular, el Maestro Batiza (16) señala que debe interpretarse lo relativo a dicha capacidad, en el sentido de que debe carecer de alguna incapacidad especial derivada de la ley, no obstante la figura del fideicomiso persigue aún beneficiar a los incapacitados o a los no nacidos. Esto tiene una relación directa con el antecedente del propio fideicomiso, tal como se concibió en la antigua Roma, donde era utilizado en caso de muerte cuando un testador quería favorecer a una persona con la cual no tuviera la TESTAMENTI FACTIO; en este caso recurría entonces a rogar al heredero que fuese el ejecutor de su voluntad para dar al incapaz, bien fuera un objeto particular, su sucesión o parte de ella.

Ahora bien, tratándose de un fideicomisario incapaz, los derechos de éste serán ejercitados por quien ejerza la patria potestad, el tutor o el propio Ministerio Público, según el caso, tal como lo dispone el

mismo ordenamiento, en el segundo párrafo del artículo 355.

En esencia el fideicomiso es el mismo, aún cuando su funcionamiento haya cambiado, respondiendo a las circunstancias legales actuales. Por su parte, la persona del fideicomisario continúa siendo la de quien recibe el beneficio del fideicomiso, en cumplimiento de su finalidad. Este beneficio puede recibirlo simultáneamente o sucesivamente en caso de ser varios los fideicomisarios designados.

Ahora bien, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala que:

"El fideicomiso será válido aunque se constituya sin señalar fideicomisario,"
(Artículo 348).

Como ya se mencionó al tratar lo referente al fideicomitente, pueden designarse varios fideicomisarios (artículo 348, párrafo segundo de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Por su parte, el artículo 355 de la misma Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, preceptúa que al fideicomisario le asisten todos los derechos que se le otorgan al constituirse el fideicomiso: puede exigir su cumplimiento; puede atacar la validez de los actos que el fiduciario realice en su perjuicio y "cuando ello sea procedente... reivindicar los bienes que a consecuencia de estos actos hayan salido

del patrimonio...."

Por lo que respecta a la rendición de cuentas que debe efectuar el fiduciario sobre su gestión, en los párrafos segundo y tercero del artículo 65 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, se establece que ésta podrá ser exigida por el fideicomisario siempre que el fideicomitente no se hubiera reservado este derecho. Esta facultad es tan amplia que incluso puede comprender la remoción del fiduciario, en cuyo caso deberá procederse conforme a lo dispuesto, para el caso de renuncia del mismo fiduciario, en el artículo 350, último párrafo de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Pasando a continuación a analizar al fideicomisario en la Cuenta Maestra, se observa que: en primer término, se trata del fideicomitente de este contrato, por lo que él mismo se beneficia con los productos de sus recursos fideicomitados. En segundo término, serán considerados como tales, aquellas personas que el propio fideicomitente designe para recibir el saldo del fondo a su fallecimiento. En caso de que este fideicomisario fuere menor de edad, recibirá lo que le corresponda por conducto de su representante legal; en este último supuesto podría ocurrir también que dicho fondo le fuera entregado al cumplimiento de su mayoría de edad, si así lo hubiese dispuesto el fideicomitente a la celebración del contrato.

Entre los fines del fideicomiso se encuentra, como ya se señaló

anteriormente, el que el fiduciario entregue al fideicomisario en primer lugar las cantidades que éste último le solicite, de conformidad con los términos estipulados al efecto en el Contrato de Prestación de Servicios de Cuenta Maestra celebrado con la institución de crédito, así como el importe de las aportaciones y rendimientos netos que le correspondan, cubriendo el importe de las disposiciones que efectúe a través de los instrumentos que para tal efecto se le proporcionan a la celebración del referido Contrato de Prestación de Servicios, siempre que el importe de éstas no exceda del total del saldo que le corresponda.

Por lo que respecta a la facultad del fideicomisario para solicitar al fiduciario le rinda cuentas de su gestión, tal como lo dispone el artículo 65 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, en el Fideicomiso Cuenta Maestra se prevé, en la Cláusula Décima, que el fiduciario deberá enviar mensualmente un estado de cuenta relativo a los movimientos operativos efectuados en su Patrimonio Fideicomitado, pudiendo los fideicomitentes-fideicomisarios objetarlo dentro de un término de quince días contados a partir de la fecha de corte de cada estado de cuenta; de no hacer manifestación alguna sobre ese particular dentro del término previsto, se tendrá por aprobado.

Como ya anteriormente se comentó, en el Fideicomiso Cuenta Maestra

se establece en la Cláusula Décimo Tercera, que tendrán obligación los fideicomitentes-fideicomisarios de dar aviso al fiduciario de cualquier situación que pudiera afectar al fideicomiso así como de nombrar alguna persona para que proceda a su defensa.

Se omiten algunas otras características correspondientes al fideicomisario en general por no guardar relación con el tema que se trata.

b) Elementos Reales o Materiales:

Estos son: el objeto y el fin.

b.a) El Objeto.

Cuando se menciona al objeto del fideicomiso, se está haciendo referencia a los bienes materia del mismo, esto es, el patrimonio que quedará afecto con motivo de su constitución.

En el primer párrafo del artículo 351 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se establece que:

"Pueden ser objeto del fideicomiso toda clase de bienes y derechos, salvo aquellos que,

conforme a la ley, sean estrictamente personales de su titular"

En congruencia con lo anterior, se puede afirmar que pueden ser aportados todo tipo de bienes y derechos siempre que no se trate de aquellos que están fuera del comercio -como es el caso de los bienes que forman parte de la naturaleza, o los inalienables (patrimonio de familia, entre otros)- o de derechos personalísimos -derechos de familia, garantías individuales, etc.- pueden también incluirse dentro de éste apartado, aquellos bienes o derechos que se encuentran afectos a algún gravamen a favor de un tercero; solo que en este caso existe solo una limitación relativa, ya que pudieran ser fideicomitidos si se contare con el consentimiento expreso del mencionado tercero.

Por lo que respecta al destino que el fiduciario dé al objeto del fideicomiso, el segundo párrafo del mismo precepto establece que en virtud de que los bienes fideicomitidos son considerados afectos al fin, solo podrán ejercitarse respecto de ellos los derechos y acciones referentes al mismo, exceptuándose aquellos que expresamente se hubiese reservado el fideicomitente a la constitución del fideicomiso, los que para él se deriven o los adquiridos legalmente de tales bienes, ya sea con anterioridad a dicha constitución, o los adquiridos por el fideicomisario o por terceros. Al respecto cabe señalar que por cuanto hace al Fideicomiso Cuenta Maestra, éste se encuentra en el último supuesto señalado dado que se trata de un fideicomiso de inversión,

y por tal motivo podrá el fideicomitente-fideicomisario tener acceso tanto a los recursos que entregue en fideicomiso, como a los rendimientos que éstos generen.

Pero volviendo al objeto del fideicomiso en general, se establece que en ningún caso los bienes fideicomitados estarán afectos a otras responsabilidades que las que asistan a terceros de acuerdo con la ley, o a las derivadas del propio fideicomiso. Finalmente, ha de hacerse mención a que a la extinción del fideicomiso, los bienes que quedaren serán revertidos al fideicomitente o a sus herederos a falta de éste.

Entrando a analizar al Patrimonio Fideicomitado en la Cuenta Maestra, la Cláusula Quinta del Fideicomiso en cuestión establece que:

"El Fiduciario administrará las cantidades que conforme a lo establecido en este Fideicomiso le sean entregadas, con las facultades y obligaciones que se establecen en los artículos 278 y 356 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito".

De lo anterior se desprende que los bienes aportados al fideicomiso son cantidades de dinero, encomendándose al fiduciario las invierta y admistre con toda diligencia en la forma y términos pactados.

Por lo que se refiere a la defensa del patrimonio del fideicomiso,

contemplada en la Cláusula Décimo Tercera del fideicomiso que se analiza, deberá procederse conforme a lo establecido en la misma, como ya se explicó al tratar lo relativo al fideicomisario.

b.b) El Fin.

Se entiende por este aquella actividad que persigue el fideicomitente a la constitución del fideicomiso. La ley exige que éste sea lícito, posible y determinado (artículo 347 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En relación a los fines que se persiguen en la Cuenta Maestra, se encuentran, como ya se mencionó: la inversión que el fiduciario realice con los recursos que al efecto fueron fideicomitados; que el fiduciario entregue al fideicomitente-fideicomisario las cantidades que le solicite; cubrir mediante abonos en cuenta de cheques o demás formas diversas, las disposiciones que dichos fideicomisarios efectúen de los mencionados recursos; y que el mismo fiduciario administre el fondo en los términos pactados en el fideicomiso, cumpliendo con su encargo como "buen padre de familia".

c) Elemento Formal.

Por lo que se refiere a la forma que debe observar todo fideicomiso, se establece que éste deberá constar por escrito, ajustándose a los términos y condiciones establecidas para la transmisión de la propiedad de las cosas que se dan en fideicomiso (artículo 352 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Por otro lado, no deben pasarse por alto los preceptos relativos a las disposiciones de tipo testamentario, situación que se presenta en el Fideicomiso Cuenta Maestra.

En virtud de que en el fideicomiso que se trata, el fondo fideicomitado está compuesto por valores, es suficiente que conste en documento privado celebrado entre las partes.

No quedando de momento más por añadir en relación al Fideicomiso Cuenta Maestra, se pasará a continuación a tratar lo relativo a la segunda operación que se utiliza para el eficaz funcionamiento de la Cuenta Maestra.

B. EL DEPOSITO EN CUENTA DE CHEQUES.

1) Concepto de Depósito en General.

El Depósito como tal, es una figura que se encuentra regulada por la legislación civil, en primera instancia, y por la legislación mercantil y bancaria, en segundo término, según el tipo de depósito que se realice y los fines que con el mismo se persigan.

El Código Civil para el Distrito Federal lo define, en su artículo 2516, como:

"...un contrato por el cual el depositario se obliga hacia el depositante a recibir una cosa, mueble o inmueble, que aquel le confía, y a guardarla para restituirla cuando la pida el depositante."

Ahora bien, aún cuando en materia civil éste puede ser un contrato principal o accesorio, según se pacte, cuando las cosas dadas en depósito sean objeto de comercio o si resulta de una operación mercantil, se estará frente a un Depósito Mercantil.

2) Partes.

Por cuanto hace a las partes de este contrato, de su definición se desprende que son dos: el depositante y el depositario.

El depositante es el titular de la cosa dada en depósito. El depositario es quien la recibe y custodia hasta el momento de devolverla.

Sobre este particular, cabe hacer mención a que la capacidad necesaria para contratar un depósito es la general para contratar. Respecto al depositante, no se requiere que sea propietario de la cosa dada en depósito.

En relación a los derechos y obligaciones de cada uno de los sujetos, en forma muy general cabe hacer mención a que, por cuanto hace al depositante, éste deberá remunerar al depositario de los gastos efectuados con motivo de la conservación de la cosa dada en depósito, así como indemnizarle de los daños y perjuicios que hubiere sufrido por esta razón. Por cuanto hace al depositario, éste está obligado a conservar la cosa y a devolverla al término del depósito o cuando le fuere solicitada por el depositante, debiendo efectuar todos los gastos que hubiere menester para el mantenimiento de la cosa dada en depósito. Asimismo, responderá al depositante por la pérdida o menoscabo que sufiere la cosa por su culpa durante el desempeño de su función.

2) Clasificación.

Según la presenta el Maestro Olvera de Luna (17), ésta puede dividirse por materias y en base a esto se determinará su caracterización. Dentro de esta clasificación se distinguen: el Depósito Administrativo, el Depósito Judicial, el Depósito Civil (al que anteriormente se ha hecho referencia) y el Depósito Mercantil. Sin embargo, para los efectos del presente trabajo, solo se hará referencia al último en el que está inmerso el aspecto Bancario, de conformidad con lo establecido por los artículos 267 al 275 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

4) El Depósito Bancario.

Es un depósito de dinero o de títulos de crédito, que se efectúa en una institución bancaria.

El depósito bancario se encuentra ubicado dentro de las operaciones de crédito pasivas. Esto se debe a que, en este tipo de operaciones, los clientes resultan acreedores del banco, respecto de las cosas entregadas en depósito. Sin embargo, en virtud de que dicho tipo de operación representa los recursos económicos con que cuentan las instituciones de crédito, éstas procuran obtener la mayor captación posible por parte del público, pues éstas son las que les permiten llevar a cabo sus demás operaciones (las activas y las de servicio).

Existen dos tipos de depósito bancario: el depósito regular y el depósito irregular.

Por depósito regular se entiende aquél por el que sólo se transfiere la posesión de la cosa, más no la propiedad. Lo anterior obedece a que se trata de una cosa determinada y no fungible.

Por su parte, el depósito irregular es aquél en el que la propiedad de la cosa pasa al depositario, pudiendo disponer de la misma por tratarse de un bien fungible, esto es, sustituible por otro de la misma especie y calidad, debiendo restituirse en la misma cantidad recibida.

5) Clases de Depósito Bancario.

Entre las distintas clases de depósito bancario se encuentran los depósitos a la vista, los depósitos de ahorro y los depósitos para inversión en valores. Para los efectos del presente trabajo, solo hará referencia al primeramente mencionado, ya que es en esta clase de depósitos en la que se trata lo relativo a las cuentas de cheques.

6) El Depósito a la Vista en Cuenta de Cheques.

El artículo 267 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito lo define como el depósito de una suma determinada de dinero en moneda nacional o en divisas extranjeras, que transfiere la propiedad al depositario, obligándole a restituir la suma depositada en la misma especie.

Son los más frecuentes en la práctica bancaria, en razón de que el depositante -el cliente- puede disponer total o parcialmente de sus recursos, a través de los cheques.

Esta cuenta puede ser abierta a nombre de una o varias personas, físicas o morales. Por cuanto hace a los citados cheques, éstos serán proporcionados por la propia institución al cuentahabiente para que éste efectúe sus disposiciones con cargo a su cuenta.

El artículo 269 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala:

"En los depósitos a la vista, en cuenta de cheques, el depositante tiene derecho a hacer libremente remesas en efectivo para abono de su cuenta y a disponer, total o parcialmente de la suma depositada, mediante cheques girados a cargo del depositario. Los depósitos en dinero, constituidos a la vista en instituciones de crédito, se entenderán entregados en cuenta de cheques salvo convenio en contrario.

Para que el depositante pueda hacer remesas conforme a este artículo, en títulos de crédito, se requerirá autorización del depositario. Los abonos se entenderán hechos "salvo buen cobro".

Las cuentas de cheques resultan sumamente útiles para el depositante ya que le facilitan el manejo de su dinero, sobre todo tratándose de personas morales, además de proporcionarle gran seguridad. Por otro lado, los bancos ofrecen el servicio de cobranza dentro y fuera de plaza, circunstancia que favorece a su liquidez. Otra ventaja que presenta el contar con una cuenta de cheques es conocida como la "reciprocidad", lo que significa que se facilitará al mencionado cliente la obtención de los créditos que solicite al citado banco, ya que éste último cuenta con referencias directas del primero.

El artículo 274 del mismo ordenamiento, establece que los depósitos efectuados en cuentas de cheques se comprobarán con los recibos del depositario.

El contrato de depósito en cuenta de cheques tiene las siguientes características:

- Es un depósito irregular.
- Es traslativo de propiedad del efectivo o de los documentos corrrables a la vista que se den en depósito.

- Es gratuito.

- Es un contrato real, ya que se perfecciona mediante la entrega de la cosa.

El Maestro Dávalos Mejía (18) lo entiende como "aquel que perfecciona... la mecánica del cheque...".

Por cuanto hace al cheque, instrumento de disposición de los recursos depositados, cabe hacer mención a algunas de sus características particulares:

El artículo 175 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece que esta clase de título de crédito solo puede ser expedido a cargo de una institución de crédito, debiendo ser librado por quien esté autorizado para tal efecto.

Respecto al contenido del cheque, el artículo 176 de la misma Ley, señala que debe contener: la mención de ser cheque; lugar y fecha de expedición; la orden incondicional de pago de la cantidad que en el mismo título se determina; el nombre del banco librado; y la firma del librador. Ahora bien, cabe hacer la observación de que la ley omite señalar entre los requisitos, a aquel que establezca la obligación de determinar la persona en favor de quien se libre el cheque; sin embargo en la práctica bancaria, este señalamiento se lleva a cabo.

La misma ley establece la forma de subsanar la omisión de alguno de los requisitos antes citados. Asimismo, establece las bases generales relativas al pago del cheque (responsabilidad, plazo, etc.); las formas especiales del cheque (cruzado, certificado, de caja, etc.), mismas que no se profundizarán a fin de abordar cuanto antes lo relativo al tema que nos ocupa.

7) La Chequera Cuenta Maestra.

La Chequera Cuenta Maestra constituye uno de los medios de acceso del cliente a sus inversiones en el Fideicomiso correspondiente.

Los términos y condiciones establecidos para su funcionamiento, se encuentran contenidos en el Contrato de Prestación de Servicios, mismos que se analizarán a continuación:

En la Cláusula Segunda del mencionado Contrato, se establece que el Banco en cuestión prestará diversos servicios al cliente, los que le permitirán llevar a cabo varias transacciones, entre las que se menciona la posibilidad de efectuar pagos con cheques, con cargo automático al fondo fideicomitado. Al efecto, en la Cláusula Tercera del mismo Contrato, se establece que se le proporcionará una chequera

especial cuyo único objeto consiste en constituir un medio de acceso a las inversiones en fideicomiso dado que los pagos efectuados con estos cheques son cubiertos totalmente con los recursos invertidos el día en que éstos títulos sean presentados a su cobro por sus tenedores.

Dado que en la Cláusula Quinta del mismo contrato se prevé la posibilidad de nombrar apoderados del cuentahabiente, la institución de crédito les proporciona instrumentos de acceso adicionales entre los que se encuentra una chequera de esta clase, quedando sujetos a los mismos términos y condiciones que para el cliente se estipulan y de conformidad con lo establecido en la Cláusula Décima Segunda, el cliente será responsable frente al Banco del mal uso que los apoderados hagan de los instrumentos adicionales que se les hayan proporcionado, como es el caso de la chequera relacionada.

Por otro lado, en la Cláusula Octava se señala que para efectos de la utilización de la Chequera Cuenta Maestra, podrá el cuentahabiente disponer del saldo que mantenga en su cuenta, exceptuándose aquel que se encuentre en tránsito.

Finalmente, en relación con la obligación del depositante (en este caso la institución de crédito) de guardar debidamente el bien depositado, en la Cláusula Novena se hace referencia a que el Banco enviará al cliente el estado de cuenta mensual antes mencionado, al

tratarse lo referente al fideicomiso de inversión, documento en el que aparecen registradas las operaciones efectuadas por el cliente o por los apoderados. De esta forma, el depositario rinde cuentas de su desempeño y de la guarda del bien depositado.

En la Cláusula Decimo Tercera se prevé la posibilidad de que el Banco abra al cliente un crédito cuando expida documentos con los que se exceda de su saldo disponible. Sin embargo, no debe entenderse por esto que la institución en cuestión faculta al cliente para que realice sobregiros, sino que a través de esa disposición se evita caer en la prohibición contenida en la fracción VI del artículo 84 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, que a la letra señala:

"Artículo 84: A las instituciones de crédito les estará prohibido:

...

VI. Aceptar o pagar documentos o certificar cheques en descubierto salvo en los casos de apertura de crédito."

Las cantidades con que se hayan cubierto los sobregiros de referencia se pagarán en la forma que se prevé en la misma Cláusula, ésto es, que el cliente quedará obligado a la restitución inmediata de la cantidad dispuesta pagando además intereses mensuales, los cuales serán fijados por el propio Banco.

Sin embargo, aún no se ha aclarado lo relativo al depósito que aquí se trata. En realidad, el único depósito que efectúa el cliente es su aportación al fideicomiso de inversión, pero nunca directamente en la cuenta de cheques que se proporciona por medio de este producto. Lo que sucede es que la institución de crédito lleva a cabo depósitos cuando el cuentahabiente efectúa disposiciones con cargo a sus recursos fideicomitados. Al momento del cobro, el Banco lleva a cabo un transpaso del fondo fideicomitado a la cuenta de cheques para estar en posibilidad de cubrir la disposición efectuada. Es esta la explicación que desmiente el hecho de que la cuenta de cheques en cuestión genera rendimientos en favor de los cuentahabientes. Consecuentemente, en ningún momento se incurre en la prohibición establecida en la fracción XIV del artículo 84 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, que prohíbe a las instituciones de crédito "Pagar anticipadamente, en todo o en parte, obligaciones a su cargo derivadas de depósitos bancarios de dinero, préstamos o créditos, bonos, obligaciones subordinadas o reportos".

Para concluir con este punto, valdría la pena mencionar algunas semejanzas y diferencias entre la chequera tradicional y la proporcionada por la Cuenta Maestra:

Como ya se comentó en su debida oportunidad, los cheques con los que se dispone de los recursos fideicomitados, cumplen con todas las

condiciones legales exigidas por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, por lo que debe dárseles un trato idéntico al que se da al cheque tradicional.

Respecto a las semejanzas existentes entre ambos instrumentos, la primera consiste en que en ambos casos existe un fondo que respalda la disposición efectuada.

Asimismo, en ambas cuentas pueden autorizarse apoderados para su manejo.

Finalmente, cabe mencionar que en ambos casos existe la posibilidad de que la institución de crédito con la que se contrate, respalde los sobregiros que realiza el cuentahabiente; en la cuenta de cheques tradicional se lleva a cabo un contrato por separado para tal fin y en la Cuenta Maestra se prevé esta situación en la Cláusula Décimo Tercera del Contrato de Prestación de Servicios.

Por lo que se refiere a las diferencias, se puede apuntar el que de la cantidad depositada en la cuenta de cheques tradicional no es posible obtener intereses, mientras que de la aportada a la Cuenta Maestra, por su naturaleza y funcionamiento, se perciben rendimientos, si bien no directamente de la cuenta de depósito sino del producto de las inversiones realizadas con motivo del fideicomiso constituido para

tal efecto.

Otra diferencia estriba en que en la cuenta de cheques tradicional no es factible designar beneficiarios, en tanto que en la que se trata, se prevé esta posibilidad a través de la designación de un segundo fideicomisario.

Para concluir, es conveniente reiterar que en ambos casos se trata de órdenes de pago por lo que su regulación es la misma.

Con lo anterior se considera agotado el análisis referente a la Chequera Cuenta Maestra para pasar, a continuación, a abordar lo relativo a otro de los medios de acceso a las inversiones del cuentahabiente: La Tarjeta Cuenta Maestra.

C. LA TARJETA CUENTA MAESTRA.

Esta tarjeta bancaria, por sus características tan peculiares, constituye toda una innovación en la actualidad, ya que rompe con el funcionamiento tradicional y abre nuevas alternativas por cuanto hace al manejo de los recursos con que cuentan sus portadores.

A continuación se citará lo referente al funcionamiento y

características de la Tarjeta de Crédito Bancaria para contar con un parámetro que permita distinguir las particularidades tan especiales que ofrece este instrumento, el cual tuvo que tomar las bases de su antecesora.

1) La Tarjeta de Crédito Bancaria.

El Maestro Acosta Romero la considera "un acelerador económico" dado que, según expone, "... ha propiciado la comercialización más profusa de bienes y servicios... en virtud de las facilidades y comodidades que ofrece para su utilización..." por lo que, según algunos autores "ha venido a desplazar... al uso del numerario..." (19).

Por su parte, el Maestro Jorge Saldaña Alvarez la define como "... un instrumento de identificación que se utiliza para que una persona, a la que el banco le ha concedido un crédito en cuenta corriente, para ejercerlo a la presentación de la misma hasta por el monto convenido." (20).

La tarjeta de crédito es el documento que prueba la existencia de un crédito a favor del titular de ella. Por medio de su exhibición se le concede el derecho de recibir, de aquellos que tienen la obligación

de aceptarla, bienes y servicios, mediante la suscripción que el tenedor de la misma realice, de títulos de crédito a la orden de quien la ha otorgado.

Las autoridades hacendarias a través del Banco de México, han reglamentado su funcionamiento, mediante la emisión de reglas dirigidas a las instituciones de crédito para su expedición y manejo.

La tarjeta identifica a su portador como acreedor de confianza, lo que se traduce en un derecho de disposición del crédito que le fué concedido por parte del Banco.

Por su parte, la tarjeta no puede ser utilizada por cualquiera sino que debe verificarse que la firma que el tenedor estampa en el documento que lo compromete al pago, coincida con la que aparece en la tarjeta.

La tarjeta de crédito no debe ser considerada título de crédito, ya que no cumple con los requisitos establecidos al efecto por la legislación mercantil, tales como la literalidad, la autonomía, etc., ni tampoco debe ser confundida con el propio contrato de apertura de crédito celebrado con la institución bancaria, aún cuando, en relación a lo segundo, el uso de la tarjeta debe sujetarse a lo pactado en el mismo.

2) Funcionamiento.

La tarjeta de crédito bancaria es otorgada al solicitante por una institución de crédito, una vez aprobada la apertura de crédito en cuenta corriente.

Las tarjetas de crédito están consideradas dentro de las operaciones activas de dichas instituciones de crédito. En este tipo de operaciones, a diferencia de las pasivas, el Banco resulta acreedor de su clientela. El Maestro Acosta Romero define la operación activa como: "... aquella que realizan las instituciones, en la que prestan dinero, o conceden crédito, o servicios estimados en numerario, pagaderos a futuro a cualquier persona, mediante la utilización de los contratos, o instrumentos que para ese efecto señala la ley." (21). Agrega que, "... la operación básica activa es la apertura de crédito, la cual puede tener infinidad de modalidades ..." (22).

La Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito hace referencia a las tarjetas de crédito bancarias en su artículo 30, fracción VII que a la letra dice:

"Artículo 30: Las instituciones de crédito scio podrán realizar las operaciones siguientes:

...

VII: Expedir tarjetas de crédito con base en contratos de apertura de crédito en cuenta corriente".

La tarjeta de crédito proporciona una doble oportunidad: el permitir que se efectúen pagos en los establecimientos afiliados al sistema y el de otorgar la comodidad al cuantahabiente de efectuar pagos sin realizar disposiciones en efectivo.

Aún cuando cada institución de crédito cuenta con programas de funcionamiento diferentes para sus tarjetas de crédito, todas coinciden en que:

- a) La tarjeta de crédito constituye un medio de pago.
- b) Representa un instrumento que acredita a su portador como sujeto de crédito.
- c) Periódicamente, recibirá el cuantahabiente un estado de cuenta, el cual, además de presentar al acreditado un registro de las operaciones realizadas al amparo de la tarjeta, también constituye una notificación del adeudo derivado de estas operaciones.

La línea de crédito que el banco otorgue a cada cliente dependerá

del resultado del estudio económico que se lleve a cabo y del comportamiento que observe como cuentahabiente.

Otro de los servicios más recientes que se conceden al titular de una cuenta de crédito mediante el uso de la tarjeta, consiste en la posibilidad de disponer del mismo, en efectivo. Sobre este particular, cabe hacer mención a que esta alternativa se presentó a raíz del surgimiento de aparatos y sistemas electrónicos de reciente implantación que permiten la realización de disposiciones, pagos y operaciones diversas, efectuando inmediatamente el cargo o el abono según corresponda. Es en razón de lo anterior que en la actualidad es factible idear y poner en funcionamiento nuevos servicios y operaciones así como dar una nueva utilización a los ya existentes.

3) Elementos Personales.

a) Un Banco. Retomando lo anteriormente expuesto, una vez que el Banco autorizado para proporcionar este servicio, aprobó la solicitud de apertura de crédito en cuenta corriente a un cliente, pondrá a su disposición una línea de crédito determinada. Asimismo, deberá recabar la documentación comprobatoria de las disposiciones efectuadas del crédito concedido. Mensualmente enviará un Estado de Cuenta en el que aparecerán registrados los cargos y abonos efectuados en la cuenta durante ese periodo. Si el cliente paga dentro del plazo determinado

que le fué concedido para tal efecto, siguiente al corte de cuenta, no se le cargarán intereses, aunque siempre se le paga una comisión por el uso de la tarjeta, la cual es proporcional al monto de las disposiciones efectuadas.

Por su parte, deberá pagar a la vista, a los establecimientos afiliados al sistema, una cantidad igual al importe de los pagarés que reciban por los bienes y servicios prestados a los tarjetahabientes.

En relación a la tarjeta, instrumento de legitimación del cuentahabiente, los bancos deben contratar un seguro contra robo o extravío.

b) El Tarjetahabiente. Para la obtención de su tarjeta de crédito bancaria, deberán solicitarla por escrito y celebrar con el banco un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente cuyas disposiciones se documentan mediante la suscripción de pagarés. El tarjetahabiente no deberá disponer de cantidades mayores de las autorizadas por el Banco. Deberá reembolsar al banco de las disposiciones efectuadas así como pagarle los intereses y comisiones que se causen, conforme a lo establecido en el contrato. En caso de robo o extravío de la tarjeta, deberá dar aviso inmediatamente a la institución para que se lleven a cabo las medidas de seguridad que correspondan así como para que le entreguen otra tarjeta.

c) Los Proveedores. Estos deberán recabar la firma de los tarjetahabientes en los pagarés que amparen el pago de los bienes y servicios proporcionados. Al efecto, deberán verificar que la tarjeta esté vigente y que la firma que el tarjetahabiente estampe en el pagaré sea la misma que aparece en la tarjeta. No deberá poner a disposición de los tarjetahabientes, sumas de dinero en efectivo. En caso de contravenir lo anterior, el Banco cancelará la afiliación al establecimiento en cuestión.

4) Documentación.- Elementos Convencionales.

- a) La tarjeta de crédito: Documento que legitima a su portador como sujeto de crédito.
- b) Contrato de Apertura de Crédito en Cuenta Corriente: Operación activa a través de la cual un Banco otorga un crédito revolvente a su cliente.
- c) Un Pagaré: Es el título de crédito suscrito por el tarjetahabiente por el que se obliga ante el banco al pago del servicio recibido de

un afiliado al sistema de Tarjetas de Crédito.

d) Contrato de Afiliación: Es el celebrado entre un Banco y proveedores diversos a fin de que los últimos reciban en pago los pagarés que suscriban los tarjetahabientes, debiendo entregarlos al Banco para que les pague en efectivo.

5) La Tarjeta Maestra.

Recientemente, las tarjetas de crédito tradicionales sufrieron una variación: al efectuarse abonos en exceso al saldo de la Cuenta de Crédito concedida para la utilización de la tarjeta, dichas cantidades serán aportadas a un fideicomiso de inversión constituido con la finalidad de que tales aportaciones generen recursos en favor de los tarjetahabientes que cuenten con cantidades en exceso del saldo.

Esta modificación surgió a fin de que la clientela que no reuniera los requisitos necesarios para la apertura de una Cuenta Maestra, resultara beneficiada con una nueva alternativa de inversión, obteniendo las instituciones de crédito, como consecuencia, una mayor captación de recursos.

Para efectos de descripción del funcionamiento que presenta esta

variante de la Tarjeta de Crédito Bancaria, cabe hacer mención a las siguientes circunstancias:

- Esta figura tiene su base en un fideicomiso de inversión.
- Podrán ser fideicomitentes todos aquellos que tengan celebrado un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, disponible a través de tarjeta de crédito.
- Cuando se pretenda participar en el fideicomiso de inversión, tan solo deberá aportarse una cantidad superior al saldo de manera que el exceso quede invertido. Por lo mismo, cuando se desee efectuar una disposición del fondo, ésta podrá realizarse ya sea mediante el pago en alguno de los establecimientos afiliados al sistema, o bien, en efectivo a través de alguno de los sistemas automatizados que el banco en cuestión proporcione para estos efectos.

6) La Tarjeta Cuenta Maestra.

Este instrumento es otro de los utilizados por el cuentahabiente de una Cuenta Maestra para llevar a cabo disposiciones del fondo aportado a la misma.

Básicamente, su funcionamiento es igual al que reviste la tarjeta de crédito bancaria recién analizada. La diferencia estriba propiamente en el hecho de que debiera denominársele Tarjeta de Débito. Lo anterior obedece a que mientras tratándose de la tarjeta de crédito tradicional se está haciendo uso de recursos que al efecto proporciona una institución de crédito al cuentahabiente, en el caso de la Tarjeta Cuenta Maestra, se está disponiendo del propio patrimonio aportado al fideicomiso, por tanto no se está efectuando una operación activa, como es el crédito, sino pasiva, como es el débito: la institución es deudora del cuentahabiente dado que éste le entregó sus recursos para que los invirtiera por cuenta suya y al llevar a cabo una disposición ésta es de su propio patrimonio.

Por cuanto hace a las semejanzas entre ambas Tarjetas, se puede mencionar que con ambas pueden hacerse disposiciones en efectivo en ventanilla o a través de sistemas automatizados, así como obtenerse bienes y servicios en los establecimientos afiliados al sistema de Tarjetas de Crédito Bancarias de la institución de crédito que lo proporcione.

Asimismo, de ambas cuentas se recibirán y podrán consultarse saldos de los estados de cuenta correspondientes.

Ambas tarjetas cuentan con un seguro para casos de robo o

extravío, cuando, como consecuencia de éstos, se haga mal uso de cualquiera de las tarjetas.

También ofrecen a su portador un seguro para viajeros con el que se ampara tanto la vida de los mismos como sus equipajes cuando los boletos respectivos hayan sido pagados con tarjeta.

Coincide también la forma de documentar las disposiciones que se efectúen por este medio, lo que consiste en una suscripción de pagarés a la orden del banco.

Por lo que respecta a las diferencias entre ambas tarjetas, cabe hacer mención, en primer término, a la ya mencionada en el sentido de que la tradicional es preponderadamente de crédito, mientras que la proveniente de la Cuenta Maestra lo es de débito, aún cuando excepcionalmente lo sea de crédito cuando la institución lo conceda para respaldar sobregiros efectuados por el cuentahabiente y no contravenir la prohibición antes señalada, contenida en el artículo 84 fracción VI de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito. Otra diferencia se presenta en lo que se refiere a la terminación del Contrato, ya que mientras en la Tarjeta de Crédito, el cuentahabiente resultará deudor de la institución de crédito, el titular de una Cuenta Maestra será acreedor de la institución de crédito, la cual deberá restituirle lo que le corresponda de su

aportación a la cuenta.

Por lo que respecta a la regulación de este instrumento de disposición, establecida en el Contrato de Prestación de Servicios de la Cuenta Maestra, en primera instancia se hace referencia a la Tarjeta en la Cláusula Segunda, punto 2, mencionándose que el Cliente podrá llevar a cabo, entre otras transacciones, pagos a establecimientos afiliados a la Tarjeta de Crédito del Banco en cuestión, con cargo a sus inversiones en el Fideicomiso de referencia. Al efecto se establece, en la Cláusula siguiente, que el Banco le otorgará un Número Clave Confidencial y una Tarjeta.

En la Cláusula Cuarta, se hace referencia al ya antes mencionado Seguro de Accidentes en Viaje para Tarjetahabientes Cuenta Maestra, estableciéndose que, a la suscripción del contrato relacionado, el cuentahabiente otorga su consentimiento para quedar asegurado, por lo que designa como beneficiarios a sus fideicomisarios en segundo lugar.

Para el caso en que el cuentahabiente designe apoderados, éstos recibirán, por parte de la institución de crédito, un Número Clave Confidencial y una Tarjeta Cuenta Maestra adicionales a efecto de que estén en condiciones de llevar a cabo abonos y disposiciones con cargo a la Cuenta Maestra.

En la utilización de la Tarjeta, solamente podrán llevarse a cabo

operaciones con los recursos que integren el saldo disponible del cuentahabiente, esto es, el saldo que mantenga en su cuenta así como los rendimientos que pasen a formar parte del mismo mensualmente, después del corte de cuenta correspondiente, menos las cantidades que se encuentren en tránsito. El cliente no deberá efectuar disposiciones que excedan el importe del mencionado saldo disponible.

En relación con las operaciones que realice el cliente con la Tarjeta, éstas serán acreditadas mediante los comprobantes que al efecto le proporcionen los establecimientos que se encuentran afiliados al sistema de Tarjetas Bancarias de esa institución así como por los medios electrónicos que permiten efectuar operaciones con esta Tarjeta.

Es importante hacer mención a que en la Cláusula Decimo Cuarta del contrato que se analiza, se establece que "... los servicios de Cuenta Maestra... se regirán en cada caso por los términos y condiciones generales respectivos de cada servicio en particular, siendo las estipulaciones de este Contrato aplicables únicamente a la relación general entre el Cliente y el Banco derivada de los servicios de Cuenta Maestra...". Del contenido de esta disposición se desprende que resultan aplicables las reglas generales para el uso de tarjetas bancarias a las que ya se hizo referencia anteriormente, en lo que resulte análogo al uso de la Tarjeta Cuenta Maestra.

En la misma Cláusula, se hace mención a que el Banco no asume ninguna responsabilidad en caso de que algún establecimiento afiliado al sistema de tarjetas bancarias rehuse la admisión del pago de los bienes y servicios que proporcione, a través de la Tarjeta Cuenta Maestra o cuando el Cliente no pueda efectuar disposiciones con motivo de mal funcionamiento de las máquinas electrónicas. Al respecto consideramos lo siguiente: en relación al primer caso, si bien no depende de los Bancos la actitud que asuman los afiliados respecto al cliente, hay que considerarse que al afiliarse al sistema, se obligan a recibir el pago de aquellos portadores de la tarjeta, siempre que no se excedan del límite de crédito, o que no se encuentren en alguna situación que provoque la negativa del pago por este medio, y al efecto en el Contrato de Afiliación se establece que en caso de no aceptar la tarjeta cesará toda relación, entre el Banco y el establecimiento; en razón de lo anterior, se considera que es de este modo como debe intervenir el Banco cuando se incurra en este supuesto, ya que desde luego que de éste resulta un perjuicio al cuentahabiente. Por cuanto hace al segundo supuesto, se entiende que se trata de una situación meramente accidental que de ninguna forma es imputable al Banco.

En la Cláusula Decimo Quinta se hace referencia a las cuotas y comisiones que deberá cubrir el cuentahabiente por los servicios recibidos por este concepto, entre los cuales se hace mención a que deberá pagar una comisión por cada retiro que efectúe utilizando la Tarjeta de Cuenta Maestra, a excepción de que éste sea realizado en los

establecimientos afiliados. Sin pretender ahondar en este punto, sólo se hará la observación de que por este medio resulta un tanto gravoso disponer de los propios recursos del cuentahabiente.

Para finalizar, conviene hacer una aclaración en el sentido de que en la Cuenta Maestra Empresarial, ésto es, aquella dirigida a personas morales, se carece de este medio de disposición. Lo anterior se debe a que, por la naturaleza misma de este tipo de personas, se requiere que éstas actúen siempre por conducto de apoderados no resultando muy conveniente este medio de disposición ya que se prestaría a situaciones sumamente conflictivas, internamente para la misma empresa y externamente respecto de la relación entre ésta y el Banco. Valorando todas estas situaciones, se consideró conveniente que se suprimiera este medio de disposición en la Cuenta Maestra Empresarial, por lo que todo lo anteriormente asentado se tomó del Contrato elaborado para personas físicas ya que éstas sí cuentan con este instrumento.

D. OTRAS OPERACIONES:

Como ya se mencionó en su oportunidad, en virtud de que con el presente estudio únicamente se pretende analizar la naturaleza jurídica de la Cuenta Maestra como una nueva figura en el ámbito del Derecho Bancario Mexicano, y al efecto se tomó ejemplificativamente la

proporcionada por el Banco Nacional de México, S.N.C. por ser quien la diseñó e introdujo, nos hemos limitado a hacer referencia a sus contratos y observado el funcionamiento de la que esta institución proporciona.

Por otro lado, es necesario recalcar que, en primer término, cada institución puede ofrecer cuantos servicios proporcione por separado, en forma integral, aún cuando todos deban observar los lineamientos generales que las autoridades competentes han impuesto al efecto. En segundo término, debe tomarse en cuenta que en razón de la evolución continua que esta figura tiene día con día, es sumamente difícil seguir el ritmo que ésta sostiene. Por lo tanto, al hacer referencia a las otras operaciones que se reciben o que en su caso se pueden efectuar cuando se es titular de una Cuenta Maestra, se está haciendo mención a todos aquellos servicios que pueden ser incorporados a aquellos que en un principio se ofrecen al abrirse esta cuenta.

Ahora bien, entre aquellos servicios que originalmente se ofrecieron conjuntamente con la chequera y la tarjeta Cuenta Maestra como medios de disposición del patrimonio fideicomitado, son los conocidos como medios electrónicos a través de los cuales es posible realizar operaciones tales como transferencias de fondos, cargos y abonos.

En relación con este punto, cabe hacer mención a la gran importancia de este tipo de servicios ya que ha dependido en gran parte del elevado nivel de tecnología que se ha obtenido para que en la actualidad los bancos estén en posibilidad de ofrecer este tipo de productos a su clientela. De lo contrario, resultaría no solo costoso económicamente hablando, sino sumamente difícil mantener el los registros de todas las operaciones efectuadas por tan diversos medios y por todos los cuentahabientes. Sin embargo, debido a que en la actualidad toda disposición queda registrada casi instantaneamente por la maquinaria electrónica con que se cuenta, es factible ofrecer este tipo de productos.

Como ya se señaló, cada institución de crédito ofrece diferentes servicios exclusivos de la misma, pero el factor común de éstos es facilitar al cliente la realización de sus operaciones así como procurar servirle en todo momento que así lo requiera. De la misma manera se procuró entonces que, a través de la Cuenta Maestra pudieran los clientes disponer en forma cómoda, rápida y segura de sus inversiones, tan solo marcando las claves que le permitieran efectuar sus transferencias, depósitos, retiros, pagos, etc.

Las ventajas que se obtienen en razón de lo anterior son grandes, ya que se establece la posibilidad de que el cuentahabiente integre a su Cuenta Maestra, aquellas otras cuentas en las que aparezca como titular. Esto facilita sus movimientos operativos, sobre todo si tiene

cuentas en otras plazas.

Otra posibilidad que se ofrece al cliente, consiste en que el mismo realice transferencias de fondos de un instrumento de acceso a otro, dando las instrucciones correspondientes mediante la vía telefónica.

Como se puede apreciar, estas alternativas son sumamente atractivas por la comodidad y agilidad que proporcionan al cuentahabiente que las posee.

2. ANALISIS DE LA NATURALEZA JURIDICA DE LA CUENTA MAESTRA.

Como se desprende del punto que antecede, en esta figura existe una combinación de los tres tipos de operaciones que llevan a cabo las instituciones de crédito: las activas, las pasivas y las de servicio.

Sobre las diferentes operaciones bancarias, el maestro Saldaña Alvarez señala lo siguiente:

"Las operaciones que se encuentran comprendidas dentro de lo que constituye la 'captación de recursos del público', o que en alguna forma convierten a la institución en deudora, se conocen como OPERACIONES PASIVAS, y por ende, las que se refieren al otorgamiento de préstamos o créditos, o que la colocan con el caracter de acreedora, se conocen como OPERACIONES ACTIVAS" (23).

Por su parte, el maestro Dávalos Mejía señala en el punto denominado "Guardar dinero: operación pasiva (la captación)", lo siguiente:

"En este rubro se incluyen las operaciones mediante las cuales el banco 'recibe' de sus clientes una determinada cantidad de dinero o bien un título de crédito, con la sola contraprestación

principal de darle un servicio (cuenta de cheques), o bien, pagarle un interés periódico. Por actividad pasiva entiéndase el acto celebrado por la banca en virtud del cual 'recibe' dinero o títulos de crédito de sus clientes; en estos actos la banca es el receptáculo de la operación" (24).

El maestro Saldaña Alvarez define a las operaciones activas como aquellas que "... están representadas particularmente por lo que se conoce en el medio bancario como la CARTERA DE CREDITO, o sea el grupo de cuentas en las que se registran los diversos tipos de préstamos y créditos que están autorizadas a llevar a cabo los bancos de acuerdo a las diversas leyes que los rigen." (25).

Por lo que respecta a las operaciones de servicio, llamadas también "neutrales", el maestro Dávalos Mejía manifiesta:

"En contraposición a las operaciones bancarias activas o pasivas que implican forzosamente el aumento o la disminución del patrimonio del banco o de sus clientes, y que suponen también el pago de un interés, sea 'por' el banco o 'al banco', las operaciones neutrales no significan el otorgamiento o la recepción de un crédito, sino que se circunscriben en el contexto de los servicios que solo pueden ser prestados, o cuando menos coordinados por una institución de crédito... en general, son operaciones en las que los bancos no cumplen en su función típica de especulación sobre crédito y dinero" (26).

Ahora bien, habiendo visto que, entre otras operaciones susceptibles de efectuarse a través de la Cuenta Maestra, destacan el depósito en cuenta de cheques (operación pasiva aunada a un servicio - la chequera -), la Tarjeta Cuenta Maestra (operación pasiva aunada también a un servicio - la tarjeta misma -), el fideicomiso de inversión (un servicio) así como eventualmente la apertura de crédito en caso de sobregiros, es de considerarse que la Cuenta Maestra es una operación mixta ya que en la misma se encuentran integradas las tres clases de operaciones que llevan a cabo las instituciones de crédito.

No obstante lo anterior, como se verá en el Capítulo Cuarto, el Banco de México clasifica la Cuenta Maestra como un servicio, ubicación equivocada en nuestra opinión por las razones recién expuestas.

CITAS BIBLIOGRAFICAS: CAPITULO SEGUNDO

- (1). "Curso de Derecho Mercantil",
Rodríguez Rodríguez, Joaquín.
Ed. Porrúa, 1983, pag. 119.
- (2). "El Fideicomiso",
Batiza, Rodolfo,
Ed. Porrúa, 1980, pag. 133.
- (3). Op. cit.
Rodríguez Rodríguez Joaquín,
pag. 122.
- (4). "Contratos Mercantiles",
Olvera de Luna, Omar,
Ed. Porrúa, 1982, pag. 160.
- (5). "Derecho Bancario",
Acosta Romero, Miguel,
Ed. Porrúa, 1986, pag. 433.
- (6). Op. cit.
Batiza, Rodolfo,
pag. 143.
- (7). Op. cit.
Batiza, Rodolfo,
pag. 146.
- (8). Op. cit.
Batiza, Rodolfo,
pag. 144.
- (9). Op. cit.
Batiza, Rodolfo,
pag. 147.
- (10). "Principios Básicos del Fideicomiso y de la Administración
Fiduciaria",
Batiza, Rodolfo,
Ed. Porrúa, 1985 (Actualizada), pag. 47.

- (11). Op. cit.
Rodríguez Rodríguez, Joaquín,
pag. 122 y 123.
- (12). "Principios Básicos del Fideicomiso y de la Administración
Fiduciaria",
Batiza, Rodolfo,
Ed. Porrúa, 1985 (Actualizada), pag. 47.
- (13). Op. cit.
Olvera de Luna, Omar,
pag. 164.
- (14). Op. cit.
Rodríguez Rodríguez, Joaquín,
pag. 123.
- (15). "Síntesis de la Exposición del Lic. José Luis de la Peza"
(Junta sobre el Fideicomiso del Banco Nacional de México,
S.N.C.); Muro Gallardo, Fernando; sin fecha.
- (16). "El Fideicomiso",
Batiza, Rodolfo,
Ed. Porrúa, 1980, pag. 171.
- (17). Op. cit.
Olvera de Luna, Omar,
pag. 135.
- (18). "Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras".
Dávalos Mejía, L. Carlos,
Ed. Harla, 1984, pag 369.
- (19). Op. cit.
Acosta Romero, Miguel,
pag. 459.
- (20). "Manual del Funcionario Bancario".
Saldaña Álvarez, Jorge,
Ediciones Jorge Saldaña Álvarez, 1987, pag. 237.
- (21). Op. cit.
Acosta Romero, Miguel,
pag. 405.
- (22). Op. cit.
Acosta Romero, Miguel,
pag. 409.

- (23). Op. cit.
Saldaña Alvarez, Jorge,
pag. 18.
- (24). Op. cit.
Dávalos Mejía, L. Carlos,
pag. 320.
- (25). Op. cit.
Saldaña Alvarez, Jorge,
pag. 99.
- (26). Op. cit.
Dávalos Mejía, L. Carlos.
pag. 321 y 322.

Nota: Sobre el particular, el artículo 358 de la Ley General de
Títulos y Operaciones de Crédito señala:

"Extinguido el fideicomiso, los bienes a el destinados que
queden en poder de la institución fiduciaria serán devueltos
por ella al fideicomitente o sus herederos".

CAPITULO TERCERO

INSTRUMENTACION DE LA CUENTA MAESTRA

A fin de documentar el producto que se ofrece al cliente, es necesario que el interesado y la institución de crédito celebren los acuerdos correspondientes. Como ya se comentó en su oportunidad, la base fundamental de la figura objeto del presente estudio, la constituye un fideicomiso de inversión, el cual se analizó en el capítulo que antecede. Pero, a fin de percibir los beneficios que por este medio se proporcionan, es necesario adherirse a las condiciones en él contenidas, dado que el mismo ya fue constituido. Esto se consigue a través de la celebración de un Contrato de Adhesión al Fideicomiso Cuenta Maestra, a través del cual el cliente pasa a ser fideicomitente y fideicomisario del citado fideicomiso de inversión. Hecho lo anterior, al banco queda en posibilidad de poner a disposición del cuentahabiente, los demás medios de acceso al fondo fideicomitado. Para tal efecto, se celebra además un Contrato de Prestación de Servicios, en el que se consignan las disposiciones generales que regulan la relación banco-cliente y se describe en qué consiste el producto que se contrata y las operaciones susceptibles de llevarse a cabo por este medio.

A continuación se pasarán a analizar estos dos documentos que son los utilizados para la obtención de los beneficios proporcionados por esta figura.

A. El Convenio de Adhesión al Fideicomiso Cuenta Maestra.

Como ya se mencionó, el Fideicomiso Cuenta Maestra es la médula de la Cuenta Maestra, de manera que para que pueda ser ofrecida por un banco, debe estar ya debidamente constituido en todos sus términos.

Sobre el Contrato de Adhesión en general, el maestro Sánchez Medal señala que: "... una de ellas (las partes) elabora unilateralmente las condiciones del contrato y la otra solo se le deja la posibilidad de aceptarlas ..." (1).

Por su parte, el maestro Lozano Noriega (2), lo define como: "obra de una voluntad... de uno de los contratantes. La voluntad del otro no interviene propiamente en la confección... del contrato". Agrega además que el que se adhiere "acepta el contrato en los términos en que ha sido formulado por la otra parte".

Ahora bien, los autores de Derecho Público niegan el carácter contractual a esta figura, debido a que el adherente solo acepta las

condiciones establecidas previamente. Por su parte, los civilistas consideran que las condiciones preestablecidas constituyen una oferta y que el Contrato de Adhesión se perfecciona al momento de manifestar la voluntad de aceptar dicha oferta, ya que es entonces cuando existe un acuerdo de voluntades.

En el caso que nos ocupa, la Cuenta Maestra, la institución de crédito ofrece la posibilidad de incorporarse al fideicomiso referido, lo que constituye la mencionada oferta. Esta posibilidad se presenta bajo la forma de convenio, ya que por medio de éste se transfieren las obligaciones y derechos derivados del fideicomiso Cuenta Maestra.

A continuación se pasarán a analizar los términos y condiciones del Convenio de Adhesión al Fideicomiso Cuenta Maestra.

En la Cláusula Primera de este Convenio, el cliente manifiesta que es su voluntad de adherirse al Fideicomiso Cuenta Maestra, para lo cual entrega al fiduciario (la institución de crédito) su aportación correspondiente para que la invierta (Cláusula Segunda) en la forma descrita en el referido fideicomiso.

Finalmente, se designan a los fideicomisarios en primer y segundo lugar y se señalan domicilios y jurisdicción para efectos de competencia en caso de controversia judicial.

Como se puede apreciar, es un contrato muy sencillo en el que se pone de manifiesto el propósito del interesado de adherirse a los términos y condiciones del Fideicomiso Cuenta Maestra, adquiriendo en consecuencia el carácter de fideicomitente-fideicomisario y quedando en posibilidad de disfrutar los múltiples beneficios que esta figura proporciona.

B. El Contrato de Prestación de Servicios.

El maestro Ramón Sánchez Medal (3) lo define como "... el contrato por el que una persona llamada profesionista o profesor se obliga a prestar determinados servicios que requieren una preparación técnica y a veces el título profesional, a otra llamada cliente que se obliga a pagarle una retribución llamada honorario".

De la definición citada se desprende que en este contrato intervienen como partes el profesionista y el cliente, así como que se trata de un contrato primordialmente 'intuitu personae' y oneroso.

En la doctrina se hace referencia a que usualmente es confundido con el mandato; sin embargo se aclara que la diferencia entre estos contratos radica en que el profesionista siempre actúa en nombre propio

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

y obra por su cuenta, mientras que el mandatario actúa por cuenta de su representado.

Este contrato se caracteriza, según expone el maestro Miguel Angel Zamora Valencia (4) en que, en primer término, "Los servicios que se obliga a prestar el profesor son siempre actos técnicos y por regla general actos materiales...". En segundo término, menciona, como ya se señaló, que "el profesional siempre actúa en nombre propio y obra por su cuenta".

Por lo que respecta a su clasificación, este contrato es bilateral - celebrado entre dos partes -; oneroso - exige retribuciones recíprocas -; conmutativo - contiene prestaciones conocidas a la celebración del contrato -; principal - su existencia es independiente de otros contratos -; consensual - la ley no exige forma determinada alguna -; y, como ya se mencionó, 'intuitu personae'.

Vale la pena hacer incapie sobre este último punto, dado que, como lo expone el maestro Francisco Lozano Noriega "... desempeña un papel importantísimo la identidad misma de las partes... principalmente, la del profesionista, por los conocimientos, por su capacitación técnica, por su solvencia, su actividad, etc. Estas son las cualidades que se han tomado en cuenta para encomendar la ejecución de determinados trabajos o servicios, dentro de su especialidad, dentro de su

profesión" (5).

En el caso que nos ocupa, ésto es, el Contrato de Prestación de Servicios Cuenta Maestra celebrado entre el cliente como tal y el banco como profesional, resultaría innecesario describir las razones por las que es una institución de crédito quien la proporciona, como profesional, razón por la que, como se verá en el Capítulo siguiente, es así como lo dispone el Banco de México en la regulación emitida al efecto.

Pasando a continuación a mencionar lo relativo a los requisitos de existencia, se encontró que por lo que respecta al consentimiento, debe existir el acuerdo de voluntades correspondiente en relación al contrato en cuestión por cuanto hace a los servicios que se van a proporcionar y a la remuneración por este concepto. En el contrato que se analiza en la Declaración Primera manifiesta el banco "Que está en disposición de ofrecerle (al cliente) un servicio denominado 'Cuenta Maestra'... que consiste en la integración de diversos servicios que actualmente presta a su clientela separadamente"; por su parte, declara el cliente "Que esta interesado en que el Banco le preste el servicio 'Cuenta Maestra'..."; es así como está expresado el consentimiento de las partes (6).

En relación al objeto, el maestro Miguel Angel Zamora Valencia (7) nos expone que puede ser indirecto, "...que es el contenido de las

prestaciones de las partes...", en este caso los servicios integrados que el banco pone a disposición del cliente, los cuales se describen en la Cláusula Segunda del contrato, así como las cuotas y comisiones descritas en la Cláusula Decimoquinta del mismo contrato, por concepto de honorarios en favor del profesionista, en este caso, el banco. El objeto directo consistiría en un hacer, por parte del banco (ocasionalmente podría también consistir en un dar), y en un dar, por parte del cliente.

Respecto a la forma, la ley no exige alguna determinada, por lo que se considera consensual en oposición a formal; sin embargo, en el caso que nos ocupa, el acuerdo de voluntades queda expresado por escrito y en un documento privado.

Por lo que respecta a los requisitos de validez, tenemos que, referente a la capacidad, el maestro Lozano Noriega (8) la expone como una doble capacidad: la del profesionista, quien debe contar con el título profesional o los conocimientos técnicos necesarios por los cuales fue seleccionado, y la del cliente, que solo requiere la general para contratar. Sobre el particular, reiteramos lo manifestado al tocar lo relativo a que este contrato se considera 'intuitu personae'.

En relación a la ausencia de vicios en el consentimiento, el error en cuanto a la identidad del profesionista trae como consecuencia la

nulidad del contrato, por ser 'intuitu personae', lo cual es muy difícil, por no decir imposible, que suceda en el contrato que se analiza. En cuanto a la licitud en el objeto, no existe alguna disposición especial.

A continuación se hará una breve referencia a las obligaciones de cada parte:

La primera obligación del profesionista consiste en prestar el servicio convenido; la negligencia o dolo en su desempeño se sanciona a través de la pérdida del derecho a su retribución, además de incurrir en responsabilidad.

La segunda consiste en que debe guardar secreto sobre los asuntos que le fueron encomendados. En relación con el contrato que nos ocupa, esta misma obligación se encuentra consignada en los artículos 93 y 94 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, ambos aplicables ya que se refieren al secreto bancario y al secreto fiduciario respectivamente.

En tercer término se encuentra la obligación de erogar los gastos que sean necesarios para el desempeño que se le encomendó. Es aquí necesario hacer mención a lo siguiente:

Como ya se mencionó en el Capítulo anterior, el artículo 84,

fracción VI prohíbe a las instituciones de crédito "aceptar o pagar documentos... en descubierto... salvo en los casos de apertura de crédito". Con motivo de esta disposición estaría prohibido para los bancos cumplir con esta obligación contractual.

Sin embargo, en la Cláusula Decimotercera del contrato que se analiza, se establece, como ya se mencionó en el Capítulo que antecede al tratar lo relativo a la Chequera y la Tarjeta Cuenta Maestra, que "con el único objeto de que en ningún momento durante la vigencia de este contrato se llegaran a pagar documentos en descubierto, el banco abre al cliente un crédito cuyo monto y plazo serán determinados por el mismo banco, conforme a lo dispuesto por los artículos 293 y 294 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito". Más adelante, en esa misma Cláusula se establece la obligación del cliente de "restituir al banco de inmediato las cantidades que haya tenido que disponer al amparo del... crédito...". Es en esa forma como el banco cumple con la obligación que se trata, sin contravenir el precepto indicado.

Por lo que se refiere a las obligaciones a cargo del cliente, en primer término se encuentra la principal que consiste en pagar la retribución convenida, ésto es, los honorarios, independientemente del resultado del servicio. En el caso nos ocupa, deberá el cliente cubrir las cuotas y comisiones descritas en la Cláusula Décimoquinta del contrato que se analiza.

La segunda obligación consiste en que el cliente reembolse los gastos que el profesionista hubiere llevado a cabo en el cumplimiento de su encargo. Como ya se comentó, esto está previsto en el párrafo segundo de la Cláusula Décimotercera del contrato que se analiza.

Por último, la doctrina señala la obligación de pagar al profesionista los daños y perjuicios que se le causaren con motivo de su desempeño como tal.

Para finalizar el análisis de este contrato, por cuanto hace a las causas de terminación del mismo, éstas son las generales de los contratos, tales como la imposibilidad de seguir prestando el servicio, la conclusión del encargo encomendado, la rescisión por mutuo consentimiento, etc.

El Contrato de Prestación de Servicios Cuenta Maestra tiene una duración indefinida y solamente se hace incapié a que el mismo "... podrá darse por terminado por cualquiera de las partes, previo aviso por escrito... con... anticipación..." (9).

Como se puede apreciar, se trata también de un contrato sencillo que cumple con las disposiciones legales aplicables al efecto.

CITAS BIBLIOGRAFICAS: CAPITULO TERCERO

- (1) "De los Contratos Civiles",
Sánchez Medal, Ramón,
Ed. Porrúa, 1986, pag. 34.
- (2) "Cuarto Curso de Derecho Civil. Contratos.",
Lozano Noriega, Francisco,
Asociación Nacional del Notariado Mexicano, 1970,
pag. 65.
- (3) Op. cit.
Sánchez Medal, Ramón,
pag. 330.
- (4) "Contratos Civiles",
Zamora Valencia, Miguel Angel,
Ed. Porrúa, 1981 pag. 199.
- (5) Op. cit.
Lozano Noriega, Francisco,
pag. 486 y 487.
- (6) Declaraciones I, inciso a), y II, inciso a), del Contrato de
Prestación de Servicios "Cuenta Maestra" del Banco Nacional
de México, S.N.C. (personas físicas).
- (7) Op. cit.
Zamora Valencia, Miguel Angel,
pag. 201.
- (8) Op. cit.
Lozano Noriega, Francisco,
pag. 488.
- (9) Cláusula Décimo Primera del Contrato de Prestación de
Servicios "Cuenta Maestra" del Banco Nacional de México,
S.N.C. (personas físicas).

CAPITULO CUARTO

REGULACION ACTUAL

1. Facultades Legales del Banco de México para emitir la Circular 1935/85.

El Maestro Miguel Acosta Romero expone en su libro "Derecho Bancario" (1) que existen diversas autoridades que ejercen distintas facultades en materia bancaria:

En primer lugar, el Gobierno Federal, por conducto del Congreso de la Unión, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 73 fracción X Constitucional que a la letra dice:

"Artículo 73. El Congreso tiene facultad:

...

- X. Para legislar en toda la República sobre ... servicios de banca y crédito, ... para establecer el Banco Emisión Único en los términos del artículo 28"

En dicho precepto Constitucional (artículo 28) se dispone que el servicio público de banca y crédito será prestado exclusivamente por el

Estado en los términos que establezca la correspondiente ley reglamentaria.

En segundo término, ejercerá facultades el poder Ejecutivo Federal, por conducto de:

A. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de la cual dependen distintas Direcciones encargadas de las instituciones de crédito en forma más específica, tal como lo establece su Reglamento Interior.

Asimismo dependen de dicha Secretaría la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y la Comisión Nacional de Valores, las cuales están consideradas como organismos públicos desconcentrados. Cabe señalar que en relación a la primeramente mencionada, ésta cuenta con las facultades que el Congreso de la Unión le ha conferido a través de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, en su Título Sexto, Capítulo Primero, concretamente las de inspección y vigilancia del cumplimiento de las disposiciones consignadas en dicha ley por parte de las Sociedades Nacionales de Crédito (Artículo 97).

En la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en su artículo 31 relativo a la competencia de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se dispone que le corresponderá el "planear, coordinar, evaluar y vigilar el sistema bancario del país que comprende al Banco Central, a la Banca Nacional de Desarrollo y las demás

instituciones encargadas de prestar el servicio público de banca y crédito" (fracción VII). Asimismo, será competente para realizar o autorizar todas las operaciones en que se haga uso del crédito público (fracción IX).

A mayor abundamiento, el artículo 35 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito dispone que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión del Banco Central y de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros determinará reglas generales sobre: porcentajes máximos de pasivos a cargo de una institución y límites máximos del importe de las responsabilidades; mismas que serán determinadas a fin de diversificar los riesgos de las operaciones llevadas a cabo por las instituciones de Banca Múltiple. Asimismo, el artículo 37 del mismo ordenamiento, dispone que las operaciones con valores inscritos en el Registro correspondiente que realicen las instituciones de crédito deberán realizarse con intermediación de agentes, debiendo sujetarse a la supervisión de la Comisión Nacional de Valores en coordinación con la Bancaria. A manera de excepción señala que podrán llevarse a cabo operaciones con valores emitidos, aceptados o garantizados por instituciones de crédito así como las que el Banco de México determine por medio de reglas de carácter general y que deban efectuarse en cumplimiento de disposiciones de política monetaria y crediticia. Además, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público podrá exceptuar de la intermediación a que se hace referencia -tratándose de operaciones con valores inscritos en el Registro Nacional de Valores e

Intermediarios- si se efectuan, entre otras alternativas:

"C) Para otros propósitos a los cuales no se adecúen los mecanismos normales del mercado".

Cabe hacer mención a que, como se señala en el último párrafo de este mismo precepto, para que dicha Secretaria resuelva sobre tales excepciones, deberá escuchar la opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, según su competencia.

B. El Banco de México, el cual tiene la calidad de organismo público descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios, de conformidad con lo establecido en el artículo 1 de la Ley Orgánica del propio Instituto; sin embargo, se encuentra sectorialmente coordinado por la Secretaria de Hacienda y Crédito Público, en cumplimiento a lo dispuesto por los artículos 50, 51 y 55 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Sobre el particular, el Maestro Acosta Romero señala:

"El Banco de México tiene el caracter de organismo público descentralizado no solo de acuerdo con la legislación vigente, sino de conformidad con la Doctrina del Derecho Administrativo, la cual señala como características propias de los organismos públicos descentralizados: que tengan personalidad jurídica propia y un patrimonio

también propio, que tengan por objeto realizar una actividad de interés público que compete al Estado, y que se trate de organismos del Ejecutivo Federal y que posean además facultades y atribuciones autónomas" (2).

El Banco de México tiene como finalidad, entre otras, la procuración de condiciones crediticias y cambiarias favorables a la estabilidad del poder adquisitivo del dinero, el desarrollo del sistema financiero y, en general, al sano crecimiento de la economía nacional, de conformidad con lo establecido en el mencionado artículo 1 de su Ley Orgánica

Entrando a analizar las facultades consignadas para este Instituto, el artículo 15 de su Ley Orgánica nos señala que competará al Banco de México determinar las características de las operaciones activas, pasivas y de servicio que lleven a cabo las instituciones de crédito, sean de Desarrollo o de Banca Múltiple.

Esto constituye un adelanto pues en la Ley Orgánica anterior la determinación del ejercicio de estas facultades era muy relativa.

Al respecto el Maestro Acosta Romero comenta:

"Otra de las diferencias importantes que presentaba la anterior Ley Orgánica del Banco de México era la relativa a la determinación del ejercicio de las facultades para regular

el crédito y los cambios, dado que los preceptos correspondientes se encontraban dispersos"

"Además adolecía de la regulación de las operaciones y servicios bancarios ... en cuanto a las operaciones activas, sólo se le facultaba para determinar las tasas de interés y en cuanto a los servicios no se le otorgaba facultad alguna salvo tratándose de operaciones fiduciarias."

".... la nueva Ley Orgánica del Banco de México reúne las normas referidas, ordenándolas en términos más claros y congruentes." (3).

El artículo 16 del mismo ordenamiento establece el régimen de depósito obligatorio tratándose de fideicomisos, mandatos y comisiones por los que se reciban depósitos, para el otorgamiento de créditos. Quedan exceptuados los fideicomisos en los que interviene el Gobierno Federal y se prevén sanciones en caso de incumplimiento.

Ahora bien, es con base en los preceptos referidos y en ejercicio de las facultades que en el artículo 14 se confieren al Instituto Central, que emite diversas circulares; - la 1684/70 (ver nota), la 1842/79 y la última, la 1935/85 para determinar las características de las operaciones que se lleven a cabo en el sistema bancario, así como las tasas de interés, comisiones, premios, descuentos, montos, plazos, etc.

Asimismo, la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y

Crédito reconoce en su artículo 32 las facultades a que se ha hecho referencia. A la letra dicho precepto señala:

"Artículo 32. Las tasas de interés, comisiones, premios, descuentos u otros conceptos análogos, montos, plazos y demás características de las operaciones activas, pasivas y de servicios, así como las operaciones en oro, plata y divisas, que realizan las instituciones de crédito y la inversión obligatoria de su pasivo exigible, se sujetarán a lo dispuesto por la Ley Orgánica del Banco de México, con el propósito de atender necesidades de regulación monetaria y crediticia.

En todo caso, las medidas que dicte el Banco de México se apegarán a las disposiciones legales aplicables, a los objetivos y prioridades del Plan Nacional de Desarrollo y a las directrices de la política monetaria y crediticia que determine la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en el ejercicio de las atribuciones que le asignan las leyes respecto a la dirección de dicha política, así como para planear, coordinar, evaluar y vigilar el sistema bancario".

Por lo tanto, con fundamento en las disposiciones antes citadas, el Instituto Central expidió las circulares a las que anteriormente se hizo mención con el fin de dar a conocer el régimen de inversión obligatoria y características de las operaciones activas, pasivas y de servicios, entre las cuales aparece ya la regulación específica aplicable a la Cuenta Maestra, objeto principal del presente análisis.

2. Analisis del Punto M.51.2 de la Circular 1935/85 del Banco de Mexico.

La circular que a continuación se va a analizar, regula lo relativo al régimen de inversión obligatoria y características de la operaciones activas, pasivas y de servicios.

Esta circular retoma diversas disposiciones consignadas en su antecesora, la circular 1842/79 en la cual se estableció el régimen de depósito obligatorio y de la canalización selectiva del crédito además de otras características para las operaciones de las instituciones de Banca Múltiple.

A través de la circular 1935/85 , el Banco de México, en uso de las facultades que le confiere el ya comentado artículo 14 de su Ley Orgánica, indica la forma de canalizar el importe de su pasivo exigible. Por otro lado, emite disposiciones relativas a las tasas de interés, comisiones, premios, descuentos, montos, plazos y otras características de las distintas operaciones que en dichas instituciones se realicen. De esta manera, se incorporan, en un solo documento, diversos telex-circulares que, sobre los conceptos que se enuncian en el parrafo que antecede, había emitido el Instituto Central.

Como se puede apreciar, se trata de un documento que abarca muchos aspectos de los cuales solamente se hará alusión a lo relativo al tema

que en el presente trabajo se esta abordando: la Cuenta Maestra.

Recién apareció esta circular, en el contenido de la misma, aún cuando se establecían las características para las distintas operaciones, no se regulaba específicamente este tema. Sin embargo, dada la relevancia que el mismo ha denotado debido al amplio conjunto de operaciones que integran a la Cuenta Maestra, se resolvió darle un trato particular que se describe en el punto M.51.2.

En primer término, el Banco de México define a la Cuenta Maestra, como ya se señaló en la Introducción del presente trabajo, como un "servicio", susceptible de ser proporcionado por las instituciones de crédito, consistente en una integración de diversas operaciones bancarias bajo un mismo número de cuenta. Al respecto, reiteramos nuestra consideración en el sentido de que es una operación mixta por las manifestaciones apuntadas en el punto B del Capítulo Segundo de este trabajo.

Para la prestación de la Cuenta Maestra por parte de los bancos, el Banco Central los sujeta a los siguientes términos y condiciones:

- A. Las operaciones serán únicamente en moneda nacional.
- B. Cada Cuenta Maestra deberá integrar por lo menos un fideicomiso de inversión.

C. Las operaciones en particular se regirán por sus términos y condiciones específicos, aplicándose las disposiciones de los Contratos de Cuenta Maestra únicamente con respecto a su funcionamiento en forma integral y con respecto al fideicomiso de inversión.

D. Establece la posibilidad de ofrecer la Cuenta Maestra para personas físicas y para personas morales.

Sobre este último punto, convendría aclarar quienes son sujetos de tener una Cuenta Maestra.

En el punto M.51.21.1, referente a Cuentahabientes de la Cuenta Maestra para Personas Físicas, se señala:

"Podrán serlo personas físicas, así como personas morales con fines no lucrativos que, conforme al Título III de la Ley del Impuesto sobre la Renta correspondiente aplicarles el régimen para personas físicas."

Por su parte, en el punto M.51.22.1, también referente a Cuentahabientes de la Cuenta Maestra para Personas Morales, se establece que:

"Podrán serlo personas morales con fines lucrativos así como dependencias de los

gobiernos federal estatales, municipios, organismos descentralizados, empresas de participación estatal que, en su caso, cuenten con la autorización que corresponda."

Ahora bien, entre estas dos clases de Cuenta Maestra existen las siguientes diferencias:

- 1) El Régimen de Inversión. Mientras que en la Cuenta Maestra para Personas Físicas, los recursos que se reciban serán integrados "para efectos de inversión, en el fideicomiso correspondiente", en la Cuenta Maestra para Personas Morales serán integrados "para efectos de inversión, en un fideicomiso que comprenda dos fondos de inversión: el Fondo Disponible y el Fondo Invertido (4).

Las diferencias entre ambos fondos son las que se mencionan a continuación:

- a) Los instrumentos de inversión que se utilizan para determinar los rendimientos para el patrimonio fideicomitado.
- b) La forma de retiro del saldo de cada un de dichos fondos. Mientras que en el Fondo Disponible se lleva a cabo mediante libramiento de cheques o a través de equipos y sistemas automatizados o cualquier otra forma de transferencia a cuentas

distintas, en el Fondo Invertido se lleva a cabo por órdenes de traspaso con cargo a éste y abono al Fondo Disponible.

- c) La forma de cálculo de los rendimientos que será por separado en cada uno de los fondos. En el Fondo Disponible, mensualmente con base en el saldo promedio mensual. En el Fondo Invertido, diariamente con base en la revalorización de las unidades de participación en dicho fondo.
- 2) En cuanto a la Tarjeta Cuenta Maestra, cabe hacer la aclaración de que ésta no se ofrece en el caso de la Cuenta Maestra para personas morales por la naturaleza propia de la tarjeta.
- 3) Dentro de la Cuenta Maestra para Personas Físicas, existe la posibilidad de designar fideicomisarios en caso de fallecimiento para que la fiduciaria les entregue el saldo a favor, situación que no se presenta en la Cuenta Maestra para Personas Morales.

Por lo que respecta a los apoderados, en el caso de la Cuenta Maestra para Personas Físicas, es opcional el nombrarlos, mientras que en la Cuenta Maestra para Personas Morales, la actuación de éstas es siempre a través de apoderados.

- 4) Sin tratar de profundizar demasiado en el punto, en el caso de la Cuenta Maestra para Personas Físicas, se establece que el banco actuará como retenedor del Impuesto Sobre la Renta que se origine por los rendimientos obtenidos. En el caso de la Cuenta Maestra para Personas Morales, es acumulable en su declaración anual y por lo tanto la institución bancaria no está obligada a efectuar la retención.

- 5) Por lo que se refiere a los Estados de Cuenta, el detalle de las operaciones efectuadas en la Cuenta Maestra para Personas Morales es aún más exhaustivo que el de la de Personas Físicas, debido a la existencia de los dos fondos antes mencionados, así como a los instrumentos de inversión y a la determinación de los rendimientos generados.

La circular 1935/85 establece la reglamentación para la Cuenta Maestra en el sentido de dar los lineamientos generales para su operación, determinar los sujetos autorizados para la misma, los instrumentos de inversión y los porcentajes correspondientes, así como la documentación con que se deberá contar, dando oportunidad a las instituciones bancarias para que ellas mismas determinen el clausulado donde se establezcan los montos, saldos mínimos, honorarios y comisiones.

CITAS BIBLIOGRAFICAS: CAPITULO CUARTO

- (1) "Derecho Bancario"
Acosta Romero, Miguel,
Ed. Porrúa, 1986, pag. 37
- (2) Idem
pag. 75
- (3) Idem
pag. 81 y 82
- (4) Puntos M.51.21.4 y M.51.22.4 de la Circular 1935/85 del
Banco de México (5-VI-1988).

NOTA: Esta circular constituye el antecedente del artículo 16 de
Ley Orgánica del Banco de México vigente.

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

1. La Cuenta Maestra es una nueva figura jurídica financiera mediante la cual se persigue solucionar el problema que actualmente enfrenta la clientela inversionista proporcionándose los mayores rendimientos a su capital, a través de un manejo profesional de sus recursos, sin perder la disponibilidad inmediata de los mismos por diversos medios de acceso y permitiendo una planeación patrimonial en caso de fallecimiento del titular.
2. Con la Cuenta Maestra, las instituciones de crédito que la proporcionan, han solucionado un problema económico actual por lo que puede considerarse que han cumplido con su objeto de realizar un servicio público, a la vez que han captado mayor cantidad de recursos por parte de su clientela inversionista.
3. No obstante tratarse de una figura compleja, en razón de encontrarse integrada por diversas operaciones ya conocidas, de las cuales se ha obtenido un mayor provecho, no se contravienen disposiciones legales en el desempeño de su funcionamiento.
4. La Chequera Cuenta Maestra, como medio de disposición de los recursos del cuentahabiente, difiere de las chequeras tradicionales

en cuanto a que en ésta no se lleva a cabo un depósito sino que es el fiduciario quien efectúa traspasos del fideicomiso de inversión a la cuenta de cheques a fin de cubrir los libramientos que efectúe el cuentahabiente con cargo a su Cuenta Maestra. Por lo que respecta a los rendimientos que se generan, éstos provienen exclusivamente del fideicomiso de inversión.

5. La Tarjeta Cuenta Maestra se caracteriza por ser una tarjeta de débito, en razón de que, a través de este medio, el cuentahabiente dispone de sus propios recursos aportados a su Cuenta Maestra, a diferencia de la tarjeta de crédito tradicional, en la que se dispone de una línea de crédito abierta al poseedor de dicha tarjeta.

6. Uno de los factores más importantes que permiten la existencia de la Cuenta Maestra lo constituyen los avanzados servicios electrónicos con que cuentan en la actualidad las instituciones de crédito, ya que es a través de éstos que los cuentahabientes están en posibilidad de realizar pagos, abonos y transferencias de fondos a otras cuentas que posean, sin siquiera acudir a las sucursales, además de que los movimientos operativos que realicen quedan registrados automáticamente, facilitando, tanto al cuentahabiente como al banco, el control de las operaciones efectuadas.

7. La Cuenta Maestra es una operación bancaria de naturaleza mixta, en virtud de que en dicha figura se conjuntan operaciones activas, pasivas y de servicios.

8. El Banco de México cuenta con facultades legales suficientes para expedir la reglamentación correspondiente a todas aquellas operaciones activas, pasivas y de servicio que realicen las instituciones de crédito, entre las cuales se encuentra la Cuenta Maestra, cuyas características se encuentran contenidas en la circular No. 1935/85 expedida por dicho Instituto Central.

9. Dada la relevancia que la Cuenta Maestra ha denotado en materia bancaria, en el punto M.51.2 de la circular No. 1935/85 expedida por el Banco de México, se reglamenta la operación de la Cuenta Maestra, determinándose al efecto los sujetos autorizados para ser titulares de ésta, el régimen de inversión del fondo fideicomitido, y la forma de documentación, quedando al arbitrio de los bancos que la proporcionen el establecimiento de los derechos y obligaciones contractuales.

BIBLIOGRAFIA

A. LIBROS DE CONSULTA.

1. "Derecho Bancario",
Acosta Romero, Miguel,
Ed. Porrúa, 1986.
2. "El Fideicomiso",
Batiza, Rodolfo,
Ed. Porrúa, 1980.
3. "Principios Básicos del Fideicomiso y de la Administración
Fiduciaria",
Batiza, Rodolfo,
Ed. Porrúa, 1985 (Actualizada).
4. "Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras".
Dávalos Mejía, L. Carlos,
Ed. Harla, 1984.
5. "Cuarto Curso de Derecho Civil. Contratos.",
Lozano Noriega, Francisco,
Asociación Nacional del Notariado Mexicano, 1970.
6. "Contratos Mercantiles",
Olvera de Luna, Omar,
Ed. Porrúa, 1982.
7. "Curso de Derecho Mercantil",
Rodríguez Rodríguez, Joaquín.
Ed. Porrúa, 1983.
8. "Manual del Funcionario Bancario".
Saldaña Alvarez, Jorge,
Ediciones Jorge Saldaña Alvarez, 1987.
9. "Contratos Civiles",
Zamora Valencia, Miguel Angel,
Ed. Porrúa, 1981.

10. "Resumen de la Nueva Postura que se Pretende Asumir en los Fideicomisos de Desarrollos Inmobiliarios con Financiamiento del Banco" (Sin fecha).
Lic. José Luis De la Peza (Ex Director Jurídico del Banco Nacional de México, S.N.C.).
11. "Síntesis de la Exposición del Lic. José Luis de la Peza" (Junta sobre el Fideicomiso del Banco Nacional de México, S.N.C.); Muro Gallardo, Fernando; sin fecha.
12. Instructivo de Uso y Manejo, Cuenta Maestra Banamex. Banco Nacional de México, S.N.C., 1986.
13. Términos y Condiciones del Fideicomiso Cuenta Maestra Banamex (personas físicas).
14. Convenio de Adhesión al Fideicomiso Cuenta Maestra Banamex (personas físicas).
15. Contrato de Prestación de Servicios "Cuenta Maestra" del Banco Nacional de México, S.N.C. (personas físicas).

B. LEGISLACION Y DISPOSICIONES REGLAMENTARIAS.

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
2. Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.
3. Código de Comercio.
4. Código Civil para el Distrito Federal.
5. Ley Orgánica del Banco de México.
6. Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.
7. Ley del Impuesto sobre la Renta.
8. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
9. Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.
10. Circular 1935/85 del Banco de México.