

878509

9
2y.

UNIVERSIDAD NUEVO MUNDO

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO



TESIS CON
FALLA LE ORIGEN

**LA REGULACION JURIDICO TRIBUTARIA
DEL FIDEICOMISO CON ACTIVIDADES
EMPRESARIALES**

T E S I S

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

P R E S E N T A :

ALEJANDRO MARTINEZ SOTELO

DIRECTOR DE TESIS :

LIC. ALEJANDRO RUBIO GUERRA

MEXICO, D. F.

1991

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.

INDICE

	PAGINA
INTRODUCCION	I
CAPITULO I	
ANTECEDENTES HISTORICOS DEL FIDEICOMISO	
1.Derecho Romano	1
2.Derecho Anglosajón	9
3.Legislación Mexicana	15
CAPITULO II	
NATURALEZA JURIDICA	
1.Concepto	32
2.Elementos Personales, Reales y Formales	36
2.1.Elementos Personales	36
2.2.Elementos Reales	45
2.3.Elementos Formales	48
3.Similitudes y diferencias con otros contratos	50
3.1.Mandato	50
3.1.1.Mandato Civil	50
3.2.Comisión o Mandato Mercantil	54
3.3.Contrato de Depósito Civil	56
3.4.El Contrato de Depósito Mercantil	58
3.5.El Contrato de Estipulación a Favor de Terceros	59
Carácter Mercantil del Fideicomiso	61
5.Fideicomisos prohibidos	64
6.Extinción del Fideicomiso	65
CAPITULO III	
TIPOS DE FIDEICOMISOS	
1.Fideicomiso Privado	69
2.Fideicomiso Público	69
2.1.Elementos del Fideicomiso Público	70
3.Fideicomiso de Garantía	71
4.Fideicomiso de Administración	73

	PAGINA
5.Fideicomiso de Inversión	75
6.Otros tipos de Fideicomisos	76
6.1.Fideicomiso Testamentario	76
6.2.Fideicomiso TraslATIVO de Dominio	76
6.3.Fideicomiso para el Uso y Aprovechamiento de Inmuebles	77
6.4.Fideicomiso en Favor de Ancianos, menores e Incapacitados	77
6.5.Fideicomiso para la administración de fondos en beneficio de empleados o trabajadores	77

CAPITULO IV

EL FIDEICOMISO CON ACTIVIDADES EMPRESARIALES

1.Concepto	78
1.1.Actividad Empresarial	78
1.2.Utilidad Fiscal	82
1.3.Pérdida Fiscal	84
2.Análisis del artículo noveno de la Ley del Impuesto Sobre la Renta	85
3.Obligaciones Fiscales	93
3.1.Del Fiduciario	93
A.Impuesto Sobre la Renta	93
B.Impuesto al Activo	97
C.Impuesto al Valor Agregado	97
3.2.Del Fideicomisario	98
A.Impuesto Sobre la Renta	98
B.Impuesto al Activo	100
C.Impuesto al Valor Agregado	100
3.3.Del Fideicomitente	101
A.Impuesto Sobre la Renta	101
B.Impuesto al Activo	103
C.Impuesto al Valor Agregado	103

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

La carrera de licenciado en Derecho, ofrece una variedad extensa de oportunidades para su ejercicio y es tan grande su campo de estudio, que es prácticamente imposible conocer todo el Derecho.

Sin embargo a través de su estudio he podido ver con mayor interés algunas de las ramas del Derecho, que me han motivado a estudiar con mayor detalle sobre temas que considero trascendentales para el ejercicio de mi profesión.

Por tal motivo, me he preocupado en estudiar el fideicomiso; figura jurídica que en nuestros días ha adquirido una enorme importancia en los negocios como en la vida misma del hombre.

Esta figura jurídica representa para muchas personas una enorme ayuda, ya que para muchos, el poder contar con instituciones que respalden económicamente una inversión, que administren bienes, etc., y que no represente dificultad alguna en juicios que resultarían tardados, esta figura jurídica ayuda en mucho a las necesidades de las personas en el desempeño de sus actividades comerciales, familiares e industriales.

Por ello consideré estudiar al fideicomiso, pero desde un punto de vista fiscal. Ello motivó que el fideicomiso con actividades empresariales fuera el tema a estudiar en mi tesis profesional.

El estudio del fideicomiso con actividades

empresariales, esta enfocado a su regulación jurídico tributaria.

En este trabajo analizo, el concepto, sus características, los sujetos que lo constituyen como sus derechos y obligaciones establecidas en los diferentes ordenamientos legales, concretamente; el Código Fiscal, Ley del Impuesto Sobre la Renta, Ley del Impuesto al Activo y la Ley del Impuesto al Valor Agregado.

El objetivo que persigue el presente trabajo es aclarar algunas "lagunas" que aparecen en los diversos ordenamientos jurídicos fiscales.

El presente trabajo esta estructurado en cuatro puntos principales; el primer punto que trata de los antecedentes del fideicomiso, el segundo punto; que analiza la naturaleza jurídica del fideicomiso, el tercer punto; trata sobre los diferentes tipos de fideicomisos y el cuarto punto desarrollo un estudio del fideicomiso con actividades empresariales desde el punto de vista jurídico tributario.

Por último propongo que se estructure un nuevo capítulo en la Ley del Impuesto Sobre la Renta para que regule todo en cuanto al fideicomiso con actividades empresariales, además deben precisarse en el mismo los elementos constitutivos del fideicomiso con actividades empresariales: sujeto pasivo, sujeto activo, objeto, tasa, cuota o tarifa, base gravable y fecha de pago. Con estos elementos creemos que se cumplen los principios fundamentales que toda norma tributaria debe contener.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL FIDEI COMISO

1. DERECHO ROMANO

2. DERECHO ANGLOSAJON

3. LEGISLACION MEXICANA

1. DERECHO ROMANO .

El término fideicomiso deriva del latín fides, que significa fe y commissus que quiere decir confiado; por lo tanto fideicomiso lo podemos traducir por confiar en la buena fe de un tercero.

El fideicomiso fue una institución que tuvo mucha relevancia en el Derecho Romano. El licenciado Raúl Lemus García¹ nos dice lo siguiente: "El fideicomiso en su primer período, que se ubica antes de Augusto, no gozaba de una sanción propia, por lo tanto no era obligatorio. El testador quería dejar a una persona con la que no tenía la testamenti factio², su patrimonio, parte de el, o un bien determinado. encargaba al fiduciario cumplierse la comisión de entregar al beneficiario el objeto del fideicomiso. Este encargo era una mera súplica, cuyo fiel cumplimiento se confiaba a la buena fe del fiduciario, quien solo moralmente era responsable".

El licenciado Juan Iglesias nos dice que el fideicomiso -fideicommissum- era un encargo remitido al fides, lo que provocó que el fideicomiso superara los inconvenientes del régimen formalista del legado . La falta de capacitas o la idoneidad para heredar o ser legatario (testamenti factio pasiva), resultaban obstáculos invencibles para quienes quisieran beneficiar a través de una herencia o de un legado a personas incursoas en dichas circunstancias. Por otra parte el impedimento podía ser, ya no legal, sino de hecho; por ejemplo, aquel que se encontraba imposibilitado de otorgar testamento por encontrarse fuera de Roma.

Debemos destacar una diferencia entre el legado y el fideicomiso. El legado tenía por característica, ser una ordenación en palabras ciertas, solemnes e imperativas -certa et solemnia verba verbis imperativis- que el gobierno otorgaba. El fideicomiso carecía de ordenación formal, y su imperio se ejercía por la determinación de la moral.

El licenciado Guillermo Flores Margadant³ nos dice que: "El fideicomiso era una súplica dirigida por un fideicomitente a un fiduciario. La forma normal que tomó en el Derecho Romano era el fideicomiso mortis causa, en el cual el fideicomitente era el autor de la herencia; el fiduciario un tercero; y el fideicomisario el heredero".

En tiempos de Augusto el fideicomiso fue legitimado y se le otorgaron facultades a los fideicomisarios, para dar atención exclusivamente a todas las cuestiones relativas al fideicomiso.

Con Vespaciano, se introdujo el principio de la *lex falcidia**, por lo tanto, las incapacidades resultantes de la legislación caducaria, se extendieron al fideicomiso.

En el imperio de Adriano, los peregrinos y las *personaes incertae*, eran incapaces de recibir fideicomisos.

A pesar de transformaciones sufridas que tuvo que soportar el fideicomiso, conservó este algunas ventajas como: el designar por anticipado al fideicomisario, una vez que se convirtiera en fideicomitente; y esto sucedió porque no era posible en materias de herencias o legados la sustitución fiduciaria.

La sustitución del fideicomisario se permitía por una sola ocasión en la época clásica; y por cuatro generaciones, en tiempos de Justiniano.

Otra ventaja fue que el fiduciario solo respondía de la culpa in concreto y podía retener la cuarta trebelliana en el momento de la restitutio. Y en ocasiones el fiduciario tenía el derecho de vivir a costa de la herencia, tomándose en cuenta el rango social; pudiendo dar al fideicomisario únicamente el saldo; a eso se le llamó; fideicomissum eius quod superfuturum erit.

Debemos hacer referencia a las características del fideicomiso en la época clásica:

a) El fideicomiso podía establecerse lo mismo en un codicilio⁴.

b) Podía constituir un fideicomiso la persona que muriese intestada.

c) El fideicomiso podía dejarse a cargo no solo del heredero, sino también a cargo de un legatario o de un fideicomisario.

d) El fideicomiso en principio, podía recogerse hasta por aquellas personas privadas de la testamenti factio y del ius capiendi.

e) El fideicomiso no requería de solemnidad en su constitución.

f) El fideicomisario únicamente tenía un derecho de crédito derivado del fideicomiso.

g) La sustitución fideicomisaria. Del latín

sub-instituere, que significa instituir debajo; es aquella institución en virtud de la cual el testador rogaba en primer término a su heredero, en segundo lugar al fideicomisario y a otros más sucesivamente; restituir a la muerte respectivamente de cada uno de los fiduciarios substitutos, la totalidad o una parte del patrimonio hereditario a la persona designada en su disposición.

Una vez analizado los conceptos del fideicomiso por algunos autores, concluimos que practicamente existieron en Roma dos clases de fideicomisos.: a)El fideicomiso universal o de herencia; y b)El fideicomiso particular, cuyo objeto era un bien o un grupo de bienes determinados del patrimonio del fideicomitente.

a)Fideicomiso Universal.- Una vez jurídicamente sancionado el fideicomiso, en tiempos del imperio, el fideicomisario de la totalidad de la herencia o de una parte de ella, no podía tener el caracter de heredero universal por lo que el título de here era vinculado al heres fiduciarius, bajo el régimen de la partitio legata.

En el momento de quere dar acción a un fideicomiso universal, era importante realizar una venta fingida del patrimonio hereditario -mancipatio numo uno -, pero la mancipatio no otorgaba fuerza a una restitución de la herencia, por lo que, no producía el paso de las cosas singulares al fideicomisario. El fideicomisario surgía con la

transmisión de cada objeto. Las relaciones entre comprador y vendedor eran reguladas estipulaciones *emptae et venditae hereditatis*, añadidas normalmente a la venta. El *heres fiduciarius*, tenía obligación de transmitir el activo, mientras que el fideicomisario quedaba obligado a liberar o mantener indemne al *heres fiduciarius*, por obligaciones que derivasen de la herencia. Y por último el *heres fiduciarius* daba facilidad al fideicomisario del ejercicio de las acciones de la herencia. Empero la obligación de liberación por las deudas no dejaba a salvo que, frente a los acreedores, se tuviera por único deudor al *heres fiduciarius*, como tampoco existe algo que se oponga a apreciar en la figura del fideicomiso una serie de singulares atribuciones. Pero cuando no llegaba el momento en que se descubriera un beneficio, procedía a una restitución por el todo hereditario, y cuando el *heres fiduciarius* renunciaba a aceptar la masa hereditaria, el fideicomiso se caía y por lo tanto quedaba irrealizada la voluntad del testador. Fue entonces que queriendo dar solución a este inconveniente surge el senado consulto *trebelliano*⁵ 62 D.C., en el que el fideicomiso universal se configura como sucesión universal. Por un lado, el *heres fiduciarius* transmite el activo de otro, se libera de las deudas (del fideicomisario) y el fidei-

comisario con la restitutio hereditatis interviene loco heredis, como cuasi heres, ya sea accionando frente a los acreedores o sometiendo a las acciones de éstos.

Una figura importante en el tema del fideicomiso en el Derecho Romano, fue sin duda la substitución fideicomisaria; esta figura implicaba el otorgamiento de un legado o de un fideicomiso a favor de una persona, obligandosele, que tras su adquisición por ésta, pase a otra, luego de transcurrir un tiempo determinado o que se cumpliera una condición.

Mediante la substitución fideicomisaria, el heredero entra en la herencia, disfrutando de sus beneficios durante cierto tiempo o que se cumpla cierta condición, obligandose posteriormente a restituirla al sustituto.

La substitución fideicomisaria logró adquirir características propias por lo que muchos tratadistas la han considerado como una disposición hereditaria o herencia sucesiva.

Una figura que surge de la substitución fiduciaria, es el fideicomiso de familia -fideicommissum familiae relictum.- Este fideicomiso tiene como característica que el testador relaciona la herencia íntegra o parcialmente, a la familia, a través de un orden sucesivo de restituciones⁶.

El licenciado Juan Iglesias nos dice que los bienes fideicomitidos son devueltos a las personas indicadas por el testador o faltando éstas, a quienes lleven el nombre del disponente a la hora del fallecimiento, o a sus hijos

inmediatos, sino hay disposición que lo prohíba.

Justiniano da un alcance al fideicomiso, al extenderlo más allá del primer grado, sin embargo la novela 159, sanciona la libertad de los bienes fideicomitidos después de la cuarta generación. Esto nos hace pensar en que fue un avance para abolir el fideicomiso familiar.

Encontramos también que como otra variedad del fideicomiso universal, lo es el fideicomiso perpetuo, en que se establecen normas para favorecer a todos los miembros de la familia del testador.

b) Fideicomiso Particular.-Tenía por objeto una cosa o grupo de cosas singularmente determinadas. Se podía dejar a cargo de un heredero, de un legatario o de un fideicomisario. Es importante que señalemos que Justiniano le otorgue una reivindicatoria y que asimile al fideicomiso particular al legado.

En el procedimiento civil romano, existían que por su naturaleza de Derecho Civil se hacían valer en procedimiento sumario -extraordinaria cognitio -, y no en el proceso ordinario.

El fideicomiso era una de esas cuestiones que no se podían ventilar en un juicio ordinario, sino que se acudía por el contrario, a la extraordinaria cognitio.

El procedimiento era el siguiente:

Primero; se tenía que acudir ante los cónsules.

Segundo; se tenía que acudir ante un pretor especial, y esto porque el fideicomiso en su origen no se le reconocía como una verdadera relación jurídica.

Vittorio Scialoja, nos dice al respecto : "El gravado con un fideicomiso tenía la obligación de pagar, más por razón de honestidad social, que por razón de derecho; naturalmente, cuando interviene el magistrado, para que esta regla de honestidad encuentre su aplicación, la cosa pasa a ser plenamente jurídica, e incluso la sanción es mucho más eficaz y más amplia que en el derecho ordinario".⁷

Nosotros concluimos que el fideicomiso en el Derecho Romano, fue una figura que en muchos aspectos solucionó problemas para poder heredar, sobre todo en aquellas personas que no tenían la capacidad para hacerlo; por lo que recurrían a esta figura para que a través de un tercero se encomendara el bien, y este a su vez lo entregara al fideicomisario o beneficiario.

También diremos que finalmente fue hasta la época de Justiniano, cuando era permitido entregarse una sucesión, através de un fideicomiso, a otra persona que no tenía o que carecía - de capacidad para recibir por legado.

Posteriormente el fideicomiso particular fue equiparado al legado. Aunque el fideicomiso siguió gozando de algunas - ventajas formales , que el legado carecía.

2. D E R E C H O A N G L O S A J O N .

En el Reino Unido y en los Estados Unidos de Norteamérica, el antecedente inmediato del fideicomiso mexicano, el trust, adquirió un muy importante desarrollo. En los Estados Unidos se desarrolló más en las prácticas bancarias, dentro de sus usos mas comunes fueron: para constituir fundaciones de caridad, administrar bienes con una finalidad determinada; lo usan para evitar juicios sucesorios, para formar patrimonios que sirvan de garantía a la creación de valores mobiliarios.

Sin embargo debemos destacar algunas diferencias del trust americano y del trust del Reino Unido. Los Estados Unidos de Norteamérica, extendieron su aplicación a la banca; el trustee (fiduciario), suele ser un profesional que recibe compensación por sus servicios, en el Reino Unido el trustee individual, no recibe compensación por sus servicios, lo que ha provocado el surgimiento del "trust companies" y bancos fiduciarios especializados.

El origen del trust es confuso, sin embargo algunos historiadores han tratado de demostrar que su origen se encuentra en el "fidel commissum" romano, y otros, han pretendido ver su origen en el "treuhand" o "salman"⁸ germánico.

El licenciado Rodolfo Batiza, nos cita en su libro, que existen dos acepciones para definir al trust. Primero, una acepción económica; ésta acepción se debió a circunstancias fortuitas de hace más de tres cuartos de siglo, donde la Compañía Standard Oil, adoptó para constituirse, la forma legal conocida por Massachusetts o Business trust, por lo que el término fue asociado y posteriormente identificado.

Segunda; como acepción jurídica. En el sistema angloamericano, en donde el significado jurídico es empleado para incluir diversas relaciones fiduciarias, como son el depósito; la tutela; el mandato, etcétera. En un sentido estricto la relación fiduciaria debe su origen y desenvolvimiento a la separación entre tribunales de derecho estricto (common law) y tribunales de equidad (equity), que subsistió en Inglaterra durante cuatro siglos.

En el siglo XIII se cree que aparecieron los primeros usos (uses), transmisiones de tierra a favor de prestanombres (feofees to uses), con los que pretendían obtener algunos propósitos como la exacción de tributos feudales y la aplicación de las leyes de manos muertas (statutes of mortmain). "Estos propósitos fueron los que provocaron el criterio de pensar que el origen de los usos, se encuentra en una intención ilícita y codiciosa, que el trust es similar al uso; tuvo los mismos padres: el fraude y el temor, y la misma nodriza; un tribunal de conciencia".¹⁰

Scott, define al trust como: "Una forma de disposición

de bienes cuya flexibilidad extraordinaria permite que las obligaciones y facultades del trustee (fiduciario), sean las que el settlor (fideicomitente) determine los derechos del cestui que trust (beneficiario) por aquellos que desee concederle, subordinandolos si así, lo quiere, a la decisión del trustee; casi no hay reglas técnicas que dificulten o restrinjan la constitución del trust, que puede ser y ha sido utilizado para el logro de una ilimitada variedad de objetivos, entre los cuales, uno de los más importantes es la estabilización financiera de la familia, facilitada por la posibilidad de constituir derechos sucesivos de contenido y duración diversos, sobre los mismos bienes; el trusta ha garantizado, cuando menos hasta cierto punto la protección de los beneficiaris en el goce de sus derechos, al hacerlos inalienables y ponerlos fuera del alcance de los acreedores; mediante el trust, pudo darse independencia económica a la mujer casada e incluso ha acrecentado la eficiencia protectora del seguro de vida, impidiendo que la indemnización se consume o se disipe."

Los express trusts, son aquellos que se crean por voluntad del settlor (fideicomitente). Otra definición más exacta, es la que nos da Pierre Lepaulle; "Express trust, es aquel en el cual la persona designada como trustee, está en libertad de aceptar o rehusar la misión que se le encomienda". Por lo tanto, el express trust presenta varias modalidades:

a) Puede ser creado por un particular, mediante un acto

constitutivo.

b) Puede ser creado por los tribunales, en los numerosos casos en que éstos pueden nombrar depositarios, administradores, liquidadores, interventores, etcétera; entonces toma el nombre de court trust.

c) Puede ser creado por ley.

d) El trust, puede no funcionar sino a partir del fallecimiento del settlor, entonces se llama living o voluntary trust, si su existencia comienza en la vida del settlor.

El express trust, puede ser instrumental o discretionary. Instrumental, cuando el trustee (fiduciario) no tiene alguna facultad de apreciación; por lo que debe atenerse a las instrucciones que se le han dado. Es discretionary cuando el trustee tiene un poder de apreciación, es administrador y no un simple ejecutor.

El express trust puede ser también private o public. El private trust; es aquel en que el patrimonio se afecta a un fin únicamente privado: trus para los hijos, acreedores, etcétera. El public trust, se define como un patrimonio afectado a un fin de interés general.

El Implied trust, se define como aquel en el cual, la persona designada como trustee no tiene libertad para rehusar a ese papel.

El resulting trust; es un patrimonio que estando destinado a constituir un express trust, ha sido transmitido al trustee, sin estar sujeto a alguna afectación determinada

por el settlor, y queda afectado por ley en provecho del mismo settlor y de sus causahabientes.

El constructive trust; es un patrimonio afectado para asegurar el cumplimiento de todas las obligaciones cuasicontractuales y cuasidelictuosas, de dar un bien determinado y de ciertas obligaciones resultantes de contratos, de trust o de ley.

Los sujetos que intervienen en el trust son:

a)Settlor, que es el fideicomitente.

b)Trustee, que es el fideicomisario; debe ser una persona capaz de adquirir y retener el título legal sobre bienes, estar dotado de capacidad natural y jurídica para desempeñar el trust y tener su domicilio dentro de la jurisdicción del tribunal competente.

c)Cestui que trust, que es el fideicomisario. Lewi, nombrado por Rodolfo Batiza, en su libro el fideicomiso, nos dice: "La equidad sigue al derecho estricto. En Inglaterra, la corona puede tener la calidad de cestui que trust, y en cuanto a las sociedades, no pueden constituirse a su favor un trust de tierras sin permiso oficial o sin facultad legal expresa al respecto".

El objeto del trust, son bienes específicos, también pueden serlo toda clase de bienes, ya sea muebles o inmuebles, legales o de equidad, salvo prohibición legal expresa.

Los términos del trust, nos dice Rodolfo Batiza:"Al constituir un trust, el settlor puede insertar las disposiciones que estime convenientes con respecto a las obligaciones y fa-

cultades del trustee y a los derechos de los beneficiarios, siendo válidas y legalmente exigibles de no contravenir a las normas o principios jurídicos; las reglas referentes al trust, en su mayoría, tienen carácter supletorio, por lo cual solo se aplican cuando el settlor no establece otras disposiciones.

Las condiciones para que se de por terminado el trust, son varias:

Primero. El trust termina por realización completa de la afectación.

Segunda. "Si se tratare de un implied trust, como no tiene más objeto que el de obligar al trustee a hacer una transmisión, tendrá necesariamente que realizarse en las formas requeridas para cada clase de bienes, esa transmisión tendrá, necesariamente que realizarse en las formas requeridas para cada clase de bienes, a fin de que la afectación se realice". Pierre Lepaulle.

Tercera. Si se trata de un express trust, termina automáticamente y la res pasa al patrimonio sin formalidad alguna, a quienes tienen derecho sobre ella.

Terminaremos con el estudio de esta figura en el Derecho Anglosajón, citando las palabras del licenciado Rodolfo Batiza.: "El trust no solo acabó por transformar su primitivo carácter ilícito en una institución reconocida por el orden jurídico, sino que lo convirtió, además, en la aportación anglosajona más valiosa y original al mundo del Derecho".¹¹

3. LEGISLACION MEXICANA .

En México, a finales del siglo XIX y principios del siglo XX , se realizaban algunos contratos derivados y semejantes al trust de los Estados Unidos de Norteamérica, éstos tenían como característica la de servir como instrumentos de garantía en emisiones de bonos destinadas a financiar la construcción de ferrocarriles. Citando el estudio que realizara don Emilio Velázco¹², nos daremos cuenta del uso de éste instrumento. "El desarrollo material de la República Mexicana, ha exigido la inversión de cuantiosos capitales que casi en su totalidad han sido traídos del extranjero, especialmente de los Estados Unidos de Norteamérica y de Inglaterra. "La forma que ha tomado la mayoría de esas inversiones es la de bonos hipotecarios, forma particularmente empleada para reunir los fondos que requería la construcción de los ferrocarriles. Bajo el nombre de trust (fideicomiso), se comprende un contrato complejo, que siendo descompuesto en sus varios elementos y comparado con la ley mexicana origina un contrato de préstamo, un mandato y una hipoteca".

El 21 de noviembre de 1905, " el entonces Secretario de Hacienda, sr.Limantour, envió a la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión una iniciativa que faculta al ejecutivo para que expida la ley, por cuya virtud puedan constituirse

en la República, instituciones comerciales encargadas de desempeñar, las funciones de agentes fideicomisarios"**.

Este proyecto de ley tenía como principio el crear organizaciones especiales o compañías fideicomisarias. En donde su función es la de ejecutar actos y operaciones, obrar como simples intermediarios, en beneficio de las partes interesadas o de terceras personas.

Este proyecto de ley, tenía ocho artículos, y disponía: "el fideicomiso para el cual se autorizará la creación de dichas instituciones podrá consistir:

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

2.-En el encargo hecho al fiduciario, por la parte interesada o mandamiento judicial, de ejecutar cualesquiera actos, operaciones o contratos lícitos, respecto de bienes determinados, en beneficio de un tercero que tenga o a quien se le confiera derecho a una parte o a la totalidad de dichos bienes o de sus productos, o a cualquier ventaja o aprovechamiento sobre los mismos (art.2). El fideicomiso

importará un Derecho real respecto de los bienes, sobre los que constituya. La ley definirá la naturaleza y efectos de ese derecho y los requisitos para hacerlo valer (art.3).

Para que una institución fideicomisaria pueda considerarse legalmente constituida, deberá llenar previamente los requisitos legales y ser autorizada por la Secretaría de Hacienda (art.4).

En las concesiones que se otorguen para el establecimiento de instituciones fideicomisarias, se podrá autorizar a éstas a ejecutar los actos u operaciones que no sean legalmente incompatibles con sus funciones fundamentales (art.5).

La ley fijará los términos en que las compañías deban garantizar el fiel cumplimiento de sus obligaciones, así como los principios conforme a los cuales habrán de ser inspeccionadas por la secretaría de Hacienda para asegurar los intereses del público (art.6).

Podrán concederse exenciones y privilegios especiales en materia de impuestos a dichas compañías o instituciones, y a las operaciones que éstas ejecuten con los requisitos que establezca la ley (art.7).

Se faculta igualmente al ejecutivo para que modifique la legislación civil, mercantil y de procedimientos, en los puntos en que ello sea estrictamente necesario, para asegurar la función de las instituciones fiduciarias y la firmeza de

los contratos y actos que estén autorizadas a ejecutar (art.8).

Este proyecto de ley, llamado Limantour, nunca se discutió en las cámaras. Pero debemos tener en cuenta que fue el primer proyecto en el mundo para adaptar el trust a un sistema de tradición romanista¹³.

En el año de 1924, se llevó a cabo la celebración de la convención bancaria, en la cual el señor Enrique C. Creel, tomando la palabra, expuso algunos puntos de vista acerca de las compañías americanas llamadas "TRUST AND SAVING BANKS", en las que había visto muy de cerca su funcionamiento, y considerando que México estaba comenzando un proceso de modernización, creyó conveniente exponer algunos informes acerca del funcionamiento de estas compañías. Sus principales funciones y atribuciones eran: aceptación de hipotecas, de contratos de fideicomisos, bonos de compañías de ferrocarriles, recibir los fideicomisos en bienes de las viudas, de los huérfanos y niños, de esta forma los bienes muebles e inmuebles, quedan asegurados y administrados por un institución de crédito y de prestigio.

Mencionaremos algunas de las bases que el Ejecutivo debía tomar en cuenta para su expedición:

a) Las compañías bancarias de fideicomiso y ahorro, contarían con un capital de \$500,000.00 en el Distrito Federal, y de \$250,000.00 en los Estados y territorios.

b) Dichas compañías, podían recibir hipotecas en garantía de los bonos que emitieran en nombre de sociedades, corporaciones o particulares, encargarse del pago de cupones, de la amortización de bonos y de celebrar toda clase de contratos de fideicomisos.

c) Ejecutar las funciones de albacea, administrador, tutor y síndico en los concursos.

d) Servir como peritos valuadores de toda clase de bienes.

e) Conservar en depósito y administración, los bienes de incapacitados.

f) Recibir en guarda los contratos condicionales celebrados por empresas o particulares, para su eventual cumplimiento.

g) Pagar los impuestos y mesadas de gastos de su clientela.

h) Llevar libros de registro para la transmisión de acciones y bonos nominativos de toda clase de sociedades.

i) Expedir certificados sobre la validez de toda clase de títulos de propiedad.

j) Llevar los registros capitales y notas del curso de los negocios para dar informes confidenciales a su clientela y al comercio en general.

k) Hacer toda clase de operaciones bancarias de depósito, descuentos y establecer cajas de ahorros.

l) Concedíanse a las compañías, durante un lapso de

veinticinco años, las franquicias fiscales señaladas en la ley de instituciones de crédito de 1897.

Se publica la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios, abrogándose la ley de 1897, apareciendo por vez primera regulado el fideicomiso en la ley. Artículo 6, fracción VII. "Se considerarán instituciones de crédito para los efectos legales, los bancos de fideicomiso"; artículo 73. "Los bancos de fideicomiso sirven los intereses del público en varias formas, y principalmente administrando con la representación común de los suscriptores o tenedores de bonos hipotecarios, al ser emitidos éstos, o durante el tiempo de su vigencia". Y el artículo 74 del mismo ordenamiento, nos dice que "Los bancos de fideicomiso se registrarán por la ley especial que ha de expedirse".

Creemos conveniente hacer un paréntesis antes de continuar con el análisis de ésta ley, para referirnos a un antecedente muy importante en materia de fideicomiso, y que de alguna manera influyó notablemente en la ley general de instituciones de crédito y establecimientos bancarios de 1924. Para este breve análisis, citaremos la obra de Pablo Macedo, intitulada "El Fideicomiso Mexicano". El jurista panameño doctor Ricardo J. Alfaro, publica su obra "El fideicomiso", que es un estudio sobre la necesidad y conveniencia de introducir en la legislación de los pueblos latinos, una institución nueva, similar al trust del Derecho

Inglés; propone un proyecto de ley sobre el fideicomiso; este proyecto se convierte en ley de la República de Panamá, el 6 de enero de 1925. En el proyecto de ley, el artículo 1o. nos dice que "El fideicomiso es un mandato irrevocable en virtud del cual se transmiten determinados bienes a una persona llamada fiduciario para que disponga de ellos conforme lo ordena el que lo transmite, llamado fideicomitente, a beneficio de un tercero llamado fideicomisario".; artículo 2o. "El fideicomiso puede constituirse sobre toda clase de bienes, aún futuros"; artículo 3o. "Puede ser particular o universal, puro o condicional, a día cierto, por tiempo determinado o durante toda la vida del fideicomitente, del fiduciario o del fideicomisario"; artículo 5o. "Puede constituirse para cualesquiera fines, que no contravengan a la moral o a las leyes"; artículo 6o. "Se prohíben los fideicomisos secretos"; artículo 13o. "No pueden constituirse en favor de persona no existente, salvo que se trate de creatura que esté en el vientre de su madre"; artículo 16o. "La existencia de los fideicomisos, comienza cuando el fiduciario acepta el cargo, una vez aceptado, es irrevocable.. Pudiendo la aceptación ser expresa o tácita"; artículo 17o. "Debiendo la primera manifestarse en la misra forma en que se constituyó el fideicomiso"; artículo 18o. "El fideicomiso puede ser constituido por testamento para que tenga efecto después de la muerte del fideicomitente, o por actos entre vivos";

artículo 19o. "Pudiendo éste constituirse aún verbalmente"; artículo 20 "El fideicomiso sobre inmuebles no será oponible a terceros sino mediante inscripción en el registro público"; artículo 21 "Debiéndose hacer esa inscripción a nombre del fiduciario, como cualquier otra transmisión del dominio y se inscribirán como gravámenes las disposiciones del fideicomiso en virtud de las cuales se limite la facultad del fiduciario para enajenar o gravar los inmuebles fideicomitados"; artículo 24 "Podrá ser fiduciario una persona natural o jurídica"; artículo 25 "El fiduciario no podrá excusarse de ejecutar el fideicomiso, ni renunciarlo después de haberlo aceptado, sino por causa grave a juicio de juez"; artículo 27o. "El fiduciario tiene todas las acciones y derechos inherentes al dominio, pero no podrá enajenar, ni gravar los bienes fideicomitados a menos de tener autorización del fideicomiso sin enajenarlos o gravarlos"; artículo 29o. y 30o. "El fiduciario debe emplear en la administración de los bienes el cuidado de "un buen padre de familia" y es responsable de las pérdidas y deterioros que provengan de su culpa"; artículo 33o. "El fideicomitente y el fideicomisario, podrán intentar en juicio sumario las providencias conservatorias que crean convenientes, si los bienes fideicomitados parecieren sufrir pérdida o menoscabo en manos del fiduciario..". Los artículos siguientes enumeran las causas de extinción del fideicomiso, y el último, determina el destino de los bienes que existan al concluir el fideicomiso".

Teniendo presente el antecedente panameño, continuaremos nuestro estudio con los antecedentes mexicanos como lo es la Ley de Bancos de Fideicomiso de 1926; esta ley contenía, ochenta y seis artículos distribuidos en cinco capítulos:

Capítulo Primero.- Objeto y constitución de los Bancos de fideicomiso.

Capítulo Segundo.- Operaciones de fideicomiso.

Capítulo Tercero.- Departamentos de ahorros.

Capítulo Cuarto.- Operaciones Bancarias de depósito y descuento.

Capítulo Quinto.- Disposiciones Generales.

El artículo primero señalaba, "Los bancos de fideicomiso tendrán por objeto principal y propio las operaciones por cuenta ajena y en favor de tercero, que autoriza esta ley y cuya ejecución, se confía a su honradez y buena fe"; y el artículo sexto expresa, "El fideicomiso propiamente dicho, es un mandato irrevocable en virtud del cual se entregan al banco, con carácter de banco fiduciario determinados bienes, para que disponga de ellos o de sus productos según la voluntad del que los entrega, llamado fideicomitente, a beneficio de un tercero, llamado fideicomisario"; y el artículo 140. de la misma ley nos dice: "El Banco fiduciario podrá ejecutar en cuanto a los bienes fideicomitados, todas las acciones y derechos inherentes al dominio, aún cuando no se expresen en el acto constitutivo del fideicomiso; pero no pò -

drá, enajenar, gravar ni pignorar dichos bienes a menos de tener facultad expresa, o de ser indispensables esos actos para la ejecución del fideicomiso".

El artículo sexto de la citada ley, nos da propiamente la definición de fideicomiso asimilándolo a un mandato irrevocable; pero además nos señala que los bienes fideicomitidos deberán estar "administrados", por un Banco fiduciario; esto quiere decir que solo esos Bancos pueden celebrar contrato de fideicomiso, y no cualquier Banco.

El artículo décimo cuarto, otorga facultades a los Bancos fiduciarios como lo son, el de ejecutar en cuanto a los bienes fideicomitidos, todas las acciones y derechos y derechos inherentes al dominio de dichos bienes. También nos dice que estas acciones pueden ser ejecutadas aún cuando no estén expresadas en el acto constitutivo del fideicomiso. Pero también da algunas limitaciones a dichas instituciones fiduciarias como lo son; el no enajenar, gravar ni pignorar los bienes fideicomitidos, a menos de tener consentimiento expreso o de ser indispensable dichos actos para la ejecución del fideicomiso.

La Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1926; en su capítulo sexto del título primero, habla de los Bancos de fideicomiso: Artículo 97o. Se estimaron objeto de la ley..las Instituciones de

Crédito, las operaciones de ahorro, de depósito y de descuento; los artículos del 98o. al 101o., se refieren a la estructura de los Bancos de fideicomiso; el artículo 102o., define al fideicomiso como mandato irrevocable; el artículo 103o., determina que el fideicomiso solo puede tener un fin lícito; el artículo 104o., prohíbe los fideicomisos secretos; el artículo 105o., anula los fideicomisos testamentarios en favor de herederos o legatarios incapaces de heredar; el artículo 106o., determina que, los que consistan en el pago de una pensión o renta, se regirán por lo relativo al usufructo, en cuanto a la capacidad del beneficiario; el artículo 107o., determina que la constitución puede hacerse por escritura pública, privada o por testamento, excluyendo así la forma verbal; el artículo 108o., determina que los bienes dados en fideicomiso, se considerarán salidos del patrimonio del fideicomitente, en cuanto sea necesario, para la ejecución del fideicomiso, o por lo menos gravados a favor del fideicomisario, por lo que no podrán ser embargables, ni se podrá ejercitar sobre ellos, acción alguna en cuanto perjudique al fideicomiso; artículo 109o., dice que todos los bienes pueden darse en fideicomiso, salvo los derechos estrictamente personales y ordena que tratándose de inmuebles, se inscriban en la sección de Propiedad del Registro Público "Si hubiere traslación de dominio, o en las hipotecas en caso contrario" y serán oponibles a tercero; el

artículo 110o., dice que el fiduciario tendrá facultades de dominio, cuando se le den en el documento constitutivo, pero no podrá enajenar, gravar ni pignorar, sin determinación expresa o necesidad indispensable para la ejecución del fideicomiso; artículo 111o., nos habla de la supletoriedad de la ley; artículo 112o., señala la oposición de intereses, el dolo y la culpa, como causas de remoción del fiduciario, y faculta al fideicomitente, al fideicomisario y al Ministerio Público para exigirla; el artículo 113o., se refiere a las medidas de conservación de los bienes dados en fideicomiso; artículo 114o., señala las causas de extinción del fideicomiso; el artículo 116o., reglamenta la hipótesis de que existan varios fideicomisarios; el artículo 117o., ordena que las cuestiones entre fideicomitente, fiduciario y fideicomisario se ventilarán en juicio mercantil, salvo los casos de procedimientos especiales determinados por la propia ley; artículo 118o., enumera las operaciones que pueden realizar los Bancos de fideicomiso; los artículos del 119 al 141, reglamentan las operaciones que los Bancos de fideicomiso pueden llevar a cabo; los artículos del 142 al 145 se refieren al secreto profesional Bancario.

En la Ley General de Instituciones de Crédito de 1932 publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 29 de junio, señalaba que las instituciones de crédito entendía esta ley a las sociedades mexicanas que tuvieran por objeto

exclusivo la práctica de operaciones activas de crédito y la celebración de ciertas operaciones, entre las cuales se contaba la de actuar como fiduciarias (artículo 10. fracción segunda, inciso e); conservaba el requisito de la concesión del gobierno federal e imponía a las fiduciarias un capital mínimo de \$200,000.00 o \$100,000.00 según se establecieran en la capital de la República o en otras ciudades del país (artículo 30. Párrafos primero y diecisiete); prohibía que las instituciones de crédito o Bancos del extranjero actuaran como fiduciarias (artículo 50.).

A su vez, la propia ley prescribía que el desempeño del cargo y el ejercicio de las facultades de las instituciones fiduciarias se realizarían por uno o mas funcionarios, designados al efecto, cuyo nombramiento podía en todo tiempo vetar la Comisión Nacional Bancaria, así como solicitar su remoción (artículo 92); también establecía que en la contabilidad de las instituciones, los bienes, valores y derechos dados en fideicomiso se harían constar en cuenta especial sin que en ningún caso estuvieran a efectos otras responsabilidades; fijaba también, las normas a seguir por las instituciones en la ejecución de contratos condicionales (artículo 94); éste mismo artículo establecía también las causas para admitir las renunciaciones de las instituciones al desempeño del cargo en un fideicomiso y les imponía responsabilidades civiles y penales en casos de incumplimiento, concediendo el ejercicio de las acciones al

beneficiario o a sus representantes legales y, a falta de éstos, al ministerio público, así como al fideicomitente, si se hubiere reservado ese derecho en el acto constitutivo del fideicomiso (artículos 95 y 96).

La General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932, en el título segundo, capítulo quinto (artículos 346 al 359), regula al fideicomiso como institución sustantiva. Esto quiere decir que el fideicomiso es reglamentado, por la ya aceptación de este, en la Ley General de Instituciones de Crédito de 1926.

EN 1941, la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (Diario Oficial del 3 de mayo), abrogó a la Ley General de Instituciones de Crédito de 1932. Esta ley (Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares), junto con la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, contienen la enumeración de algunos cometidos que resultan propios de estas instituciones y también normas nuevas en las que se regirán las operaciones de inversión que realice la institución en ejercicio de fideicomiso, mandato o comisión, si la naturaleza de éstos o de -- las instrucciones recibidas no resulten indicaciones precisas.

1. García Lemus Raúl. "Derecho Romano". Edit. Limsa. México
D.F. 1964 P. 312.

2. TESTAMENTI FACTIO ACTIVA. "Por regla general todos los ciudadanos romanos y aquellas otras personas en posesión del ius commercii, titulares de un patrimonio, tenían capacidad para formular un testamento".

Esto lo encontramos regulado por nuestro código civil para el D.F., en el artículo 1305. "Pueden testar todos aquellos a quienes la ley no prohíbe expresamente el ejercicio de ese derecho".

TESTAMENTI FACTIO PASSIVA. Todas las personas en plenitud de su capacidad de goce y ejercicio, tenía la testamenti factio passiva.

Conforme al Código Civil para el D.F., el artículo 1313 nos dice: "Todos los habitantes del distrito federal y territorios federales, cualquiera que sea su edad, tienen capacidad para heredar".

García Lemus Raú. Ob. cit. P.P. 274 y 275 de su libro.

3. Margadánt S. Guillermo. "Derecho Romano". Edit. Esfinge S.A. México D.F. 1960 P.P. 288 y 289.

*Senado Consulto Pagasiano.

4. CODICILIO. Documento firmado por el de cuius y cinco testigos (en tiempos del bajo imperio). No reunían los requisitos necesarios para ser un verdadero testamento, pero tenía algunos efectos post mortem:

a) El codicilio nunca podía instituir un heredero o desheredar a alguien.

b)El codicilio referente a un testamento válido podía contener legados, fideicomisos, nombramientos de tutores o curadores, y manumisiones (codicilio confirmado).

c)El codicilio que no guardara relación alguna con un testamento válido, no podía contener más que fideicomisos.

Margadánt S. Guillermo. Ob.cit. P.293.

5.SENADO CONSULTO TREBELIANO. "El senado consulto trebeliano, surgido en tiempos de Nerón, estableció que al fideicomisario considerado como bonorum possessor, correspondería la facultad de ejercer las acciones útiles, incluso la petitio hereditatis, pertenecientes al heredero directo, y que éste, en su calidad de heredero, no respondería de las acciones propias de los acreedores hereditarios".

García Lemus Raúl. Ob.cit. P. 315.

6.Iglesias Juan. "Derecho Romano". P.656.

7.Scialoja Vittorio. "Procedimiento Civil Romano". Ediciones Jurídicas Europeas. Buenos Aires 1954. P353.

8.Primitivo albacea; a quien se transmitían bienes inmuebles en vida del dueño para que a su muerte cumpliera los fines previstos.

Batiza Rodolfo. "El fideicomiso". Edit. Porrúa.S.A. México. 1976 P.27.

9.Batiza Rodolfo. Ob. cit.

10.Lepaulle Pierre. "Tratado teórico y práctico de los trust". Edft. Porrúa.México 1975.

11. Batiza Rodolfo. Ob. cit.

12. Velázco Emilio. "Revista general de Derecho y Jurisprudencia". Título III. México 1932. P.P. 383 y siguientes. Obra citada por Rodolfo Batiza.

**Ob.cit. Batiza Rodolfo.

13. Ob.cit. Batiza Rodolfo. P. 101.

C A P I T U L O I I

N A T U R A L E Z A J U R I D I C A

1. C O N C E P T O

2. E L E M E N T O S P E R S O N A L E S , R E A L E S Y F O R M A L E S

3. S I M I L I T U D E S Y D I F E R E N C I A S C O N O T R O S C O N T R A T O S

4. C A R A C T E R M E R C A N T I L D E L F I D E I C O M I S O

5. F I D E I C O M I S O S P R O H I B I D O S

6. F O R M A S D E E X T I N C I O N D E L F I D E I C O M I S O

1. CONCEPTO .

El término fideicomiso aparece por vez primera en México, en el proyecto Limantour y en la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924. Esta ley lo describía en lo general, aunque no muy precisamente señalaba las formas en que los Bancos de fideicomiso servían los intereses del público; y por carácter de un concepto de la institución, dejaba a la Ley de Bancos de Fideicomiso de 1926 la regulación de tales Bancos. El artículo sexto de dicha ley, definía al fideicomiso de la siguiente manera: "El fideicomiso es un mandato irrevocable en virtud del cual se entregan al Banco, con carácter de fiduciario, determinados bienes para que disponga de ellos o de sus productos según la voluntad del que los entrega llamado fideicomitente, a beneficio de un tercero, llamado fideicomisario o beneficiario".

Raúl Cervantes Ahumada¹⁴, define al fideicomiso como: "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". A esta definición la componen tres elementos:

- 1.- Los sujetos; fideicomitente y fiduciario.
- 2.- Un patrimonio autónomo.
- 3.- La realización de un fin determinado.

Para el maestro Roberto Mantilla Molina¹⁵, el

fideicomiso es: "Un negocio jurídico¹⁶, mediante el cual una persona, el fideicomitente, entrega a otra, el fiduciario, ciertos bienes que destina a un fin lícito determinado, que redunde en beneficio de determinadas personas, que tendrán el carácter de fideicomisarios." Encontramos en esta definición un elemento más, el fideicomisario, quien gozará de los beneficios del fideicomiso.

Barrera Graf, citado por Roberto Mantilla Molina en su libro "Derecho Mercantil" define al fideicomiso como "un servicio Bancario"¹⁷.

Alfaro¹⁸, define al fideicomiso como: "Un mandato irrevocable, en virtud del cual se transmiten determinados bienes a una persona llamada fiduciario, para que disponga de ellos conforme lo ordene el que los transmite, llamado fideicomitente, a beneficio de un tercero llamado fideicomisario". En esta definición encontramos cuatro elementos que la componen:

- 1.-La esencia, que es un mandato irrevocable".
- 2.-El objeto, que puede ser cualquier bien ya sea inmueble, mueble, corporeo, incorporeo, presente o futuro.
- 3.-El fin, se traduce como la finalidad a la que fueron destinados los bienes por el fideicomitente.
- 4.-Los sujetos, que son el fideicomisario; fideicomitente y fiduciario.

Por último citaremos la disposición del artículo 346 de

la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. "En virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria". Como podemos ver la ley no nos indica en su definición cual es la naturaleza del fideicomiso.

El artículo 352 nos indica que el fideicomiso podrá ser constituido por actos entre vivos o por testamento. Esto nos lleva a deducir que la ley define al fideicomiso como un acto jurídico ya que deberá haber un acuerdo de voluntades para crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones. En consecuencia nos permitimos analizar las características de los contratos en general y adecuarlas al fideicomiso.

Creemos, que es importante dejar claro que para poder analizar las características del fideicomiso, debemos atender a las diversas clases de fideicomiso, por lo que solo hablaremos de las características del fideicomiso en general.

El fideicomiso tiene como características:

a) Es bilateral, por crear derechos y obligaciones recíprocas. Cada una de las partes es acreedora y deudora a su vez de la otra. Como ejemplo podemos citar a los fideicomisos traslativos. Este tipo de fideicomisos se establecen a efecto de transmitir en forma temporal, la propiedad de un determinado inmueble, a una institución

fiduciaria, para que esta lo conserve y posteriormente lo transmita al fideicomisario (persona física o moral) que el fideicomitente indique¹⁹.

b) Es oneroso, porque hay gravámenes y provechos recíprocos. Verbigracia; los fideicomisos de administración.

c) Son conmutativos, porque las partes saben que las prestaciones son ciertas desde que celebran el contrato, de manera que saben el beneficio o pérdida que les van a causar.

d) Son consensuales, en oposición a reales, ya que solo es suficiente manifestar el consentimiento de las partes.

e) Son formales. el artículo 352 de la Ley General de títulos y Operaciones de Crédito, nos indica que el fideicomiso siempre debe constar por escrito.

f) Es principal, ya que no necesita para su nacimiento de otro contrato.

g) Es accesorio como excepción. Verbigracia; los fideicomisos de garantía: "los fideicomisos de garantía siguen la misma suerte que el negocio principal, ya que una vez que se cumple dicho negocio, el fideicomiso concluye y como consecuencia de dicha extinción, el fiduciario retransmite al fideicomitente deudor los bienes o derechos fideicomitados, una vez que el acreedor fideicomisario haya otorgado el finiquito correspondiente"²⁰.

h) Es un contrato de tracto sucesivo, ya que las prestaciones se van llevando a cabo periódicamente .

i) Es un contrato nominado, por estar previstos y reglamentados en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Por último consideramos que el fideicomiso es un contrato principal, con características propias y reguladas por la ley aunque no de manera correcta.

Nosotros definimos al fideicomiso de la forma siguiente:

"Es un contrato en virtud del cual, el fideicomitente destina ciertos bienes con un fin lícito determinado, a una institución fiduciaria a favor de los fideicomisarios.

2. ELEMENTOS PERSONALES, REALES Y FORMALES.

2.1. ELEMENTOS PERSONALES.

Los sujetos que intervienen en el fideicomiso son: el fideicomitente, el fiduciario y el fideicomisario.

A. El fideicomitente. Es el sujeto que establece el fideicomiso y destina sus bienes a un fin lícito determinado. Puede ser fideicomitente cualquier persona, ya sea, una persona física o una persona moral, con capacidad para contratar y obligarse. También podrán ser fideicomitentes las autoridades judiciales o administrativas competentes, si se trata de bienes cuya guarda, conservación, administración,

liquidación, reparto o enajenación corresponda a dichas autoridades o a las personas que éstas designen. Artículo 349 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

a) Derechos del fideicomitente.

1.- Reserva de derechos. La ley sustantiva hace referencia al respecto, aludiendo a los bienes fideicomitidos. "Solo podrán ejercitarse respecto a ellos, los derechos y acciones que se refieran al fin al que se destinen.. y los derechos que expresamente se reserve el fideicomitente o los que para el deriven del fideicomiso". Artículo 352 de la Ley General de títulos y Operaciones de Crédito.

2.- Designar a uno o varios fideicomisarios. Este derecho tiene como finalidad el señalar a los fideicomisarios para que reciban simultanea o sucesivamente el provecho del fideicomiso; aunque existe una prohibición, que es la sustitución sea esta por muerte del anterior (fideicomiso prohibido). Artículos 348, párrafo segundo y 359 párrafo segundo de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

3.- Designar al fiduciario. la ley permite designar a una o varias instituciones fiduciarias para que conjunta o

sucesivamente realicen el fideicomiso estableciendo el orden y las condiciones en que hayan de sustituirse. Artículo 350 párrafo tercero de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

4.- Supervisar el fideicomiso. Aunque no lo consagra explícitamente la legislación, se entiende de manera tácita cuando se ha reservado el derecho de requerir al fiduciario la rendición de cuentas, el exigirle responsabilidad y el de pedir su remoción, de acuerdo a lo establecido por el artículo 138 párrafo segundo de la L.G.I.C.A.

5.- Señalar los fines lícitos del fideicomiso. Artículo 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

6.- Exigir al fideicomisario la contraprestación a que tenga derecho en los fideicomisos onerosos. Artículo 1949 del Código Civil.

8.- Transmisión de derechos. es factible aplicar supletoriamente el derecho común, ya que el acreedor puede ceder su derecho a un tercero sin el consentimiento del deudor, a menos que la cesión esté prohibida por la ley, se haya convenido en no hacerla o no la permita la naturaleza del derecho. artículo 2030 párrafo primero del código civil.

9.- Separación de la quiebra. El artículo 158 de la Ley de Quiebra y Suspensión de Pagos, dispone lo siguiente: "Las mercancías, títulos valores o cualquiera especie de bienes que existan en la masa de la quiebra y sean identificables,

cuya propiedad no se hubiere transferido al quebrado por título legal definitivo e irrevocable, podrán ser separados por sus legítimos titulares, mediante el ejercicio de la acción que corresponda ante el juez de la quiebra". Y el artículo 159 del mismo ordenamiento nos dice : "En consecuencia podrán separarse de la masa los bienes que se encuentren en las situaciones siguientes o en otras que sean de naturaleza análoga; la fracción VI inciso a, del mismo artículo dice que, "Los bienes que el quebrado debe restituir por estar en su poder, serán cuando estos esten dados en : depósito, administración, arrendamiento, alquiler, usufructo, fideicomiso..".

10.- Novación del fideicomiso. Rodolfo Batiza²¹ al respecto señala, "En nuestro derecho no existe disposición legal que en forma expresa autorice tal posibilidad, por lo que el fideicomitente podría reservarse este derecho aun en su ausencia, ya que el régimen contractual, permite la modificación o la novación del fideicomiso otorgado por acto entre vivos, si no se lesionan los derechos de los beneficiarios".

11.- Revocación. Esta facultad es otorgada por la legislación al fideicomitente, por ser esta una forma de extinción del fideicomiso; pero el fideicomitente solo podrá

hacer uso de este derecho si lo reservó al constituir el fideicomiso. Artículo 357 fracción VI de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

12.- Terminación por convenio. El artículo 357 fracción quinta de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, dispone; "El fideicomiso se extingue, por convenio expreso entre el fideicomitente y el fideicomisario". Podemos deducir que el fideicomitente, tiene la facultad para realizar convenio expreso en el que se determinen las formas de extinguir el fideicomiso, siempre y cuando no se lesionen derechos de terceros.

13.- Reversión de bienes. El artículo 58 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dispone; "Extinguido el fideicomiso, los bienes a el destinados que queden en poder de la institución fiduciaria serán devueltos por ella al fideicomitente o a sus herederos".

b) Obligaciones del fideicomitente.

1.- Transmitir al fiduciario los bienes y los derechos que son materia del fideicomiso. Artículo 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

2.- El fideicomitente se obliga al cumplimiento de las obligaciones recíprocas por los derechos que se reservó.

Obligación de pagar honorarios y gastos al fiduciario.

4.-Saneamiento para el caso de evicción.

B. El fideicomisario. Raúl Cervantes Ahumada²², define al fideicomisario como "La persona que tiene derecho a recibir los beneficios del fideicomiso, puede serlo el mismo fideicomitente, pero nunca el fiduciario". El artículo 355 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, nos indica en su segundo párrafo "Cuando no exista fideicomisario determinado o cuando éste sea incapaz, los derechos a que se refiere el párrafo anterior corresponderán al que ejerza la patria potestad, al autor o al ministerio público, según el caso".

a) Derechos del fideicomisario.

1.- Anular los actos del fiduciario. "El fideicomisario tendrá derecho de atacar la validez de los actos que la institución fiduciaria cometa en su perjuicio". Artículo 355 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

2.- Exigir los derechos que a su favor se deriven del acto constitutivo del fideicomiso.

3.- Exigir al fiduciario el cumplimiento del fideicomiso.

4.-Elegir institución fiduciaria. Esto lo puede hacer, cuando la fiduciaria renunciare, fuere removida, o cuando no fueren designadas en el acto constitutivo.

5.- Manifestar su consentimiento para cambiar el acto

constitutivo, cuando se requiera formar un comité técnico o de distribución de fondos.

6.- Derecho de requerimiento de cuentas, de responsabilidad y remoción del fiduciario.

7.- El de terminación del fideicomiso. No existe en nuestro sistema legal, una disposición que se refiera al respecto, por lo que nosotros consideramos que debe aplicarse supletoriamente el derecho común. Ya que todo acto jurídico, debe tender a un fin lícito, no ser contrario a la ley, ni al orden público. El artículo 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, nos dice: "En virtud del fideicomiso..se destinan ciertos bienes a un fin lícito determinado".

b) Obligaciones del fideicomisario.

1.- Pago de honorarios y gastos²³. "De acuerdo con la ley bancaria de 1932, la obligación única que se impone al fideicomisario, subsidiariamente, puesto que en primer término corresponde al fideicomitente o a sus causahabientes, consiste en pagar a la institución fiduciaria las compensaciones estipuladas a su favor, en forma también subsidiaria. El fideicomisario debe reembolsar los gastos que el fiduciario hubiere erogado en su administración".

C. El fiduciario. Raúl Cervantes Ahumada²⁴ lo define, como "la persona a quien se encomienda la realización del fin establecido en el acto constitutivo del fideicomiso y se atribuye la titularidad de los bienes fideicomitados, debe

ser una institución bancaria autorizada para actuar como fiduciaria".

José Manuel Villagordoa Lozano²⁵, define al fiduciario como "La persona que tiene la titularidad de los bienes o derechos fideicomitidos y que se encarga de la realización de los fines del fideicomiso. El fiduciario lleva a efecto la realización o cumplimiento de los fines por medio del ejercicio obligatorio de los derechos que le ha transmitido el fideicomitente".

Derechos y obligaciones del fiduciario.

El cumplimiento de las obligaciones resulta ser correlativo al ejercicio de sus derechos. Para José Manuel Villagordoa, las obligaciones del fiduciario pueden ser de tres tipos; de dar, hacer y no hacer. Las obligaciones de dar, son las de pagar al o a los fideicomisarios los beneficios del fideicomiso; y dentro de las obligaciones de no hacer, queda comprendida en ella, la de no hacer mal uso de los derechos transmitidos y también la de no excederse en las facultades que le fueron conferidas. En las obligaciones de hacer tenemos las de ejecutar los fines del fideicomiso.

Para Rodríguez y Rodríguez son las siguientes:

1. Adquirir el dominio de los bienes.

2. El fiduciario asume una serie de obligaciones de hacer, cuyo alcance depende de la clase del fideicomiso de que se trate.

3. Desempeñar su cargo.

4. Conservar los bienes y derechos recibidos.

Rodolfo Batiza las clasifica en dos partes: Para actos de dominio y para actos de administración.

Para actos de dominio, las obligaciones y derechos del fiduciario serían las siguientes:

1.-La de enajenar, donar y permutar. Aunque nuestra legislación, no especifica con precisión los actos o facultades que el fiduciario puede celebrar o ejercer, debemos aplicar por analogía el derecho civil, en particular lo dispuesto por el artículo 561 del código civil. "Los bienes inmuebles, los derechos anexos a ellos y los muebles preciosos no pueden ser enajenados ni gravados por el tutor, sino por causa de absoluta necesidad o evidente utilidad del menor, debidamente justificada y previas la autoridad del curador y la autoridad judicial".

2.- Facultad de obtener créditos y gravar. Por analogía aplicamos lo dispuesto por el artículo 575 del código civil, que se refiere a la tutela. "Sin autorización judicial no puede recibir el tutor dinero prestado en nombre del incapacitado, ya sea que se constituya o no hipoteca en el contrato".

3.- Facultad de transigir, comprometer en árbitros y desistirse. El artículo 566 nos dice: "Se requiere licencia judicial para que el tutor pueda transigir o comprometer en árbitros los negocios del incapacitado". Y el artículo 568 del código civil "Para que el tutor pueda transigir cuando el objeto de la reclamación consista en bienes inmuebles, muebles preciosos, en valores mercantiles o industriales cuya cuantía exceda de mil pesos, necesita del conocimiento del curador y de la aprobación judicial otorgada con audiencia de éste".

Para actos de administración.

1.-Facultad de arrendar. Artículo 573 del código Civil. (Aplicación supletoria).

2.-Reparaciones y mejoras. Artículo 565 del Código Civil. (Aplicación supletoria).

3.-Facultad de Erogar. Artículo 305 del Código de Comercio. (Aplicación supletoria).

4.-Facultad de exigir el cobro de honorarios.

Los derechos y obligaciones del fiduciario se pueden precisar en cada caso concreto, tomando en consideración la naturaleza jurídica de los bienes y derechos que constituyen el fideicomiso.

2.2. ELEMENTOS REALES.

Joaquín Rodríguez y Rodríguez, en su libro de "Derecho - Mercantil", hace referencia a tres elementos reales que forman

parte del fideicomiso:

- a) Los bienes.
- b) La finalidad.
- c) La retribución.

a) Los bienes. En cuanto a los bienes él cita de acuerdo a la ley: "Pueden ser objeto del fideicomiso toda clase de bienes y de derechos estrictamente personales de su titular.. Los bienes que se den en fideicomiso, se considerarán, afectados al fin a que se destinan y en consecuencia, solo podrán ejercitarse respecto de ellos, los derechos y acciones que al mencionado fin se refieran, salvo los que expresamente se reserve el fideicomitente, los que para él deriven del fideicomiso o los adquiridos legalmente respecto de tales bienes, con anterioridad a la constitución del fideicomiso, por el fideicomisario o por terceros".

b) La finalidad. En cuanto al fin, debemos entender que éste sea lícito, por lo que no deberá ser contrario a la ley ni al orden público. Este principio está fundamentado por los artículos 346 y 347 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Artículo 346. "En virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado..". Artículo 347 "El fideicomiso será válido aunque se constituya sin señalar fideicomisario, siempre que su fin sea lícito y determinado".

Rodríguez y Rodríguez hace una división en cuanto a los fines que puede tener un fideicomiso:

1.- La Constitución de una Garantía. En el llamado fideicomiso de garantía la que consiste en la transmisión de bienes al fiduciario para garantizar el cumplimiento de las obligaciones asumidas por el fideicomitente.

2.- La renta. "La finalidad del fideicomiso es la renta, que se traduce como la entrega de los bienes en fideicomiso que servirán para asegurar con sus productos o con su venta los diferentes fines del fideicomiso".

3.- La beneficiencia. "La constitución de fideicomisos en favor de beneficiarios designados genéricamente o con simples fines de utilidad pública constituyen un campo amplísimo de esta institución como los que se establezcan en favor de los pobres, de un hospital de cierta clase de inválidos de instituciones de docentes".

c) La retribución. Es el tercer elemento real que constituye al fideicomiso. La retribución la podemos entender, como un derecho del fiduciario de obtener un pago por los servicios prestados; pago que podrá hacer el fideicomitente, sus causahabientes o el fideicomisario, o también podrá pagarse de los productos de los bienes dados en fideicomiso; de no efectuar el pago, podrá ser la falta de este, causa justa para rescindir el fideicomiso.

2.3. ELEMENTOS FORMALES.

El fideicomiso se puede constituir por actos entre vivos o por testamento. (Art. 352 L.G.T.O.C).

La constitución de un fideicomiso siempre será por escrito. Este no es un elemento esencial, pero sí un elemento probatorio. Ya que la forma es un elemento de validez para el fideicomiso, este puede ser objeto de convalidación. (Arts. 1795 f. IV; 1832 y 2232 del Código Civil para el Distrito Federal).

El fideicomiso cuyos objetos recaigan en bienes inmuebles, deberá inscribirse en la sección de la propiedad del Registro Público del lugar en que los bienes esten ubicados; para que desde el momento de su registro surta efectos contra terceros.

Si el fideicomiso recae sobre bienes muebles, surtirá efectos contra terceros desde la fecha en que se cumplan los siguientes requisitos:

1.- Si se tratare de un título nominativo, cuando este sea endosado a la institución fiduciaria y se haga constar en los registros del emisor.

2.- Si fuera un crédito no negociable o un derecho personal, desde que el fideicomiso fuere notificado al deudor.

3.- Si se tratare de cosa corporea o de títulos al portador, desde que este en poder de la institución

fiduciaria.

El fideicomiso constituido por actos entre vivos, sigue el mecanismo que el derecho común prevee para los contratos, iniciándose con un oferta o policitud.

El artículo 1805 del Código Civil para el Distrito Federal, señala : "Cuando la oferta se hace a una persona presente, sin fijación del plazo para aceptarla, el autor de la oferta queda desligado si la aceptación no se hace inmediatamente. La misma regla se aplicará a la oferta hecha por teléfono". El artículo 1806 del mismo ordenamiento, menciona: "Cuando la oferta se hace sin fijación de plazo a una persona no presente, el oferente quedará ligado durante tres días, además del tiempo necesario para la ida y vuelta regular del correo público y no habiendo éste, según las distancias y la facilidad o dificultad de las comunicaciones".

El artículo 1808 del Código Civil, prevee que la oferta se considerará no hecha, si el oferente la retira, siempre y cuando el destinatario reciba la retractación antes que la oferta".

Si el fideicomiso consta en testamento, deberá sujetarse a las formalidades propias del tipo especial del testamento de que se trate, por lo que se refiere a la aceptación del fiduciario, en estos fideicomisos testamentarios, dicho acto debe constar de un instrumento público, ya sea ante notario o ante la autoridad judicial que conozca de la sucesión del

fideicomitente.

3. SIMILITUDES Y DIFERENCIAS CON OTROS CONTRATOS.

3.1. MANDATO.

Existe una semejanza tan importante con el fideicomiso, que este fue definido en un principio como un mandato irrevocable. Para la mejor comprensión, analizaremos el contrato de mandato desde dos puntos de vista jurídicos, el civil y el mercantil.

3.1.1. MANDATO CIVIL.

Concepto y fundamento. El artículo 2546 del Código Civil vigente, lo define como un contrato por virtud del cual el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante, los actos jurídicos que éste lo encargue.

Características. Es un contrato principal, por tener una vida independiente de otro contrato, sin embargo existe la excepción, ya que también puede ser accesorio cuando el mandato cumple una función de garantía o es medio para cumplir una obligación preexistente constituida por el mandante; es bilateral por imponer obligaciones recíprocas; es oneroso porque existen derechos y gravámenes recíprocos, que consisten en que el mandatario debe ejecutar la misión entregada y el mandante tiene la obligación de cubrir

honorarios o hacer una retribución al mandatario; el mandato podrá ser gratuito, según así lo prescribe el artículo 2549 del Código Civil, cuando así se haya convenido expresamente; es formal, porque debe constar por escrito y debe otorgarse para algunos negocios en escritura pública y la excepción a esta última característica es que puede ser verbal, si el negocio es menor a 200 pesos; es un contrato de tracto sucesivo, ya que en el cumplimiento de la obligación se realizará en un periodo determinado.

Clasificación del Mandato.

El mandato puede ser Representativo, Civil, Mercantil, General o Especial, y no representativo.

El mandato es representativo, cuando el mandatario ejecuta los actos en nombre y por cuenta del mandante. El mandato es no representativo, si el mandatario ejecuta actos por su cuenta, pero no en nombre del mandante. El mandato es mercantil si se otorga para ejecutar actos de comercio; artículo 273 del Código de Comercio. " El mandato aplicado a actos de comercio se reputa Comisión Mercantil ". A contrario será mandato civil, si este no se aplica a actos de comercio.

El mandato es general, si se dá respecto a varios asuntos, y es especial, si este se limita a la ejecución de ciertos actos.

Elementos Esenciales.

El consentimiento. El consentimiento reviste en el mandato una forma especial, ya que puede realizarse en forma expresa o tácita por parte del mandatario, aunque también el silencio del mandatario equivale a una aceptación.

Nuestra ley indica que existe aceptación tácita, cuando el mandatario ejecuta actos que le han sido encomendados por el mandante, sin que haya declarado que acepta el mandato. Rojina Villegas²⁶ comenta al respecto de la aceptación tácita : El mandato se otorga generalmente mediante una declaración unilateral del mandante", ya que se pensaba que esta figura era un acto y no un contrato, pero fue salvada, por el artículo 2547 del Código Civil, esta dice : El mandato será perfecto en el momento de la aceptación. La aceptación podrá ser expresa o tácita, simplemente presuntiva en el caso del artículo 2547 del Código Civil, que se refiere al mandato que implica el ejercicio de una profesión.

El objetivo, es el segundo elemento esencial de los contrastes. En el mandato, el objeto reviste características especiales. primeramente, el objeto del contrato debe recaer exclusivamente sobre actos jurídicos, posibles, lícitos y que puedan ejecutarse por el mandatario. El mandato se podrá ejecutar si en los actos jurídicos cabe la representación. Y no podrá otorgarse mandatos si los actos jurídicos, con forme a la ley son personalísimos, como el otorgar un testamento o como para declarar como testigo .

Elementos de Validez.

La Capacidad. El mandante debe tener capacidad para contratar y capacidad para ejecutar el acto jurídico que encomienda al mandatario.

"El mandatario basta que tenga capacidad general para contratar si se trata de un mandato representativo, sin embargo en el mandato no representativo, la capacidad del mandatario debe ser, no solo general, sino especial para ejecutar el acto jurídico"²⁷.

La Forma.

En cuanto a este otro elemento de validez, el artículo 2550 del Código Civil, nos dice : " El mandato puede ser escrito o verbal". El escrito puede otorgarse en escritura pública, en escrito privado, en carta poder sin ratificación, y en escrito privado con ratificación de firmas. El mandato deberá constar en escritura pública si es general y/o cuando , así lo determine la Ley.

Ahora bien, atendiendo a lo anterior sobre el mandato, podemos hacer la observación de que el fideicomiso no es un mandato sino un contrato con características propias. En el mandato el mandatario deberá consultar al mandante, y el fiduciario no al fideicomitente; el mandatario tiene la facultad de sustituir no así el fiduciario respecto a los elementos esenciales del fideicomiso tenemos que, el artículo 350 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito ;

permite se constituya un fideicomiso, sin designar fideicomisario e institución fiduciaria, aunque esta designación posteriormente deberá hacerse y la institución fiduciaria no podrá renunciar salvo por algunas causas graves a juicio de juez artículo 356 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.

3.2. COMISION O MANDATO MERCANTIL.

Definición. El mandato aplicado a actos de comercio, se reputa comisión mercantil. Artículo 273 del Código de Comercio.

Elementos. Lo constituyen el consentimiento; el objeto y la forma.

Consentimiento. Con la aceptación del comisionista se perfecciona el contrato de comisión. El consentimiento puede ser tácito o expreso.

Objeto. Al objeto lo constituyen la realización de todos los actos de comercio encomendados al comisionista por el comitente.

La Forma. El contrato de comisión puede ser otorgado por escrito o puede ser verbalmente. Siempre que haya sido verbal su otorgación deberá ratificarse por escrito, antes de la conclusión del negocio para el cual fue otorgado.

Obligaciones y Derechos del Comisionista.

1. Obligación de realizar el encargo.
2. Obligación de Informar.

- a) De la modificación o revocación del encargo.
- b) De la suspensión de la comisión.
- c) De la realización del encargo.
- d) Del menoscabo de los efectos que tenga en su poder.
- e) De las ventas a plazos autorizadas por el comitente.

3. Obligación de conservar las mercancías o efectos.

4. Obligación de entregar cuentas.

5. Derecho a una retribución.

6. Derecho a enagenar.

7. Derecho a retener.

Lo no permitido al comisionista.

1. Comprar para sí o para otro lo que se le hubiere dado a vender, vender lo que se le haya mandado comprar.

2. Cambiar las marcas de los efectos que hubiere comprado o vendido.

3. Vender a plazos sin autorización previa por el comitente.

el contrato de comisión se extingue :

1. Por revocación.

2. Por renuencia del comisionista.

3. Por muerte o inhabilitación del comisionista.

4. Por vencimiento de plazo.

5. Por la conclusión del negocio.

6. Por la quiebra del comisionista o del comitente.

Concluimos que la gran diferencia entre estos dos contratos son el consentimiento y la forma que reviste a cada uno de ellos. En el fideicomiso el consentimiento debe ser expreso y la forma debe ser por escrito, ya sea escrito privado o escritura pública; no así en el contrato de comisión, donde en consentimiento puede ser tácito o expreso y la forma puede ser verbal o por escrito.

3.3 CONTRATO DE DEPOSITO CIVIL.

Definición : "Contrato por virtud del cual una persona llamada depositario se obliga a recibir una cosa mueble o inmueble, que otra, llamada depositante le confía a guardarla y restituirla cuando el depositante se lo pida"²⁸.

Elementos esenciales. Lo forman el consentimiento y el objeto.

El consentimiento es expreso porque el depositario acepta la cosa que el depositante le confía y se obliga a custodiaria y regresarla cuando se lo pida el depositante. (Artículo 2517 del Código Civil).

El objeto puede recaer en bienes muebles o en inmuebles.

Elementos de validez. Lo constituyen la capacidad y la forma.

Capacidad. Es necesario tener capacidad general para contratar.

La forma es consensual, por lo que no se requerirá que el consentimiento conste por escrito.

Obligaciones del depositario.

1. Recibir la cosa depositada.
2. Cuidar y conservar la cosa o bienes.
3. Dar aviso a la autoridad, si la cosa depositada fuere robada o supiera quien es el verdadero dueño.
4. Restituir la cosa depositada.

Obligaciones del depositante.

1. Entregar la cosa.
2. Indemnizar al depositario.
3. Pagar por concepto de remuneración al depositario.

Clasificación del contrato.

Principal; de prestación de servicios; bilateral; consensual en oposición a formal; consensual en oposición a real; conmutativo; de tracto sucesivo; oneroso y gratuito.

El fideicomiso, resulta ser un contrato diferente al del Depósito. "El fin del fideicomiso es la actividad jurídica que realiza el fiduciario, por las instrucciones del fideicomitente, a través del ejercicio obligatorio de los derechos que se les transmite dicho fideicomitente"²⁹. Esto quiere decir que el fin del fideicomiso que debe ser lícito no es el de Depósito, y guarda de los bienes fideicomitados, sino, puede ser la de administración, la de garantía, etc.; sus fines son diferentes a los de un depósito solamente.

3.4. EL CONTRATO DE DEPOSITO MERCANTIL.

Definición. Es un contrato por el cual el depositario se obliga hacia el depositante a recibir una cosa, mueble o inmueble, que este le confía, y a guardarla para restituirla cuando la pida el depositante (artículo 2516 del Código Civil). Es de naturaleza mercantil cuando las cosas depositadas son objeto de comercio, o si son producto de una transacción mercantil. (artículo 75 f. XVII y 332 del Código de Comercio).

Clasificación del contrato.

1. Es real, porque se perfecciona con la entrega de la cosa.

2. Es oneroso o gratuito.

Obligaciones del depositario.

1. Conservar la cosa.

2. Restituir la cosa.

Obligaciones del depositante.

1. Pagar por los servicios al depositario.

2. Indemnizar por concepto de gastos y perjuicios causados al depositario.

Tipos de depósitos.

1. Depósito regular. El depositario no puede disponer ni usar las cosas que se le entregan.

2. Depósito en almacenes generales. Almacenan, guardan y conservan los bienes y mercancías. También transforman las mercancías depositadas con el fin de aumentar el valor de

éstas, sin variar esencialmente su naturaleza.

El contrato de depósito mercantil es diferente al contrato de fideicomiso en su clasificación ya que solo el contrato de depósito se perfecciona con la entrega de la cosa.

También en cuanto a su fin, el depositario solo guarda y conserva los bienes depositados.

Así tenemos lo dispuesto por el artículo 351 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ya que ordena que los bienes y derechos que se transmitan al fiduciario, se considerarán afectos al fin que sean destinados y solo podrá ejercitarse respecto a ellos, los derechos y acciones que al fin se refieran.

3.5. EL CONTRATO DE ESTIPULACION A FAVOR DE TERCEROS.

Características de este contrato.³⁰

1." La estipulación hecha a favor de terceros hace adquirir a este, salvo pacto escrito en contrario, el derecho a exigir del promitente la prestación que se ha obligado y a su vez confiere.

2. El derecho del tercero nace en el momento de perfeccionarse el contrato, salvo la facultad que los contratantes estipulante y promitente, conserven de imponer las modalidades que juzguen convenientes.

3. La estipulación puede ser revocada mientras que el tercero no haya manifestado su voluntad de querer

aprovecharla.

4. El promitente podrá, salvo pacto en contrario oponer al tercero las excepciones derivadas del contrato".

Siguiendo las palabras de Manuel Villagordo Lozano expresadas en su obra "Doctrina General del Fideicomiso", nos dice respecto al mismo, y del contrato a favor de terceros: "En el fideicomiso nos podemos encontrar ante un contrato a favor de terceros, pues el propio contrato de fideicomiso es la fuente de la estipulación a favor del tercero que nace entre el fideicomitente como estipulante o promisorio y el fiduciario promitente u obligado . sigue diciendo, al tercero, que por su propia naturaleza es ajeno al contrato, y que en el fideicomiso es el fideicomisario, le nace su derecho en el propio contrato de fideicomiso, según lo indica nuestra ley, artículos 1869 al 1870 del Código Civil; y el 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito".

Nosotros encontramos similitudes en ambos contratos, estas similitudes son las de revocación del contrato; el tercero a cuyo favor se hace la estipulación, generalmente es una persona determinada y el artículo 355 del 1a Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, determina en su párrafo segundo que puede ser fideicomisario una persona indeterminada. Esta podrá ser una diferencia con el contrato de estipulación a favor de terceros; ya que el tercero a cuyo favor se realiza la estipulación puede ser indeterminado,

siempre y cuando sea determinable en el momento de la celebración del contrato.

4. CARACTER MERCANTIL DEL FIDEI COMISO .

Analizar la mercantilidad del contrato de fideicomiso, es sumamente interesante ya que nos obliga a estudiar con precisión la naturaleza jurídica de los actos, tanto civiles como mercantiles. Para ello analizaremos lo expuesto por Mantilla Molina³¹, en su estudio sobre los actos de comercio.

El actual Código de Comercio en su artículo primero, nos dice "Las disposiciones de este código son aplicables solo a los actos comerciales". Y el artículo 75 del mismo código nos da la enumeración de los actos de comercio y su clasificación.

El artículo primero de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se refiere a lo que debemos entender por cosas mercantiles: "Son cosas mercantiles los títulos de crédito, su emisión, expedición, endoso, aval o aceptación, y las demás operaciones que en ellos se consignent, son actos de comercio".

Los derechos y obligaciones derivados de los actos o contratos que hayan dado lugar a la emisión o transmisión de títulos de crédito, o se hayan practicado con éstos, se rigen por las normas enumeradas en el artículo 2o., cuando no se

puedan ejercitar o cumplir separadamente del título y por Ley que corresponda a la naturaleza civil o mercantil de tales actos o contratos, en los demás casos.

Las operaciones de crédito que ésta ley reglamenta son actos de comercio.

Así tenemos que el contrato de fideicomiso esta regulado por los artículos 346 al 359 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Para demostrar la mercantilidad del fideicomiso, analizaremos la clasificación que hace Mantilla Molina de los actos de comercio:

Mantilla Molina clasifica a los actos de comercio en dos grandes grupos; el primero de ellos en actos absolutamente mercantiles; y el segundo, en actos de mercantilidad condicionada.

Clasificación:

A. Actos absolutamente mercantiles.

B. Actos de mercantilidad condicionada.

1. Actos principales de comercio.

a) Atendiendo al sujeto.

b) Atendiendo al fin o motivo.

c) Atendiendo al objeto.

2. Actos accesorios o conexos.

Los actos absolutamente mercantiles, son siempre comerciales. Entre estos actos estan comprendidos : el

reporto, el fideicomiso, la apertura de crédito, la cuenta corriente, la carta de crédito, el avío o crédito de habilitación, el crédito refaccionario, el contrato de seguro y el acto constitutivo de una sociedad mercantil.

Sobre la mercantilidad del contrato de fideicomiso, Mantilla Molina³¹ nos dice: "Aunque solo una institución de crédito puede tener el carácter de fiduciaria, no debe pensarse que la comercialidad de este negocio es subjetiva, pues es justamente la existencia de un acto de comercio la que determina la aplicación de la ley mercantil que fija los requisitos que ha de tener una de las personas que en él intervienen; y no como sería el caso tratándose de un acto subjetivo, que un negocio, que puede adquirir la calidad de civil o de mercantil, adquiera esta última al ser realizado por un institución de crédito".

Actos de mercantilidad condicionada. Los actos de mercantilidad condicionada principales dependen de las personas que intervienen en los actos; del fin o motivo que se persigue o pueden depender del objeto en el que recae el acto.

Actos mercantiles accesorios o conexos. Son actos mercantiles accesorios los que dependen de un principal. verbigracia: la promesa de compraventa, acompañada esta de un contrato de compraventa que posteriormente se celebrará. Estos actos son mercantiles cuando el negocio con el que tienen relación sea mercantil.

Son actos conexos, aquellos que pueden existir independientemente de cualquier otro acto.

5. FIDEICOMISOS PROHIBIDOS .

El artículo 359 de la Ley General de Títulos y Operaciones de crédito dispone: "Quedan prohibidos; fracción primera. Los fideicomisos secretos. este tipo de fideicomiso estará afectado de nulidad absoluta por carecer en su celebración de algún elemento esencial que requiera para su constitución, ya que se entiende que el objeto es contrario a las leyes del orden público.

Fracción segunda. Aquellos en los cuales el beneficio se conceda a diversas personas sucesivamente, que deban sustituirse por muerte de la anterior, salvo el caso de que la sustitución se realice en favor de personas que estén vivas o concebidas ya, a la muerte del fideicomitente.

Fracción tercera. Aquellos cuya duración sea mayor de treinta años, cuando se designe como beneficiario, a una persona jurídica que no sea de orden público o institución de beneficencia. Sin embargo pueden constituirse con duración mayor de treinta años cuando el fin del fideicomiso sea el mantenimiento de museos de carácter científico o artístico que no tengan fines de lucro.

José Villagordo Lozano³², nos dice al respecto. lo siguiente: "Cabe destacar que la limitación de 30 años se

refiere cuando un fideicomiso sea una persona jurídica privada, que no tenga la característica de ser de orden público o institución de beneficencia. El legislador al referirse a las personas jurídicas, debe interpretarse que alude a las personas morales, ya que las personas físicas no las podemos calificar ni de orden público, ni de instituciones de beneficencia, concluyéndose que si el fideicomisario es una persona física, la duración del fideicomiso puede exceder de los treinta años, ya que esta limitación solo se refiere a las personas morales de carácter privado".

6. EXTINCION DEL FIDEICOMISO .

El artículo 357 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, nos indica que el fideicomiso se extingue :

Fracción primera. Por la realización del fin para el cual fue constituido.

Fracción segunda. Por hacerse imposible.

Fracción tercera. Por hacerse imposible el cumplimiento de la condición suspensiva de que dependa o no haberse verificado dentro del término señalado al constituirse el fideicomiso o, en su defecto, dentro del plazo de 20 años al de su constitución.

Fracción cuarta. Por haberse cumplido la condición resolutoria a que haya quedado sujeto.

Fracción quinta. Por convenio expreso entre el fideicomitente y el fideicomisario.

Fracción sexta. Por revocación hecha por el fideicomitente cuando este se haya reservado expresamente ese derecho al constituir el fideicomiso.

Fracción séptima. En el caso del párrafo final del artículo 350 del mismo ordenamiento jurídico. nos dice: "El fideicomitente podrá designar varias instituciones fiduciarias para que conjunta o sucesivamente desempeñen el fideicomiso, estableciendo el orden y las condiciones en que hayan de sustituirse. salvo lo dispuesto en el acto constitutivo del fideicomiso, cuando la institución fiduciaria no acepte, o por renuncia o por remoción cese el desempeño de su cargo, deberá nombrarse otra para que la sustituya. Si no fuere posible esta sustitución, cesará el fideicomiso".

14. Raúl Cervantes Ahumada. "Títulos y Operaciones de Crédito". Edit. Herrero. 14o. Edición. México, D.F. P. 295 de su libro.

15. Mantilla Molina Roberto. "Derecho Mercantil". Edit. Porrúa. P. 66

16. Negocio Jurídico. El diccionario jurídico, de Guillermo Cabanellas de Torres. Lo define como: "Todo acto o actividad que presenta algún interés, utilidad o importancia para el derecho y es regulado por sus normas. En realidad, la

expresión es una inovación, de importación germánica tal vez, para sustituir al nombre más clásico o anticuado para los inovadores de acto jurídico, preferido en francia."

Jorge A. Dominguez Martínez. Cita en su libro "El fideicomiso ante la teoría general del negocio jurídico". "La doctrina lo define como el acuerdo de voluntades cuya finalidad es la transmisión de ciertos bienes o derechos de un otorgante a otro, con la obligación adquirida por éste último de destinar el objeto transmitido a una finalidad específica". Edit. Porrúa.P. 165.

17. Para Cabanellas, citado por Jorge A. Domínguez Martínez, el fideicomiso como operación bancaria "Es aquella en la cual una de las partes se obliga a una prestación futura, que por lo general se funda en la confianza que inspira o en la solvencia de que goza". Y Domínguez Martínez nos dice al respecto: "Cualquiera de las transacciones o negocios en que una entidad bancaria interviene, ya como parte principal o accesoria".

18.-Banco Mexicano Somex S.N.C. Servicios fiduciarios.

19.-Villagordoa Lozano José Manuel. "Doctrina General del fideicomiso". Edit. Porrúa. P. 190.

20.Batiza Rodolfo. Ob.cit. p.306.

21.Cervantes Ahumada Raúl. Ob.cit. P.294.

22.Batiza Rodolfo. Ob. cit. P.321.

23.Cervantes Ahumada Raúl. Ob.cit. P.296.

24.Cervantes Ahumada Raúl. Ob. cit.

25. Villagordoa Lozano José Manuel. Ob. cit. P.164.
26. Rojina Villegas. "Contratos Civiles". P.54.
27. Rojina Villegas. Ob.cit. P.57.
28. Olave Ibarra Olaf Sergio. "Obligaciones y contratos civiles" Edit. Banca y Comercio. P.127.
29. Villagordoa Lozano José Manuel. Ob.cit.
30. Mantilla Molina. "Derecho Mercantil". Edit. Porrúa. 1986. P.57.
31. Mantilla Molina L. Roberto. Ob.cit. P.67.
32. Villagordoa Lozano José Manuel. Ob. cit. P.183.

C A P I T U L O I I I

T I P O S D E F I D E I C O M I S O S

1. FIDEICOMISO PRIVADO
2. FIDEICOMISO PUBLICO
3. FIDEICOMISO DE GARANTIA
4. FIDEICOMISO DE ADMINISTRACION
5. FIDEICOMISO DE INVERSION
6. OTROS TIPOS DE FIDEICOMISOS

1. FIDEICOMISO PRIVADO .

Tomando la definición que nos da José Manuel Villagorodo del fideicomiso: "El fideicomiso es un negocio fiduciario por medio del cual el fideicomitente transmite la titularidad de ciertos bienes y derechos al fiduciario, quien está obligado a disponer de los bienes y a ejercitar los derechos para la realización de los fines establecidos en beneficio del fideicomisario"³³.

El artículo 349 de la Ley General de Título y Operaciones de Crédito, nos indica: "Solo pueden ser fideicomitentes 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". De lo anterior se desprende que el fideicomiso es privado cuando solo intervienen en él, el fideicomitente como persona física o jurídica, y como fideicomisario una institución expresamente autorizada conforme a la ley General de Instituciones de Crédito.

2. FIDEICOMISO PUBLICO .

Acosta Romero lo define como: "Un contrato por medio del cual el gobierno federal, a través de sus dependencias y en su caracter de fideicomitente, transmite la titularidad de

bienes del dominio público o del dominio privado de la federación, o afecta fondos públicos, en una institución fiduciaria, para realizar un fin lícito, de interés público".

Encontramos dos elementos importantes en esta definición; el primero de ellos, el fideicomitente que es el gobierno federal, pudiendo ser el gobierno estatal o el propio municipio; el segundo elemento, es el fin, que debe ser lícito, pero además debe ser de interés público.

José Manuel Villagordoa Lozano³⁴ nos comenta en su libro "que para establecer un fideicomiso público, existe un procedimiento previo, sui generis, que da inicio con un acto jurídico como lo puede ser una ley, un decreto o un acuerdo del ejecutivo federal; nos sigue diciendo, que el procedimiento fija los objetivos, las características, condiciones y términos a que se sujetará la contratación del fideicomiso público".

Efrén Cervantes Altamirano, nos da su definición de fideicomiso público: "El fideicomiso estatal es un negocio jurídico por virtud del cual la administración pública federal, por conducto de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público como único fideicomitente, constituye un patrimonio autónomo cuya titularidad se atribuye a una institución nacional de crédito como fiduciaria".

2.1. ELEMENTOS DEL FIDEICOMISO PUBLICO.

El fideicomitente. "En los fideicomisos que forman parte de la administración pública paraestatal, el decreto del Presidente de la República que ordena o autoriza su constitución, se materializa a través de la actuación de un órgano de la administración centralizada, en este caso la Secretaría de Programación y Presupuesto, a quien el artículo 49 de la Ley Orgánica le otorga la competencia correspondiente, reiterada por el artículo 80. fracción séptima de la Ley General de Bienes Nacionales. Es el órgano de la administración pública a quien la Ley le confiere la competencia necesaria, en este caso una Secretaría de Estado, quien actúa como fideicomitente en los fideicomisos Públicos" 35.

El fiduciario. En la práctica, los fideicomisos públicos han sido encomendados a instituciones fiduciarias Públicas.

El fideicomisario. El fin del fideicomiso público debe orientarse para satisfacer el interés público, el que equivale a un interés particular e indeterminado.

3. FIDEICOMISO DE GARANTIA.

El fideicomiso de garantía tiene como propósito fundamental, garantizar el cumplimiento de una obligación que es a cargo del fideicomitente.

La obligación puede otorgarse:

1. Sobre inmuebles. Los bienes inmuebles quedan en

garantía mediante la afectación de estos en fideicomiso, si existe incumplimiento, la fiduciaria procederá a la venta de dichos bienes con el fin de poder cubrir el adeudo correspondiente con el producto de la venta, de conformidad con lo estipulado en el contrato de fideicomiso.

2. Sobre valores y derechos. La garantía es otorgada con valores y derechos mediante la afectación de estos en fideicomiso. En caso de existir incumplimiento, el procedimiento a seguir es enajenar dichos bienes y derechos con el único fin de poder cubrir el adeudo correspondiente, con el producto de la enajenación, conforme a lo estipulado por las partes en el contrato de fideicomiso.

Las ventajas que presenta este tipo de fideicomiso entre otras son: seguridad jurídica en la operación, para el deudor como también para el acreedor, ya que a la fiduciaria se le transmite la titularidad de los bienes fideicomitidos, también presenta ventajas para fiduciaria, ya que cuenta con un procedimiento ágil para exigir el pago del crédito vencido en caso de incumplimiento.

El fideicomiso de garantía; es un contrato accesorio, ya que siempre va ligado al contrato principal. Sigue la misma suerte que el negocio principal.

Una vez extinguido el negocio, el fiduciario retransmite al fideicomitente deudor los bienes o los derechos fideicomitidos, cuando el acreedor fideicomisario haya otorgado el finiquito correspondiente.

El fideicomiso de garantía tiene como finalidad el de garantizar una obligación principal. En el contrato se establece que el fideicomitente perderá sus derechos por incumplimiento de su obligación principal.

Todas estas disposiciones se fundan en los usos bancarios que tienen su fundamento en el artículo segundo fracción tercera de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Villagorhoa Lozano³⁶, nos comenta en su libro sobre los bienes fideicomitidos lo siguiente: "El fideicomitente puede reservarse determinados derechos sobre los bienes que constituyan la materia del fideicomiso, concretamente, en el fideicomiso de garantía, por lo general, el fideicomitente conserva la posesión, el uso y hasta el usufructo de los bienes fideicomitidos; ahora bien, estos derechos que se reserva el fideicomitente, los pierde en el momento que, por incumplimiento de su parte, se inicia la ejecución de la garantía".

Para ello consideramos que es necesario establecer un plazo determinado para que el fiduciario requiera al fideicomitente el cumplimiento de la obligación garantizada.

4. F I D E I C O M I S O D E A D M I N I S T R A C I O N .

José Villagorhoa³⁷, lo define como "aquellos en virtud de los cuales transmiten al fiduciario determinados bienes o

derechos, para que dicho fiduciario proceda a efectuar las operaciones de guarda, conservación o cobro de los productos de los bienes fideicomitidos que le señale el fideicomitente, entregando los productos o beneficios al fideicomisario".

Se pueden presentar dos actividades fundamentales en la práctica de estos fideicomisos:

1. Una actividad de inversión, que consiste en que el fiduciario adquiere los bienes del fideicomitente.

2. la actividad de administración, la que tiene como fin la guarda y conservación de los bienes que forman el patrimonio del fiduciario en el fideicomiso.

Cualquier bien o derecho, excepto los estrictamente personales, pueden ser materia del fideicomiso, como ejemplo diríamos que pueden serlo, los bienes inmuebles, los valores o el dinero. El beneficio que se consigue a través de este fideicomiso de administración es conseguir un rendimiento para el fideicomitente a través del fiduciario. el cometido se cumple cuando el fiduciario realiza una inversión con la adquisición de bienes que le producen un rendimiento. este tipo de inversiones se pueden realizar mediante el otorgamiento de créditos a personas morales o a personas físicas, obteniendo de ellas el pago de las primas o intereses correspondientes.

En el acto constitutivo del fideicomiso, se debe precisar que tipo de bienes debe o puede adquirir el fiduciario; que tipo de operaciones debe efectuar con los bienes fideicomitidos.

El fiduciario tiene la carga de realizar todas las operaciones como son la liquidación de todos los gastos, pagar los impuestos causados para la adquisición de los bienes y también la obligación de entregar al fideicomisario el remanente.

El fiduciario solo tiene una responsabilidad limitada que unicamente será por el periodo del patrimonio fideicomitado, ocasionado por su negligencia o mala fe.

5. FIDEICOMISO DE INVERSION.

Este tipo de fideicomiso consiste en la entrega que hace el fideicomitente al fiduciario, de una determinada cantidad de dinero, para ser invertida, administrada y reinvertida, en títulos o en valores que ofrezcan mayor rentabilidad y seguridad para beneficio del fideicomitente o de otras personas que sean designadas por este.

En estos tipos de fideicomiso se puede celebrar con cláusula testamentaria, en la que se designan fideicomisarios sustitutos a quienes se les hará entrega de todo el capital y productos en el caso del fallecimiento del fideicomitente de acuerdo con lo que se estipuló en el contrato.

Este tipo de fideicomiso ofrece ventajas como la de proporcionar seguridad y productividad del capital que se encuentra invertido, de tener la certeza de que la aplicación de este y sus productos se llevará de acuerdo con los deseos del fideicomitente, quien tiene la facultad de revocar el fideicomiso en un momento dado.

6. OTROS TIPOS DE FIDEICOMISOS.

6.1. FIDEICOMISO TESTAMENTARIO.

Se constituye a través de un contrato o un testamento, el cual le permite a una persona entregar o proveer que determinados bienes sean entregados a su fallecimiento, a una institución fiduciaria, para que esta administre y transmita a los beneficiarios designados, de acuerdo a las disposiciones estipuladas.

De esa forma los beneficiarios quedan protegidos en sus intereses por una institución con mucha solvencia económica.

En este tipo de fideicomiso, se obtiene la seguridad y la confianza de que el fiduciario administrará y distribuirá el patrimonio entre los beneficiarios, en cumplimiento de lo deseado por el fideicomitente -testador-.

6.2. FIDEICOMISO TRASLATIVO DE DOMINIO.

"Este fideicomiso consiste en la transmisión temporal de propiedad al fiduciario de un determinado inmueble, para que ése a su vez, lo transmita al fideicomisario que podrá ser cualquier persona física o moral que el fideicomitente indique"³⁷.

Las ventajas que ofrece este tipo de fideicomiso entre otras son:

- a) Se puede efectuar la construcción y comercialización de fraccionamientos, condominios y conjuntos habitacionales.
- b) Se pueden construir complejos turísticos.
- c) El asegurado adquiere la certeza de que sus beneficiarios recibirán la suma asegurada de acuerdo a sus deseos.

6.3. FIDEICOMISO PARA EL USO Y APROVECHAMIENTO DE INMUEBLES.

Este tipo de fideicomiso permite que cualquier persona pueda usar o aprovechar un inmueble sin adquirir la propiedad del mismo.

"Ofrece la ventaja que el fideicomisario podrá arrendar el inmueble a través de la institución fiduciaria"³⁸.

6.4. FIDEICOMISO EN FAVOR DE ANCIANOS, MENORES E INCAPACITADOS.

Su finalidad es asegurar económicamente a incapacitados y ancianos y ver por la educación de los menores.

6.5. FIDEICOMISO PARA LA ADMINISTRACION DE FONDOS EN BENEFICIO DE EMPLEADOS O TRABAJADORES.

Se encarga la fiduciaria de administrar las reservas creadas por una empresa para poder pagar las pensiones por jubilación, fallecimiento, invalidez, primas de antigüedad y fondos de ahorro, en beneficio de sus trabajadores.

33.Villagordoa José Manuel. Ob.cit. P.122.

34.Villagordoa L.José Manuel. Ob.cit. P.289.

35.Villagordoa Lozano José Manuel. OB.cit. P.295.

36.Villagordoa L. José Manuel. Ob.cit. P.192.

37.Banco de México. Folleto.

38.Banco Mexicano Somex. Servicios fiduciarios.

C A P I T U L O I V

EL FIDEICOMISO CON ACTIVIDADES EMPRESARIALES.

1. CONCEPTOS

2. ANALISIS DEL ARTICULO NOVENO DE LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA

3. OBLIGACIONES FISCALES

4. CARACTERISTICAS Y FORMAS DE CALCULO DE LOS IMPUESTOS QUE GRAVAN ESTA FIGURA JURIDICA

1. C O N C E P T O S .

1.1 ACTIVIDAD EMPRESARIAL.

Para poder definir actividad empresarial de acuerdo con lo que dispone el diccionario de la real academia de la lengua española tenemos que definir dos conceptos fundamentales: actividad y empresa. Por lo que respecta a empresa, el diccionario la define como "La acción dificultosa que se comete con resolución". Por lo que respecta a actividad la define, como la facultad de obrar. Por lo que podemos deducir que no es muy fácil y claro de entender el significado de esta palabra por separado.

El diccionario de derecho público³⁹ nos indica lo siguiente: "La palabra empresa alude a la persona física o jurídica del comerciante o industrial si bien, tomando luego, de la mezcla de ambos elementos, un lugar en el escenario jurídico como nueva personalidad jurídica del derecho privado". El diccionario nos dice que también podemos considerar a la empresa en nuestro días como el centro de la realidad económica sometida a la legislación mercantil. También puede ser considerada como un mecanismo económico, cuya función es el combinar lo mejor posible los factores de producción y al respecto nos indica: "En todos los casos en que se reúnan los factores de producción aparece la empresa, que transforma el capital, que primero atrae en forma de dinero, lo emplea en medios de producción, y luego al

distribuir los productos, obtiene nuevamente en forma de dinero, el capital, más una diferencia que constituye el beneficio. por lo que podemos concluir al respecto que la definición de empresa nos indica la existencia de un agrupamiento material de hechos jurídicos y técnicos, que tienden a la obtención de determinados resultados".

El artículo 16 del Código Fiscal de la Federación⁴⁰, nos da el concepto de actividad empresarial: "Se entenderán por actividades empresariales las siguientes:

I. Las comerciales que son las que de conformidad con las leyes federales tienen ese carácter y no están comprendidas en las fracciones siguientes.

II. Las industriales entendidas como la extracción, conservación o transformación de materias primas, acabados de productos y la elaboración de satisfactores.

III. Las agrícolas que comprenden las actividades de siembra, cultivo, cosecha y la primera enajenación de los productos obtenidos que no hayan sido objeto de transformación industrial.

IV. Las ganaderas que son las consistentes en la cría y engorda de ganado, aves de corral y animales, así como la primera enajenación de sus productos, no hayan sido objeto de transformación industrial.

V. La pesca que incluye la cría, cultivo, fomento y cuidado de la reproducción de toda clase de especies marinas y de agua dulce, así como la captura y extracción de las

mismas y la primera enajenación de esos productos que no hayan sido de transformación industrial.

VI. Las silvícolas que son las de cultivo de bosques o montes, así como la cría, conservación, restauración fomento y aprovechamiento de la vegetación de los mismos y de la primera enajenación de sus productos que no hayan sido objeto de transformación industrial.

Se considerará empresa la persona física o moral que realice las actividades a que se refiere este artículo y por establecimiento se entenderá cualquier lugar de negocios en que se desarrolle, parcial o temporalmente las citadas actividades empresariales".

En la definición el artículo 16 del Código Fiscal de la Federación; la fracción primera nos dice que es lo que debemos entender por actividades empresariales: "Fracción primera, las comerciales que de conformidad con las leyes federales tienen ese carácter..". El Código de Comercio⁴¹, en el libro segundo, título primero, capítulo primero. "De los actos de comercio", nos señala el artículo 75 del Código de Comercio. "La ley reputa actos de comercio":

I. Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial de mantenimientos, artículos, muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados;

II. Las compras y ventas de bienes inmuebles cuando se hagan con dicho propósito de especulación comercial;

III. Las compras y ventas de porciones, acciones y

obligaciones de sociedades mercantiles;

IV. Los contratos relativos a obligaciones de estado u otros títulos de crédito corrientes en el comercio;

V. Las empresas de abastecimientos y suministros;

VI. Las empresas de construcciones y trabajos públicos y privados;

VII. Las empresas de fábricas y manufacturas;

VIII. Las empresas de transporte de personas o cosas, por tierra o por agua, y las empresas de turismo;

IX. Las librerías y las empresas editoriales y tipográficas;

X. Las empresas de comisiones, de agencias, oficinas de negocios comerciales y establecimiento de ventas en pública almoneda;

XI. Las empresas de espectáculos públicos;

XII. Las operaciones de comisión mercantil;

XIII. Las operaciones de mediación en negocios mercantiles;

XIV. Las operaciones de bancos;

XV. Todos los contratos relativos al comercio marítimo y a la navegación interior y exterior;

XVII. Los depósitos por causa de comercio;

XVIII. Los depósitos y los almacenes generales y todas las operaciones hechas sobre los certificados de depósito y prendas librados por los mismos;

XIX. Los cheques, letras de cambio o remesas de dinero de una plaza a otra entre toda clase de personas;

XX. Los valores u otros títulos a la orden o al portador, y las obligaciones de comerciantes a no ser que se prueben que se derivan de una causa extra al comercio;

XXI. Las obligaciones entre comerciantes y banqueros si no son de naturaleza esencialmente civil;

XXII. Los contratos y obligaciones de los empleados de los comerciantes en los que concierne al comercio del negociante que los tiene a su servicio;

XXIII. La enajenación que el propietario o el cultivador hagan de los productos de su finca o de su cultivo;

XXIV. Cualesquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en éste código.

El mismo artículo 16 del Código Fiscal de la Federación en la fracción dos nos indica, que son actividades empresariales "Las industriales siempre y cuando cumplan cuando menos con algunos elementos de esta fracción que son la extracción, conservación o transformación de materias primas, acabado de productos y la elaboración de satisfactores.

1.2. UTILIDAD FISCAL.

El artículo 108 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta,⁴² en su párrafo segundo nos da el concepto de utilidad fiscal: "La utilidad fiscal se obtendrá disminuyendo de los ingresos por actividades empresariales las deducciones a que se

refiere este artículo". Resumiendo diríamos que la utilidad, es igual al resultado obtenido de restar a los ingresos las deducciones autorizadas.

Creemos conveniente para poder entender mejor lo anterior, señalar lo que debemos comprender por deducción, según el diccionario de la lengua española⁴³: "Deducción, del latín deducere. Acción de deducir. Rebajar, sinónimo substraer."

Atendiendo a la definición del diccionario y al artículo 108 de la Ley del Impuesto sobre la Renta⁴⁴, solo podemos deducir por los ingresos obtenidos por actividades empresariales:

I. Las devoluciones que se reciban o los descuentos o bonificaciones que se hagan, aún cuando se efectúen en ejercicios posteriores.

II. Las adquisiciones de mercancías, así como de materias primas, productos semiterminados o terminados que utilicen para prestar servicios, para fabricar bienes o para enajenarlos, disminuidas con las devoluciones, descuentos y bonificaciones sobre las mismas efectuadas inclusive en ejercicios posteriores.

III. Los gastos.

IV. Las inversiones.

V. La diferencia entre los inventarios final e inicial de un año de calendario, cuando el inventario inicial fuere el mayor, tratándose de contribuyentes dedicados a la ganadería.

VI. Los créditos incobrables y las pérdidas por caso fortuito⁴⁵, fuerza mayor⁴⁶, o por enajenación de bienes distintos a los que se refiere la fracción II de este artículo.

VII. Las aportaciones para constituir fondos destinados a la investigación y desarrollo de tecnología, en los términos del artículo 27 de esta ley⁴⁷. Si los contribuyentes disponen para fines diversos de estos fondos o de sus rendimientos, cubrirán sobre la cantidad respectiva impuesto a la tasa del 35%.

VIII. La creación o incremento de reservas para fondos de pensiones o jubilaciones del personal, complementarias a las que establece la ley del Seguro Social, y de primas de antigüedad constituidas en los términos del artículo 28 de esta ley⁴⁸. Si los contribuyentes disponen para fines diversos de estos fondos o de sus rendimientos, cubrirán sobre la cantidad respectiva impuesto a la tasa del 35%.

IX. Los intereses y la pérdida inflacionaria determinada conforme a lo dispuesto en el artículo 7B de esta ley.⁴⁹

1.3. PERDIDA FISCAL.

El mismo artículo 108 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, nos señala que: "La pérdida fiscal será la diferencia entre los ingresos por actividades empresariales obtenidos en un año de calendario y las deducciones autorizadas en este capítulo, cuando el monto de aquellos sea inferior al de estas".

De lo anterior deducimos que habrá pérdida fiscal cuando el monto a deducir es mayor a los ingresos por las actividades empresariales.

2. ANALISIS DEL ARTICULO NOVENO DE LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA.

El artículo noveno de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, nos dice sobre el fideicomiso con actividades empresariales lo siguiente: "Cuando a través de un fideicomiso se realicen actividades empresariales, la fiduciaria determinará en los términos del título II de esta Ley, la utilidad o pérdida fiscal de dichas actividades y cumplirá por cuenta del conjunto de los fideicomisarios las obligaciones señaladas en esta ley, incluso la de efectuar pagos provisionales. Los fideicomisarios acumularán a sus ingresos en el ejercicio, la parte de utilidad fiscal que les corresponda en la operación del fideicomiso, o en su caso, deducirán la pérdida fiscal y pagarán individualmente el impuesto del ejercicio y acreditarán proporcionalmente el monto de los pagos provisionales, incluyendo sus ajustes, efectuados por el fiduciario.

Cuando algunos de los fideicomisarios sea persona física considerará esas utilidades como ingresos por actividades empresariales. En los casos en que no se hayan designado fideicomisarios, o cuando estos no puedan individualizarse se

entenderá que la actividad empresarial la realiza el fideicomitente.

Para determinar la participación en la utilidad o pérdida fiscal, se atenderá a la fecha de terminación del ejercicio fiscal que para el efecto manifieste la fiduciaria.

Los pagos provisionales a que se refiere este artículo se calcularán de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 12 de esta ley aplicando a las actividades del fideicomiso. En el primer año de calendario de operaciones del fideicomiso o cuando no resulte coeficiente de utilidad. Para los efectos de los pagos provisionales, el que corresponda en los términos del artículo 62 de esta ley a la actividad preponderante que se realice mediante el fideicomiso. Para tales efectos, la fiduciaria presentará una declaración por sus propias actividades y otra por cada uno de los fideicomisos.

Los fideicomisos o, en su caso, el fideicomitente responderán por el incumplimiento de las obligaciones que por su cuenta deba cumplir la fiduciaria".

Analizando el primer párrafo de este artículo, nos encontramos con una serie de obligaciones fiscales, tanto para el fiduciario como para el fideicomisario, tratándose del fideicomiso con actividades empresariales. No profundizaremos en el análisis de las obligaciones del fiduciario y del fideicomisario en este momento, porque lo haremos, cuando hablemos de las obligaciones fiscales en

nuestro siguiente tema.

Aún cuando la primera parte del primer párrafo parece estar redactada con claridad; la segunda parte de este parece ya no estarlo; ya que de su interpretación se desprende una excepción, que consiste en que los fideicomisarios pagarán individualmente el impuesto del ejercicio, acumulando sus ingresos y deduciendo en su caso la pérdida fiscal.

Por otro lado, cuando nos habla la parte final de este primer párrafo, de poder acreditar proporcionalmente los pagos provisionales, opinamos que se deben acreditar estos, pero todos y no proporcionalmente por ser erogaciones hechas como pagos a cuenta del entero. Además en su caso, debería indicar este precepto en que proporción debemos aplicar el acreditamiento.

Consideramos que se esta violando el principio de certidumbre, ya que este principio permite al contribuyente conocer correctamente y de antemano sus obligaciones tributarias. "Por esta razón, es de vital importancia que los elementos constitutivos del tributo estén previstos con fijeza y claridad en las leyes respectivas".⁵¹

El segundo párrafo nos señala que, tratándose del fideicomisario siempre y cuando sea persona física, deberá considerar las utilidades del fideicomiso como ingresos por actividades empresariales.

Pero también nos señala este párrafo que al no existir fideicomisario o este no se pueda individualizar, quien realizará la actividad empresarial será el fideicomitente.

Por lo tanto concluimos que al ser el fideicomisario persona física, y al considerar sus ingresos, como actividades empresariales, este deberá regirse en cuanto a su contabilidad y formas de pago, por lo establecido en la sección primera y segunda del capítulo sexto del título IV para personas físicas. Esto quiere decir que podrá ser contribuyente del capítulo de actividades empresariales del régimen simplificado para las personas físicas.

El tercer párrafo se refiere a la fecha que se deberá tomar en cuenta para determinar la participación en la utilidad o pérdida fiscal que para efectos manifieste la fiduciaria.

El cuarto párrafo, hace referencia a los pagos provisionales, y de la declaración anual que deberá presentar la fiduciaria, una por sus propias actividades y otra por cada uno de los fideicomisos.

Para mayor claridad del tema citaremos los preceptos legales en que se encuentra el fundamento de los pagos provisionales.

El artículo 12o. de la Ley del Impuesto Sobre la Renta nos indica: "Los contribuyentes efectuarán pagos provisionales mensuales a cuenta del impuesto del ejercicio, a más tardar el día 11 del mes inmediato posterior a aquél al que corresponda el pago".

El artículo 12o de la Ley del Impuesto Sobre la Renta se aplicará, al fideicomiso con actividades empresariales, siempre y cuando exista coeficiente de utilidad que corresponda al ejercicio anterior inmediato.

El artículo 62o. de la misma ley, se aplicará cuando no exista coeficiente de utilidad en el ejercicio inmediato anterior, o en el primer año de operaciones del fideicomiso con actividades empresariales.

Artículo 62o. de la Ley del Impuesto Sobre la Renta: "La Secretaría de Hacienda y Crédito Público para determinar presuntivamente la utilidad fiscal de los contribuyentes podrá aplicar a los ingresos brutos declarados o determinados presuntivamente, el coeficiente del 15% o el que corresponda tratándose de alguna de las actividades que a continuación se indican:

I. Se aplicará el 3% a los siguientes giros; Comerciales: gasolina, petróleo y otros combustibles de origen mineral.

II. Se aplicará el 5% en los siguientes casos: Comerciales; abarrotes, con ventas de granos, semillas y chiles secos, azúcar, carnes en estado natural; cereales y granos en general; leches naturales, masa para tortillas de maíz; pan de precio popular; billetes de lotería, espectáculos en campos deportivos y teatros.

Industriales: Masa para tortillas de maíz, pan de precio popular y sombreros de palma y paja.

Agrícolas: Cereales y granos en general.

Ganaderas: Producción de leches naturales.

III. Se aplicará el 10% a los giros siguientes: Comerciales; Abarrotes con venta de vinos y licores de producción nacional, salchichonería, café para consuma nacional, dulces, confites, bombones y chocolates de precio popular; legumbres, nieves y helados, pan fino, galletas y pastas alimenticias, cerveza y refrescos embotellados, hielo, jabones corrientes y detergentes, libros, papeles y artículos de escritorio, confecciones, telas y artículos de algodón, artículos para deportes, pieles, cueros, productos obtenidos del mar, lagos y ríos, substancias y productos químicos o farmacéuticos, velas y veladoras, cemento, cal y arena, explosivos, ferreterías y tlapalerías, fierro y acero, pinturas y barnices, vidrio y otros materiales para construcción, llantas y cámaras, automóviles, piezas de repuesto y otros artículos del ramo, con excepción de accesorios, espectáculos en arenas y cines.

Industriales: Azúcar, leches naturales, aceites vegetales, café para consumo nacional, dulces, confites, bombones y chocolates de precio popular, maquila en molienda de nixtamal, molienda de trigo y arroz, pan fino, galletas y pastas alimenticias, jabones corrientes y detergentes, confecciones, telas y artículos de algodón, artículos para deportes, pieles y cueros, calzado de toda clase, explosivos, armas y municiones, fierro y acero, construcción de inmuebles, pintura y barnices, vidrio y otros materiales para construcción, muebles de madera corriente, extracción de

gomas y resinas, velas y veladoras, imprenta, litografía y encuadernación.

Agrícolas: Café para consuma nacional y legumbres.

Pesca: Productos obtenidos del mar, lagos y ríos.

IV. Se aplicará el 20% a los siguientes giros:

Comerciales: Dulces, confites, bombones y chocolates finos, accesorios para automóviles, alquiler de películas, artefactos de polietileno, de hule natural y sintético, cabarets y cantinas, casas y terrenos, instrumentos musicales, discos y artículos del ramo, joyería.

Industriales: Dulces, bombones, confites y chocolates finos, explotación y refinación de sal, cerveza, alcohol, perfumes y esencias, cosméticos y otros productos de tocador, instrumentos musicales, discos y artículos del ramo, joyería y relojería, extracción de maderas finas, extracción de metales, papel y artículos de papel, plantas minero metalúrgicas, artefactos de polietileno, de hule natural o sintético, llantas y cámaras, automóviles camiones, piezas de repuesto y otros artículos del ramo.

V. En los siguientes casos se aplicará el 25%.

Comerciales: Restaurantes y agencias funerarias.

VI. Se aplicará el 30% a los giros siguientes.

Comerciales: Comisionistas, y otorgamiento del uso y goce de inmuebles.

Industriales: Fraccionamiento y fábricas de cemento.

Para obtener el resultado fiscal determinado conforme a lo dispuesto en éste artículo, se restarán las pérdidas

fiscales pendientes de disminuir de otros ejercicios".

El último párrafo del artículo noveno de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, obliga al fideicomitente o al fideicomisario a responder por las obligaciones del fiduciario.

Como lo podemos apreciar en la interpretación de éste último párrafo, aparece en su contenido, una figura jurídica, que es la responsabilidad solidaria. Para la mejor comprensión de esta figura citaremos la definición que nos da Arrijoja Vizcaino Adolfo⁵²: "Sujeto pasivo obligado solidario.. Se le define como la persona, física o moral, nacional o extranjera, que en virtud de haber establecido una determinada relación de tipo jurídico con el sujeto pasivo obligado directo, por disposición expresa de la ley tributaria aplicable, adquiere concomitantemente con dicho obligado directo y a elección del fisco, la obligación de exigir un tributo originalmente a cargo del propio contribuyente directo".

Por lo tanto el fideicomisario y el fideicomitente quedan obligados ante la "autoridad hacendaria"⁵³, en los mismos términos que el fiduciario.

Por último citaremos las palabras del licenciado Adolfo Arrijoja Vizcaino, que nos alludarán a terminar con el análisis de esta norma jurídico tributaria (artículo 9o. de la Ley del Impuesto Sobre la Renta).: "Las disposiciones fiscales que nos rigen se encuentran redactadas en una forma tan deliberadamente complicada, que estan muy lejos de ser

comprensibles para el ciudadano común, al grado de que al estilo de los famosos "canonistas" de la edad media, su contenido solo puede ser desentrañado e interpretado por una verdadera "camarilla de iniciados", la que por cierto, en múltiples ocasiones, ni siquiera logra ponerse de acuerdo"⁵⁴.

3. O B L I G A C I O N E S F I S C A L E S .

3.1. DEL FIDUCIARIO.

A. IMPUESTO SOBRE LA RENTA.

1. Determinar en los términos del título II de la Ley del Impuesto Sobre la Renta⁵⁵, la utilidad o pérdida fiscal, por las actividades empresariales del fideicomiso. (artículo 9o.P.I).

2. Efectuar pagos provisionales (artículo 9o.PI).

3. Presentar declaración anual por sus propias actividades (art.9o. P.IV.)

4. Presentar declaración por cada fideicomiso (art. 9o.P.IV.).

5. Llevar contabilidad de conformidad con el Código fiscal de la federación, su reglamento y el reglamento de ésta ley (art. 58 F.I).

6. Expedir comprobantes por las actividades que realicen y conservar una copia de los mismos a disposición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (art. 58 F.II).

Llevar un registro específico de las inversiones por las que se tomó la deducción inmediata en los términos del

artículo 51 de esta ley, describiendo en el mismo el tipo de bien de que se trate (art. 58 F.IV).

8. Mantener el registro de los bienes por los que se optó por la deducción inmediata, durante todo el plazo de tenencia de los mismos (art. 58 F.IV.P.III).

9. Llevar registro de las acciones adquiridas por el contribuyente, distinguiendo las emitidas por cada sociedad y las series que concedan diversos derechos. (art.58 F.V.).

10. Llevar un registro de las utilidades de cada ejercicio en donde se identifiquen el ejercicio en que se generaron dichas utilidades, distinguiendo las capitalizadas de las demás (art.58 F.VI.).

11. Formular un estado de posición financiera y levantar inventario de existencia a la fecha en que termine el ejercicio, de acuerdo con las disposiciones reglamentarias respectivas. (art. 58 F.VII).

12. Informar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público cuando se opere con registro electrónico (art. 58 F.X. P.II.)

13. Presentar declaración anual de Impuesto Sobre la Renta, resultado fiscal, utilidad fiscal, y participación a los trabajadores, dentro de los tres meses siguientes al término del ejercicio (art.58 F.VII).

Presentar en el mes de febrero de cada año, declaración de los 50 clientes y proveedores principales, declaración de las personas a quienes les hayan retenido el impuesto sobre la renta u otorgado donativos (art.58 F.X).

15. Recaudar y enterar el impuesto de contribuyentes personas físicas con actividad empresarial (art. 58 F.XII y art. 80).

16. Proporcionar constancia de los pagos provisionales efectuados (art.58 F.XII.P.II).

17. Llevar un registro de las operaciones que efectúen con títulos valor emitidos en serie (art.58 F.XI).

18. Dictaminar sus estados financieros (art.32 A. C.F.F.).

19. Cuando se realicen operaciones de fideicomiso por las que se otorgue el uso o goce temporal de inmuebles, el artículo 93 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta obliga al fiduciario a efectuar pagos provisionales por cuenta a quien correspondan los rendimientos (fideicomitente o fideicomisario) durante los meses de mayo, septiembre y enero del siguiente año, mediante declaración que presentará ante las oficinas autorizadas.

20. El pago por el concepto del párrafo anterior será del 10% de los ingresos, del cuatrimestre anterior, sin deducción alguna.

21. Proporcionará a quienes correspondan en el mes de marzo constancias de rendimientos disponibles.

El artículo 27 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, faculta a los contribuyentes a deducir las aportaciones para fondos destinados a la investigación y desarrollo de tecnología cuando cumplan con las siguientes reglas:

a) Las aportaciones deberán entregarse en fideicomiso

irrevocable, ante institución de crédito autorizada para operar en la República y no podrán exceder del 1% de los ingresos que obtenga el contribuyente en el ejercicio.

b) El fideicomiso deberá destinarse a la investigación y desarrollo de tecnología, pudiendo invertir en la adquisición de activos fijos solo cuando estén directa y exclusivamente relacionados con la ejecución de los programas de investigación y desarrollo.

c) No podrán disponer para fines diversos, de las aportaciones entregadas en fideicomiso ni de sus rendimientos o de los bienes de activo fijo que en su caso adquieran de ellos para fines diversos, cubrirán la cantidad respectiva del impuesto a la tasa establecida en el artículo 10 de esta ley. (artículo 10 de I.S.R. 35% como tasa establecida).

Consideramos que la ley del Impuesto Sobre la Renta, establece demasiadas obligaciones al fiduciario, cuando nosotros consideramos que muchas se podrían eliminar o presentar en su caso en un mismo formato fiscal y en un mismo tiempo. Aunque también debemos de tomar en cuenta que siempre el fiduciario va a ser una institución de crédito y que por su complejidad en el manejo de su capital, siempre esta apoyada por conocedores de la materia fiscal entre otros y este tipo de obligaciones no representa mas que una carga en tiempo.

Es importante tomar en cuenta que lo que nos indica el artículo 27 de esta ley, se refiere solo al fideicomiso que no tiene como actividad preponderante la empresarial, sino su

único objeto es la investigación y desarrollo de tecnología, por lo que consideramos que las obligaciones anteriores no se le aplican en su totalidad.

B. IMPUESTO AL ACTIVO.

1. A pagar el impuesto. "Las personas físicas que realicen actividades empresariales y las personas morales, residentes en México, están obligadas al pago del impuesto al activo, por el activo que tengan cualquiera que sea su ubicación". (Art. 10. L.I.A.).

2. Efectuar pagos provisionales (art.7 P.X).

3. Presentar declaración anual conjuntamente con la declaración del Impuesto sobre la Renta.

La Ley del Impuesto al Activo, no representa mucha carga a los contribuyentes y además resultan claras sus obligaciones que debe cumplir el fiduciario).

C. IMPUESTO AL VALOR AGREGADO.

1. Presentar declaración anual dentro de los tres primeros meses siguientes al cierre del ejercicio (art. 5 P.I.).

2. Efectuar pagos provisionales mensuales (art.5 P.II.).

3. Llevar contabilidad conforme al Código Fiscal de la Federación (art.32).

4. Expedir comprobantes, con iva desglosado a quien adquiera los bienes. (art.32).

3.2. DEL FIDEICOMISARIO.

A. IMPUESTO SOBRE LA RENTA.

1. Acumular a sus ingresos en el ejercicio, la parte de la utilidad fiscal que les corresponda en la operación del fideicomiso (art.9 P.I.).

2. Pagar individualmente el impuesto sobre la renta (art. 9 P.I.).

3. Hacer dos ajustes en el ejercicio (art. 9 P.I.).

4. Responder por el incumplimiento de las obligaciones que por su cuenta deba cumplir la fiduciaria (art.9.P.V.).

5. Efectuar pagos provisionales a cuenta del entero (art.9 P.I.).

6. Obligaciones en términos del artículo 112 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta:

a) Solicitar su inscripción en el registro federal de contribuyentes.

b) Llevar contabilidad de conformidad con el Código Fiscal de la Federación su reglamento y el reglamento de esta ley.

c) expedir comprobantes de ventas.

d) Llevar un registro específico de las inversiones por las que tomó la deducción inmediata en los términos del artículo de la ley del Impuesto Sobre la Renta.

e) Llevar un registro de las operaciones que efectúen con títulos valor emitidos en serie.

f) Conservar la contabilidad, los comprobantes de los asientos respectivos y los comprobantes de haber cumplido con

las obligaciones fiscales de conformidad con lo previsto por el Código Fiscal de la Federación.

g) Formular un estado de posición financiera y levantar inventario de existencia al 31 de diciembre de cada año. Cuando el contribuyente deje de realizar actividades empresariales, deberá formular un estado de posición financiera a la fecha en que ocurra esa circunstancia.

h) Presentar declaración anual.

i) Presentar declaración de principales clientes y proveedores e información de retenciones.

Consideramos conveniente hacer un comentario sobre una nueva forma de contribuir que consiste en una simplificación de la contabilidad y de obligaciones fiscales.

Esta forma de contribuir se encuentra regulada por el artículo 119 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta. Esta forma de contribuir recibe el nombre de régimen simplificado para las actividades empresariales. Es por esto que nosotros consideramos que el fideicomisario, persona física, con único ingreso obtenido del fideicomiso con actividades empresariales, podría estar tributando de acuerdo a las disposiciones de éste artículo, sin embargo nuestra legislación no nos menciona que puedan optar por este artículo los fideicomisarios, pero tampoco nos dice que no podemos hacerlo.

Opinamos que cualquier fideicomisario persona física puede optar por tributar bajo este régimen simplificado para las actividades empresariales.

B. LEY DEL IMPUESTO AL ACTIVO.

1. Realizar pagos provisionales y entero del impuesto al activo, a más tardar el día 17 del mes inmediato posterior a aquel al que corresponda el pago.

Existe una excepción a este precepto, ya que la ley nos indica que: "Los contribuyentes que de conformidad con la Ley del Impuesto Sobre la Renta deban efectuar los pagos de dicho impuesto en forma trimestral, podrán efectuar los pagos provisionales del impuesto al activo por el mismo período y en la misma fecha de pago que las establecidas para el impuesto sobre la renta." (Art.7 P.5 de la Ley del Impuesto al Activo).

La declaración anual se presentará juntamente con la del impuesto sobre la renta e I.V.A., sin embargo la Ley del Impuesto al Activo nos dice: "No pagarán el impuesto al activo, quienes no sean contribuyentes del impuesto sobre la renta, así como las empresas que componen el sistema financiero; y no se pagará el impuesto por el período preoperativo, ni por los ejercicios de inicio de actividades, el siguiente y el de liquidación. (Art. 7.).

No harán pagos provisionales las personas físicas con actividades agrícolas y ganaderas. Art. 7 P.XII.

C. IMPUESTO AL VALOR AGREGADO.

1. Hacer declaración anual dentro de los tres meses siguientes al cierre del ejercicio.(Art.5 P.I).

2. Realizar pagos provisionales mensuales o trimestrales

a cuenta del iva anual (art. 5 P.II).

3. Llevar contabilidad de conformidad con el Código Fiscal su reglamento y el reglamento de esta ley. (art.32 P.I).

4. Expedir comprobantes señalando el iva que se traslada expresamente y por separado a quien adquiera los bienes (art. 32 F.III):

a) Cuando se trate de actos o actividades que se realicen con el público en general, el impuesto se incluirá, en el precio de los bienes o servicios (art.32 F.III.P.I).

b) Si el adquirente de los bienes y servicios solicita que se le separe el iva del valor de los bienes el contribuyente deberá hacerlo (art.32 F.III P.II).

5. Si los contribuyentes tuvieran varios establecimientos deberán conservar en cada uno de ellos las copias de cada declaración provisional y anual que se hubieren presentado en la oficina federal de hacienda que correspondan a los domicilios de cada uno de los establecimientos. (Art.32 F.IV P.I y P.II).

3.3. DEL FIDEICOMITENTE.

A. IMPUESTO SOBRE LA RENTA.

1. Responder por el incumplimiento de las obligaciones que por su cuenta deba cumplir la fiduciaria (art.9 P.I).

2. Si el fideicomitente fuese a su vez fideicomisario tendría las mismas obligaciones que éste:

a) Acumular a sus ingresos en el ejercicio, la parte de la utilidad fiscal que le corresponda en la operación del fideicomiso (art.9 P.I).

b) Pagar individualmente. El impuesto sobre la renta (art.9 P.I).

c) Hacer dos ajuste en el ejercicio (art. 9 P.I).

d) Efectuar pagos provisionales a cuenta del entero (art.9 P.I).

3. Obligaciones en términos del artículo 112 de la Ley del I.S.R.:

a) Solicitar en su inscripción en el Registro Federal de Contribuyentes.

b) Llevar contabilidad en términos de ley.

c) Expedir comprobantes por las actividades realizadas.

d) Llevar un registro específico de las inversiones.

e) Llevar un registro de las operaciones que efectuen con títulos valor emitidos en serie.

f) Formular un estado de posición financiera y levantar inventario de existencia al 31 de diciembre, de cada año. Cuando el contribuyente deje de realizar actividades empresariales deberá formular estado de posición financiera a la fecha en que ocurra esta circunstancia.

g) Presentar declaración anual.

h) Presentar declaración de principales clientes y proveedores.

i) Conservar la contabilidad, los comprobantes, los

asientos respectivos y los comprobantes de haber cumplido con las obligaciones fiscales de conformidad con lo previsto por el código fiscal de la federación.

Consideramos que las obligaciones aquí descritas pueden simplificarse tomando como alternativa u opción, que fideicomitente por sus actividades empresariales a través de un fideicomiso eligiera tributar en el régimen simplificado. La ley no expresa claramente, sin embargo consideramos que esta podría ser una alternativa y de alguna manera se cumpliría con el principio de comodidad para el contribuyente y economía para la autoridad hacendaria.

B.IMPUESTO AL ACTIVO.

- 1.Realizar pagos provisionales.
- 2.Realizar pagos del entero (declaración anual).

C.IMPUESTO AL VALOR AGREGADO.

- 1.Hacer declaración provisional.
2. Hacer declaración anual (art. 5 P.I).
3. Llevar contabilidad en términos de ley y su reglamento
- 4.Expedir comprobantes señalando el iva que se traslada expresamente, y por separado. (art. 32 P.III):

a) Cuando se trate de actos o actividades que se realicen con el público en general, el impuesto al valor agregado se incluirá en el precio de los bienes y servicios (art. 32

P.III).

b) Si el adquirente de los bienes y servicios solicita que se les separe el I.V.A. deberá hacerse. (Art. 32 F.III. P.II).

5. Conservar copias de comprobantes, de contabilidad y copias de las declaraciones que se hubieren presentado. (Art. 32 F.IV.P.I. y P.II.).

4. CARACTERISTICAS Y FORMAS DE CALCULO DE LOS IMPUESTOS QUE GRAVAN ESTA FIGURA JURIDICA .

4.1. IMPUESTO SOBRE LA RENTA.

A. CARACTERISTICAS.

1. Los pagos provisionales los efectuará la fiduciaria, cada mes a cuenta del impuesto sobre la renta, en el día 11 del mes inmediato siguiente al que se paga.

2. Como en el primer ejercicio fiscal no estan obligados a presentar declaraciones provisionales, estas se harán en el segundo ejercicio fiscal, excepto el primer pago provisional, que será trimestral que comprenderá los meses de enero, febrero y marzo; en el que se considerará coeficiente de utilidad fiscal del primer ejercicio, aún cuando no hubiera sido de doce meses. (Art.12.F.I.P.III.).

Al tratarse del tercer ejercicio y de los demás, se harán pagos mensuales desde el primer mes.

Aunque llegare a parecer un poco difícil esta situación

de comprender, tiene su fundamento en las obligaciones que hemos señalado con anterioridad.

Si se nos indica que es obligación del contribuyente registrar su contabilidad y de llevar esta de acuerdo con el reglamento del Código Fiscal y de la propia ley; resulta evidente que el contribuyente al finalizar su ejercicio fiscal que abarca de enero a diciembre, conozca su utilidad fiscal o su pérdida fiscal.

Sin embargo nos surge la pregunta siguiente: Si el contribuyente no tuviera utilidad en cinco ejercicios o en el primero ¿Presentaría declaración provisional en el siguiente ejercicio, y si así fuera como la presentaría?. El contribuyente deberá presentar declaración provisional, puesto que la exención solo es para el primer ejercicio. La forma en que se presentaría sería manifestando en las mismas, cero utilidades. Sin embargo el Código Fiscal en su artículo 31 Párrafo IV., nos indica que solo bastará la primera declaración en ceros, para que la autoridad hacendaria considere que el contribuyente esta declarando en ceros en el resto del ejercicio fiscal, salvo que en algún mes tuviere saldo a pagar por haber tenido una utilidad, el pago provisional se presentará con pago.

4.2. FORMA EN QUE DEBE HACERSE EL CALCULO.

Las personas morales (fiduciario), harán los pagos provisionales de la siguiente forma:

- a) Se debe de determinar el coeficiente de utilidad⁵⁶.
- b) Se determina la utilidad⁵⁷ para el pago provisional.
- c) Se deberá determinar la utilidad disminuída de las pérdidas fiscales de ejercicios anteriores que esten pendientes de amortizar.
- d) Se determina el importe del pago provisional.
- e) Se deberá disminuir con las deducciones autorizadas el importe del pago provisional, para detrmnar el importe neto del pago provisional.

Para el caso de la declaración provisional; cuando no resulte coeficiente de utilidad, se debe considerar como coeficiente de utilidad el que corresponda en los términos del artículo 62 de esta ley, a la actividad preponderante que se realice mediante el fideicomiso.⁵⁸

El artículo 62 de la Ley del impuesto Sobre la Renta nos dice los siguiente: "La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para determinar presuntivamente la utilidad fiscal de los contribuyentes podrá aplicar a los ingresos brutos declarados o determinados, el coeficiente de una tasa "x" tratándose de alguna actividad" que el mismo artículo indica. Y nos da una lista de actividades a las que se les aplicará una tasa específica.

Las personas morales calcularán el pago anual del impuesto sobre la renta, aplicando al resultado fiscal que se

obtenga en el ejercicio la tasa del 35%.

Las personas físicas (fideicomitente o fideicomisario), calcularán el pago anual de acuerdo al artículo 12 o en su caso al artículo 107 P.IV. de la Ley de I.S.R.. Para determinar los ingresos por las actividades empresariales, se aplicarán las disposiciones del capítulo I del Título II de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

4.3. PROCEDIMIENTO.

1. Se determina primero el ingreso acumulable.
2. Se determinan las deducciones autorizadas del artículo 108 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.
3. Se determina la utilidad o pérdida fiscal.
4. Se determina el resultado fiscal (utilidad fiscal menos pérdida de ejercicios anteriores).
5. Se procede a calcular el I.S.R. anual con forme a la tarifa del artículo 141 y 141 A de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

4.4. CALCULO PARA EL PAGO PROVISIONAL DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA PARA PERSONAS FISICAS CON ACTIVIDADES EMPRESARIALES.

1. Se calcula el coeficiente de utilidad del último ejercicio de doce meses que se presentó o debió presentarse en la declaración anual, y que no sea anterior a cinco ejercicios fiscales. (Art. 3 F.I.).
2. Se calcula la utilidad fiscal (art. 3. F.II).
3. Se aplica la tarifa del artículo 80.

4. Se calcula el subsidio del artículo 80 A.

5. Se obtiene el impuesto a pagar.

4.5. IMPUESTO AL ACTIVO.

1. El impuesto anual se calculará de la siguiente forma:

a) Se aplica la tasa del 2% al valor del activo de los bienes.

2. El impuesto provisional se calculará siguiendo los siguientes pasos:

a) Se actualiza el impuesto al activo anual del ejercicio inmediato anterior (art. 7 P.IV).

Para este efecto tomamos el índice nacional de precios al consumidor del ejercicio inmediato anterior y lo dividimos entre el índice de precios del ejercicio anterior a este último, lo que nos dará como resultado un factor de actualización que multiplicado por el impuesto al activo del ejercicio inmediato anterior nos dará una base de impuesto actualizada.

b) La base actualizada la dividimos entre doce meses, posteriormente al resultado lo multiplicamos por el número de meses o por el periodo en que se tenga que presentar declaración, el resultado será impuesto a pagar.

4.6. CARACTERISTICAS DEL IMPUESTO AL ACTIVO.

1. Pagar el impuesto al activo de las personas físicas o

morales, que realicen actividades empresariales.

2. Los arrendadores de inmuebles, cuando dichos inmuebles sean destinados para actividades empresariales.

3. No pagarán el impuesto al activo, quienes no sean contribuyentes del impuesto sobre la renta (art. 6 y 7 de la Ley del Impuesto al Activo).

4. No pagarán el activo, las empresas que componen el sistema financiero.

5. No se pagará el activo por:

a) El periodo preoperativo.

b) El ejercicio de inicio de actividades.

c) El ejercicio siguiente al inicio de actividades.

d) El ejercicio de liquidación.

6. El impuesto provisional lo presentarán:

a) Las personas físicas, el día 17 del mes siguiente al que corresponda el pago.

Efectuarán pagos trimestrales, quienes efectuen pagos trimestrales del Impuesto Sobre la Renta.

b) Las personas morales harán pagos a más tardar el día 11 del mes siguiente al que corresponde el pago.

c) La declaración anual, se presentará conjuntamente con la del impuesto sobre la renta.

Opinamos que la ley en lo que se refiere al punto número 3 no es clara ya que existen disposiciones que señalan que no se pagará el activo por honorarios, arrendamiento para casa habitación, etc. No obstante que estos si son contribuyentes del impuesto sobre la renta.

En lo referente a lo señalado en el número cuatro deducimos que la fiduciaria no pagará este impuesto, pero si lo harán el fideicomitente y el fideicomisario.

4.7. IMPUESTO AL VALOR AGREGADO.

1. La declaración del pago anual del Impuesto al Valor Agregado se calculará aplicando la tasa que le corresponda de acuerdo a las señaladas por el artículo 5o de la Ley del Impuesto al Valor Agregado.

A este impuesto determinado se le podrá acreditar los pagos provisionales efectuados del I.V.A.

2. Los pagos provisionales se calcularán de la misma forma que los pagos anuales, con la diferencia del tiempo en que se deberán presentar. Estos podrán ser mensuales o trimestrales.

3. Las personas morales efectuarán pagos provisionales mensuales a más tardar el día 11 del mes siguiente al que corresponda el pago.

4. Las personas físicas, excepto las sujetas al régimen simplificado, efectuarán pagos provisionales mensuales, a más tardar el día 17 del mes siguiente al que corresponda el pago.

5. Las personas físicas que obtengan ingresos por honorarios y que en el ejercicio inmediato anterior hayan obtenido ingresos menores a trecientos millones de pesos, efectuarán pagos trimestrales.

Con todas estas obligaciones comprendidas en diversos preceptos de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, Ley del Impuesto al Activo y de la Ley del Impuesto al Valor Agregado; es evidente la exagerada carga de obligaciones que los contribuyentes están constreñidos a cumplir.

A nuestro juicio los principios fundamentales del Derecho Fiscal, no son debidamente aplicados en nuestra legislación jurídico tributaria.

Tomando en consideración que toda norma jurídico tributaria debe estar fundada en los principios siguientes:

a) Principio de proporcionalidad. "El principio se enuncia diciendo básicamente que todo ciudadano debe contribuir al sostenimiento del estado bajo cuya soberanía reside, en una proporción lo más cercana posible a su verdadera capacidad económica"⁵⁹.

b) Principio de certidumbre o certeza. "Todo tributo debe poseer fijeza en sus elementos constitutivos, ya que de otra manera se da paso al abuso y a la arbitrariedad de las autoridades encargadas de la recaudación, las que a su capricho pueden llegar a fijar las cuotas impositivas, fechas de pago, obligaciones a satisfacer, etc."⁶⁰.

c) Principio de comodidad. Este principio tiene como fundamento el que se establezcan plazos, fechas y lugares de pago, en forma que a todos los contribuyentes les resulte práctico el poder cumplir con sus obligaciones fiscales. Margain Manautou, citado por Adolfo Rioja. Nos comenta al

respecto: "Si el pago de un impuesto significa para el particular un sacrificio, el legislador debe hacer comodo su entero. Por lo tanto, para cumplir con este principio, deben escogerse aquellas fechas o periodos, que en atención a la naturaleza del gravámen, sean mas propicias y ventajosas para que el causante realice su pago"⁶¹.

"Que el legislador tome en consideración este principio, traería como resultado una mayor recaudación y, por ende, una menor evasión por del causante"⁶².

d) Principio de economía. Este principio lo resumimos de la siguiente cita: "Vale más un tributo cuyo cobro se base en tasas razonables y que por tal razón cuente con muchos causantes, que uno basado en cuotas exageradas y por ello desprovisto de un número significativo de contribuyentes"⁶³.

De lo anterior concluimos que el fideicomiso con actividades empresariales empresariales necesita urgentemente que se le contemple en un capítulo especial en las leyes y reglamentos fiscales y sobre todo, primero desaparecer ese artículo noveno de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, que más que aclarar confunde y dificulta la aplicación de esta figura jurídica que día con día adquiere más importancia en nuestro país.

39. Vázquez Fernández Emilio. "Diccionario de Derecho Público". Argentina. Edit. Astrea. 1981.

40. Código Fiscal de la Federación. Eit. Tax. 1991.

41. Código de Comercio y Leyes Complementarias. Edit. Porrúa.

42.Ob.cit.

43.Diccionario Larousse Ilustrado. P.320.

44.Ob.cit.

45.CASO FORTUITO. Es el suceso inopinado, que no se puede preveer, ni resistir. Cabanellas de Torres Guillermo. "Diccionario Jurídico Elemental". Edit. Heliasta.

46.FUERZA MAYOR. Es todo acontecimiento que no ha podido preverse o que previsto, no ha podido resistirse. Cabanellas de Torres Guillermo. Ob.cit.

47.Artículo 27 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta. "Los contribuyentes podrán deducir las aportaciones para fondos destinados a investigación y desarrollo de tecnología, siempre que cumplan con las siguientes reglas:

I.Las aportaciones deberán entregarse en fideicomiso irrevocable ante institución de crédito autorizada para operar en la República y no podrá exceder del 1% de los ingresos que obtenga el contribuyente en el ejercicio.

II.El fideicomiso deberá destinarse a la investigación y desarrollo de tecnología, pudiendo invertir en la adquisición de activos fijos solo cuando esten directa y exclusivamente relacionados con la ejecución de los programas de investigación y desarrollo.

III.No podrán disponer para fines diversos, de las aportaciones entregadas en fideicomiso ni de sus rendimientos o de los bienes de activo fijo que en su caso adquieran o si dispusieran de ellos para fines diversos, cubrirán sobre la cantidad respectiva impuesto a la tasa del 35%.

IV. Deberán cumplir con los requisitos de información que señale el reglamento de esta ley. Artículo 33 del reglamento de la L.I.S.R.: "Los fondos destinados a la investigación y desarrollo de tecnología, podrán constituirse con las aportaciones de varios contribuyentes siempre que sean residentes en México y designen un representante común.

El contribuyente o el representante común deberá comprobar a las autoridades fiscales el propósito para el cual se constituyó el fondo; así como el avance y evolución de los programas de investigación y desarrollo de tecnología".

48. Artículo 28 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta. "Las reservas para fondos de pensiones o jubilaciones de personal, complementarias a las que establece la ley del seguro social y de primas de antigüedad, se ajustarán a las siguientes reglas:

I. Deberán crearse y calcularse en los términos y con los requisitos que fije el reglamento de esta ley y repartirse uniformemente en varios ejercicios.

II. La reserva deberá invertirse cuando menos en un 30% en valores a cargo del gobierno federal inscritos en el registro nacional de valores e intermediarios o en acciones de sociedades de inversión de renta fija...

III. Los bienes que forman el fondo así como los rendimientos que se obtengan con motivo de la inversión, deberán afectarse en fideicomiso irrevocable, en institución de crédito autorizada para operar en la república, o ser

manejados por instituciones o por sociedades mutualistas de seguros o por casas de bolsa, con concesión o autorización para operar en el país, de conformidad con las reglas generales que dicte la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Los rendimientos que se obtengan con motivo de la inversión no serán ingresos acumulables.

IV.El contribuyente unicamente podrá disponer de los bienes y valores a que se refiere la fracción II de este artículo, para el pago de pensiones o jubilaciones y de primas de antigüedad al personal. Si dispusiere de ellos o de sus rendimientos para fines diversos, cubrirá sobre la cantidad respectiva impuesto a la tasa del 35%".

49.Artículo 7B de la Ley del Impuesto Sobre la Renta. Este artículo nos indica la mecánica para determinar intereses, ganancia y pérdida inflacionaria.

50.Ley del Impuesto Sobre la Renta. Ob.cit.

51.Vizcaino Arrijoa Adolfo. "Derecho fiscal" Edit. THEMIS. P.159.

52.Arrijoa Vizcaino Adolfo. Ob.cit. P.138.

53.Arrijoa Vizcaino Adolfo. Ob.cit. P.139.

54.Arrijoa Vizcaino Adolfo. Ob.cit. P.159.

55.El título II de la Ley del Impuesto Sobre la Renta nos habla de las personas morales contribuyentes de este impuesto.

56.El artículo 12 F.I. P.I. del I.S.R. Señala la forma para determinar el coeficiente de utilidad.

57.Utilidad fiscal. Se suma la utilidad fiscal del último

ejercicio de dice meses ya declarado.

58. Artículo 9 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

59. Arrijoa Vizcaino Adolfo. Ob.cit. P.154.

60. Arrijoa Vizcaino Adolfo. Ob.cit. P.158.

61. Arrijoa Vizcaino Adolfo. Ob.cit. P.161.

62. Arrijoa Vizcaino Adolfo. Ob.cit. P.161.

63. Arrijoa vizcaino Adolfo. Ob.cit. P.166.

CONCLUSIONES .

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

PRIMERA. Propongo que exista un capítulo especial en la Ley del Impuesto Sobre la Renta, que regule todo lo referente al fideicomiso con actividades empresariales.

SEGUNDA. Propongo que el concepto de fideicomiso con actividades empresariales, sea redactado con claridad.

TERCERA. Propongo se derogue el artículo nueve de la Ley del Impuesto Sobre la Renta. Ya que este viola el principio de certidumbre jurídica.

CUARTA. Propongo se especifiquen con claridad los derechos y obligaciones del fiduciario, en el fideicomiso con actividades empresariales.

QUINTA. Propongo se especifiquen con claridad los derechos y obligaciones del fideicomitente y del fiduciario.

SEXTA. Propongo que los impuestos causados que se originen de un fideicomiso con actividades empresariales sean proporcionales a la capacidad económica del contribuyente.

SEPTIMA. Propongo que se redacte con claridad y precisión, la forma en que deben calcularse los impuestos, cumpliendo así con el principio de certidumbre jurídica.

OCTAVA. Propongo que a través de un convenio se especifique si la fiduciaria va a ser retenedora o no.

NOVENA. Propongo que se especifique con claridad las deducciones que se puedan hacer a través de un fideicomiso con actividades empresariales.

DECIMA. La Ley del Impuesto Sobre la Renta, no especifica, si

a través de un fideicomiso con actividades empresariales, el fideicomitente o el fideicomisario puedan sujetarse al régimen simplificado, para las actividades empresariales. Considero que sí pueden sujetarse a las disposiciones del régimen simplificado. Propongo que se reforme la Ley en el sentido de aclararlo.

DECIMA PRIMERA. Propongo que se establezcan plazos, fechas y lugares de pago, en forma que resulte al contribuyente práctico el poder cumplir con sus obligaciones fiscales. Estaríamos cumpliendo con el principio de comodidad.

DECIMA SEGUNDA. Por último, creo conveniente que se especifique en la Ley, cuando habrá responsabilidad solidaria para el fiduciario, fideicomitente y fideicomisario. Considero que habrá responsabilidad solidaria solo entre el fiduciario y el fideicomitente; y responsabilidad subsidiaria entre el fiduciario y el fideicomisario.

BIBLIOGRAFIA .

BIBLIOGRAFIA

- ARRIOJA VIZCAINO ADOLFO. "Derecho Fiscal". Editorial. Themis. Méx., D.F. 1989.
- BATIZA RODOL FO. "El fideicomiso". Editorial Porrúa.S.A. México. 1976.
- BORJA, SORIANO MANUEL. "Doctrina General del Fideicomiso" Editorial Porrúa S.A.
- CERVANTES AHUMADA RAUL. "Teoría General de las obligaciones". Editorial. Porrúa.S.A.
- CERVANTES AHUMADA RAUL. "Títulos y Operaciones de Créditos". Editorial Herrero 14 Edición.
- DOMINGUEZ MARTINEZ JORGE A. "El Fideicomiso ante la Teoría General del Negocio Jurídico". Editorial Porrúa S.A.
- GARCIA LEMUS RAUL "Derecho Romano". Editorial Limsa México, D.F. 1964
- IGLESIAS JUAN "Derecho Romano"
- LEPAULLE PIERRE "Tratado Teórico y Práctico de los Trust" Editorial Porrúa México, D.F. 1975.
- MANTILLA MOLINA ROBERTO "Derecho Mercantil" Editorial Porrúa México, D.F.
- MARGADANT S. GUILLERMO "Derecho Romano" Editorial Esfinge S.A. México, D.F. 1990.
- OLAVE IBARRA OLAF SERGIO "Obligaciones y Contratos Civiles" Editorial Banca y Comercio.
- ROJINA VILLEGAS "Contratos Civiles" Editorial Porrúa México,

D.F.

SCIALOJA VITTORIO "Procedimiento Civil Romano" Ediciones
Jurídicas Europeas. Buenos Aires 1954.

VILLAGORDOA LOZANO JOSE MANUEL "Doctrina General del Fideicomiso"
Editorial Porrúa S.A.

LEGISLACION

**CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial Porrúa
S.A.**

**CODIGO DE COMERCIO Y LEYES COMPLEMENTARIAS. Editorial Porrúa.
S.A.**

CODIGO FISCAL DE LA FEDERACION. Editorial Tax. 1991

**LEY DEL IMPUESTO AL ACTIVO. Publicado por la Secretaría
de Hacienda y Crédito Público 1991.**

**LLEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA. Editado por la Secretaría
de Hacienda y Crédito Público 1991.**

**LEY DEL IMPUESTO AL VALOR AGREGADO. Publicado por la Secretaría
de Hacienda y Crédito Público 1991.**

LEY DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO. Editorial Porrúa.S.A.

DICCIONARIOS

CABANELLAS DE TORRES. "Diccionario Jurídico".

DICCIONARIO LAROUSSE ILUSTRADO.

VAZQUEZ FERNANDEZ EMILIO. "Diccionario de Derecho Público".

Argentina. Editorial Astrea 1981.

OTRAS FUENTES

BANCO DE MEXICO. Folleto.

BANCO MEXICANO SOMEX. S.N.C. "Servicios Fiduciarios". Folletos.