

350  
2ej<sup>o</sup>

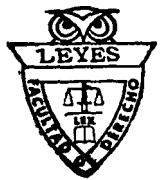
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO



EL REGIMEN FISCAL DEL FIDEICOMISO  
TRASLATIVO DE DOMINIO

**TESIS PROFESIONAL**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
**LICENCIADO EN DERECHO**  
P R E S E N T A :  
**MARIA DE LA LUZ GONZALEZ HERNANDEZ**



MEXICO, D. F.

1992

**FALLA DE ORIGEN**



## **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.

# I N D I C E

## INTRODUCCION

### Capítulo I

#### ANALISIS DEL FIDEICOMISO

	Pág.
I.- Generalidades.	1
II.- El Fideicomiso y la Teoría del Negocio Jurídico.	
III.- El Fideicomiso ante el Negocio Fiduciario.	
IV.- El Fideicomiso como Declaración Unilateral de Voluntad.	
V.- El Fideicomiso como Contrato.	
VI.- Definición del Fideicomiso.	
VII.- Tipos de Fideicomisos.	

### Capítulo II

#### ELEMENTOS DEL FIDEICOMISO

I.- Generalidades.	27
II.- Sujetos.	
A. Fideicomitente	
a. Derechos y Facultades.	
b.- Obligaciones	
B. Fiduciario.	
a. Derechos y Facultades	
b. Obligaciones	
c. Prohibiciones	
d. Delegados Fiduciarios y Comité Técnico.	
C. Fideicomisarios.	
a. Derechos y Facultades	
b. Obligaciones	

Capítulo III  
EVOLUCION DEL FIDEICOMISO

Pág.  
58

- I.- El Trust en México
- II.- Proyecto Limantour.
- III.- Proyecto Creel.
- IV.- Proyecto Alfaro
- V.- Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924.
- VI.- Ley de Bancos de Fideicomiso de 1926.
- VII.- Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1926.
- VIII.- Ley General de Instituciones de Crédito.
- IX.- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932.
- X.- Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941.
- XI.- Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de 1985.
- XII.- Ley de Instituciones de Crédito de 1990.

Capítulo IV  
REGIMEN FISCAL DEL FIDEICOMISO  
TRASLATIVO DE DOMINIO.

- I.- Generalidades
- II.- Código Fiscal de la Federación.
- III.- Ley del Impuesto sobre la Renta.
- IV.- Ley del Impuesto al Activo.
- V.- Ley del Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles.
- VI.- Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal.
  - a. Impuesto Predial
  - b. Impuesto Sobre Adquisición de Inmuebles
  - c. Contribuciones de Mejoras
  - d. Derechos por Inscripción en el Registro Público de la Propiedad.

72

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

El motivo que originó la elaboración del presente trabajo y que se somete a la consideración de los Honorables -- Miembros del Jurado, tiende a exponer, sin agotar el tema y con las limitantes propias de quien pretende iniciarse en el arduo estudio de la dogmática jurídica, que solo se va superando cuando se ha caminado largo tiempo en el sendero procesal del Fideicomiso Traslativo de Dominio.

El estudio del caso, pretende en primer lugar, conceptuar la Figura Jurídica de referencia para poder delinear en la mejor forma su regulación legal.

Una vez determinada la naturaleza Jurídica del Fideicomiso, se analizan las ventajas que presenta como instrumento contractual, para luego exponer cómo, cuándo y quién es el sujeto pasivo y responsable o responsables solidarios según señalamientos que hacen los diferentes ordenamientos tributarios que regulan las obligaciones que se deben cumplir, exponiendo en algunos casos la conveniencia de modificar algunos ordenamientos tributarios que aluden al Fideicomiso Traslativo de Dominio .

Tiende pues el presente estudio a buscar según mi consideración, una armonía jurídica entre los preceptos tributarios que regulan al Fideicomiso Traslativo de Dominio y el Derecho Común que es al que le corresponde regir las relaciones contractuales .

## CAPITULO I

### ANALISIS Y EVOLUCION DEL FIDEICOMISO

#### I.- Generalidades

En torno a la naturaleza jurídica del fideicomiso, se han efectuado en los últimos años infinidad de trabajos y estudios, los cuales han tratado de unificar los diversos criterios y posturas que han surgido en razón de las lagunas -- existentes en este aspecto.

En efecto, la legislación mexicana es muy poco clara en lo que se refiere a la naturaleza jurídica del fideicomiso, y tan es así que ninguna de las reglamentaciones en torno a esta figura ha proporcionado solución alguna. Incluso, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que regula el fideicomiso en forma sustantiva no define el carácter -- del fideicomiso; más que una definición, el artículo 346 se limita a una descripción del contenido externo del fideicomiso.

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

Acto seguido, procederemos a exponer brevemente aquellas posturas que han proporcionado, en mayor o menor grado, un poco de luz sobre este punto tan controvertido y discutido, tanto en la doctrina extranjera como en la mexicana, y concluiremos este capítulo vertiendo nuestra muy particular opinión sobre

la naturaleza jurídica del fideicomiso.

## II. El Fideicomiso y la Teoría del Negocio Jurídico.

No obstante que la Teoría del Negocio Jurídico está íntimamente ligada al concepto de hecho jurídico y su clasificación, de bemos señalar que en México como en otros países de tradición romanista, no existe en su legislación una noción precisa de lo que es el negocio jurídico.

Como punto de partida para la exposición de esta postura, recordaremos la definición de hecho jurídico y su clasificación de acuerdo a lo expuesto por la Doctrina Francesa, toda vez que no existe duda que el negocio jurídico constituye una especie del hecho jurídico.

En la infinita variedad de los hechos, unos son jurídicamente relevantes y otros no; aquéllos se denominan hechos jurídicos, éstos simplemente hechos, o bien hechos no jurídicos.

"Por relevancia jurídica, entendemos el dar lugar a consecuencias o efectos jurídicos. Por tanto, desde el punto de vista de un determinado Derecho positivo, un hecho es jurídico cuando aquél le liga unas consecuencias, o no lo es o cesa de ser lo cuando, para tal Derecho, carece de ellas o éste le priva de las que antes tenía". (1)

Ahora bien, aún cuando no existe uniformidad en la doctrina, con ciertas variantes los autores coinciden en señalar que el

hecho jurídico es todo suceso ya sea humano o de la naturaleza que produce consecuencias de Derecho consistentes en la -- creación, transmisión, modificación y extinción de deberes y derechos. (2)

De esta manera, Emilio Betti define al hecho jurídico como - " los hechos a los que el Derecho atribuye trascendencia jurídica para cambiar las situaciones preexistentes a ellas y configurar situaciones nuevas, a las que corresponden nuevas calificaciones jurídicas " (3)

Bonniecasse considera al hecho jurídico como "un acontecimiento engendrado por la actividad humana o puramente material, que el derecho toma en consideración para hacer derivar de él, a cargo o en provecho de una o varias personas, un estado, es - decir; una situación jurídica general o permanente o, por el contrario, un efecto de derecho limitado ". (4)

Rojina Villegas (5) simplemente define al hecho jurídico como todos aquellos acontecimientos naturales o del hombre que originan consecuencias de derecho .

A su vez, el hecho jurídico se clasifica en: hecho jurídico - stricto sensu y acto jurídico .

(1) ALBALADEJO, Manué1; El Negocio Jurídico. Barcelona Librería Bosch, 1958. p. 5

(2) DOMINGUEZ MARTINEZ, Jorge A., El Fideicomiso ante la Teoría General del Negocio Jurídico. México, Editorial Porrúa 3a., edición, 1982, p. 262



El hecho jurídico stricto sensu es todo aquel acontecimiento natural o del hombre que produce consecuencias de derecho no obstante que cuando proviene de un ser humano éste no tenía la intención de que se provocaran los efectos logrados.

El acto jurídico es una manifestación de la voluntad humana, susceptible de producir efectos jurídicos, los cuales son reconocidos por el ordenamiento jurídico.

El acto jurídico cuenta también con dos especies: el acto jurídico stricto sensu y el negocio jurídico, materia de este título.

El negocio jurídico es, de acuerdo a Betti, "el acto con el cual el individuo regula por sí los intereses propios en las relaciones con otros (acto de autonomía privada), y al que el Derecho enlaza los efectos más conforme a la función económica-social que caracteriza su tipo (típico en este sentido)".  
(6)

Villagordea (7), siguiendo a Salvador Pugliatti, define al negocio jurídico como un acto de voluntad que tiene por objeto un fin práctico tutelado por el ordenamiento jurídico y que produce, como consecuencia, determinados efectos jurídicos.

(3) BETTI, Emilio; Teoría General del Negocio Jurídico. Madrid. Editorial Revista de Derecho Privado, 1943. p. 6.

(4) BONNECASE, Julián; citado por GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo; Introducción al Estudio del Derecho, México. Editorial Porrúa 32a. Ed. 1980.p.183

Roberto de Ruggiero (8), por su parte, concibe al negocio jurídico como " una declaración de voluntad del particular dirigida a un fin protegido por el ordenamiento jurídico " .

De Gasperí (9) simplemente señala que " es una declaración de voluntad o complejo de declaraciones de voluntad encaminadas a la producción de determinados efectos jurídicos que el ordenamiento reconoce y garantiza " .

De conformidad con la terminología utilizada por los diferentes autores señalados, respecto de la noción de acto jurídico y negocio jurídico, podemos observar ciertas similitudes que pueden llevar a una confusión. Sin embargo, esta similitud -- desaparece si consideramos que, en tanto en los actos jurídicos las repercusiones que se producen son resultado de la ley y no de la voluntad del sujeto, en el negocio jurídico la manifestación de voluntad debe contener la clara intención de producir consecuencias jurídicas .

Una vez expuesto lo anterior, a continuación analizaremos brevemente la corriente que considera al fideicomiso como un negocio jurídico, la cual cuenta en México con numerosos seguidores.

(5) ROJINA VILLEGAS, Rafaél; citado por DOMINGUEZ MARTINEZ, - Jorge A; El Fideicomiso ante la Teoría General del Negocio Jurídico. México, Editorial Porrúa 3a. Edición, 1982.p.14.

Entre los adeptos a esta teoría se encuentra el Lic. Octavio - Hernández, quien señala que el fideicomiso es un negocio jurídico por cuya virtud quien es titular de un derecho sobre una cosa, o de un derecho sobre otro derecho, constituye un patrimonio autónomo cuya titularidad confiere a otra persona para la obtención de un fin lícito determinado. (10)

Por su parte, Jorge Domínguez Martínez (11) señala que la reglamentación del fideicomiso, contenida fundamentalmente en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, pone de manifiesto el vasto campo de acción en el que puede desplazarse la voluntad abriendo las puertas a un sinnúmero de operaciones cuyos objetivos son infinitos, objetivos que han sido manifestados y aceptados por aquél que exterioriza su voluntad para la constitución del fideicomiso .

Siguiendo estas ideas, algunos tratadistas han llegado a concluir que el fideicomiso es un negocio jurídico, toda vez que el fideicomitente al crear el fideicomiso, realiza voluntariamente un acto que produce consecuencias de derecho que son - - anheladas por el fideicomitente.

(6) BETTI, Emilio; Ob.,cit.,pp.51 y 52

(7) VILLAGORDOA LOZANO, José Manuel; Doctrina General del Fideicomiso. México, Editorial Porrúa, 2a. Edic. 1982. p. 54.

No obstante lo anterior, como principal objeción a esta postura consideramos de vital importancia señalar que el negocio jurídico, a pesar de ser concepto de gran controversia en la doctrina no está formalmente reconocido en la legislación; a mayor abundamiento, el negocio jurídico ni siquiera está reconocido como tal y no cuenta con una definición precisa, tal y como lo han hecho los diversos tratadistas.

- (8) RUGGIERO, Roberto de, citado por TEJEDA S., Miguel Angel; El Fideicomiso en México, Revista de Derecho Notarial, -- México. Año XIX, Nº 58, 1975, p. 131
- (9) de Gasperi, Idem.
- (10) HERNANDEZ, Octavio A., Derecho Bancario Mexicano. México- Ediciones de la Asociación Mexicana de Investigaciones - Administrativas, Tomo II, 1956, p. 298
- (11) DOMINGUEZ MARTINEZ, Jorge A., Ob. cit., p. 361 y sigs.

### III. El Fideicomiso ante el Negocio Fiduciario.

En la doctrina de aquellos países en los que aún ha sido introducida una figura jurídica análoga al trust anglosajón o al fideicomiso, ha surgido una institución a la que se ha llamado Negocio Fiduciario y que básicamente se refiere a aquel acto no previsto expresamente por la ley, mediante el cual una persona, con la intención aparente de celebrar un acto diferente a la finalidad realmente deseada, entrega a otra ciertos bienes para que ésta, cumpla con ellos una finalidad.

Barrera Graff lo define como " aquél en virtud del cual una persona transmite a otra ciertos bienes o derechos obligándose ésta a efectuarlos a la realización de una finalidad lícita-determinada y, como consecuencia de dicha finalidad, a retransmitir dichos bienes o derechos a favor de un tercero o revertirlos a favor del transmitente ". (12)

De Sousa Lima (13) lo define como " aquél en el que se transmite una cosa o derecho a otro para determinado fin, asumiendo el adquirente la obligación de destinarlo según aquél fin y satisfecho éste, devolverlo al transmitente " .

- (12) BARRERA GRAFF, Jorge; Los Negocios Fiduciarios y el Fideicomiso en México en Estudios de Derecho Mercantil. México. Editorial Porrúa, 1958, p. 317
- (13) Citado por DOMINGUEZ MARTINEZ, Jorge; Ob. cit. p. 166

Jordano Borea (14), por su parte, señala que el Negocio Fiduciario consiste en " la transmisión de una cosa para un fin - de administración o garantía que no exige esa transmisión " .

Por otro lado, dentro de esta misma doctrina existe otro grupo de tratadistas que, a pesar de defender el concepto del fi deicomiso como Negocio Fiduciario, se refieren a los medios - utilizados por las partes para obtener los fines deseados.

En este sentido se expresa Octavio Hernández (15), quien considera que el fideicomiso es un negocio indirecto no preceptuado por el Derecho, integrado por un negocio jurídico manifiesto, válido entre terceros, y otro negocio jurídico oculto que responde a la verdadera finalidad perseguida por las partes, válido sólo entre ellas, negocios jurídicos cuyos efectos no coinciden.

Joaquín Rodríguez y Rodríguez, entre otros, señala que la -- principal característica del negocio fiduciario es la desproporción entre el fin perseguido y el medio jurídico elegido - para realizarlo. ( 16 )

Del concepto de Octavio Hernández podemos desglosar que el ne gocio fiduciario se compone realmente de dos negocios:

- El negocio aparente, por medio del cual el creador del nego cio transmite la titularidad de bienes y derechos a otra -- persona, la cual, por este hecho, tiene sobre aquéllos mayo res facultades de las que le correspondería ejercitar para la ejecución del encargo, de haber optado por otra figura.- Este negocio es jurídicamente oponible a terceros .

- El negocio verdadero, que responde a la verdadera finalidad perseguida por las partes, la cual no puede ser objeto de publicidad alguna puesto que pondría de manifiesto el verdadero fin extralegal o ilícito perseguido por las partes, razón por la cual no puede surtir efectos frente a terceros.

En general, aquellos defensores de la doctrina del negocio fiduciario señalan que es inobjetable la naturaleza del fideicomiso como tal, en virtud de que en ambos se presentan elementos comunes, tales como:

1. Presencia de dos sujetos
2. Transmisión de propiedad
3. Obligación personal del adquirente para el enajenante para el cumplimiento del fin estipulado.
4. Una afectación .

Con el proposito de desvirtuar estas afirmaciones, empezaremos por indicar que la principal diferencia entre el negocio fiduciario y el fideicomiso radica en la atipicidad del primero - de ellos.

En efecto, el negocio fiduciario es atípico en tanto el fideicomiso es un negocio típico, como lo atestigua la vasta legislación que en torno suyo se ha dado en el Derecho Mexicano

(14) Idem.

(15) Ob. cit. p. 245

(16) Citado por DOMINGUEZ MARTINEZ, Jorge, Ob. cit. p. 166

Por otro lado, el negocio fiduciario está integrado, como quedó asentado con anterioridad, por dos negocios cuyos efectos si no contradictorios, si son incongruentes entre si, mientras que, - por el contrario, el fideicomiso es una figura jurídica constituida por un solo negocio con el vínculo único, con validez y - eficacia idéntica entre las partes y frente a terceros, y cuyos efectos derivan diréctamente de la ley.

El negocio fiduciario implica la presencia ( no necesariamente- física) de sólo dos sujetos; enajenante y adquirente mientras - que en el fideicomiso se requiere de la existencia de tres partes: fideicomitente, fiduciario y fideicomisario, sin que sea - óbice el hecho de que el fideicomisario sea el propio fideicom<sub>i</sub> tente, ya que cada una de estas calidades es sujeto de diversa- regulación jurídica (17), o que el fideicomisario sea un sujeto indeterminado, pues no obstante su indeterminación es indispensable su presencia en esta figura jurídica.

Por otro lado, se ha sostenido como característica del negocio- fiduciario una transferencia de titularidad o de dominio, res-- pecto de los bienes y derechos que integran el patrimonio que - se afecta al fideicomiso, convirtiéndose el fiduciario, en propietario de la cosa transmitida. En el fideicomiso, en cambio, - si bien es cierto que el fiduciario es titular de los bienes -- fideicomitidos, éstos, continúan siendo propiedad del fideicom<sub>i</sub> tente, con la salvedad de que, por el acto constitutivo del fi- deicomiso los bienes y derechos quedan destinados a la ejecución



de un fin determinado, y sobre los cuáles únicamente pueden ejercitarse aquellas acciones tendientes a la consecución de ese fin. Siguiendo nuestro inicial propósito de señalar las diferencias - entre el negocio fiduciario y el fideicomiso, procederemos a hacer notar que en tanto en éste, únicamente puede fungir como fiduciario una institución de crédito, en aquél puede serlo cualquier persona, ya sea física o moral.

El fideicomiso puede ser efectuado intervivos o por testamento - en cambio, el negocio fiduciario es, invariablemente entre vivos.

De conformidad con las anteriores consideraciones, podemos negar que la naturaleza jurídica del fideicomiso la constituya el negocio fiduciario, pero sin dejar de reconocer la semejanza que existe entre éstas dos figuras.

#### IV. El fideicomiso como Declaración Unilateral de Voluntad.

Un gran sector de la doctrina mexicana, entre los que se encuentra Domínguez Martínez, afirma que el fideicomiso constituye una declaración unilateral de voluntad.

No obstante esta afirmación, los autores que siguen esta teoría son poco claros al asegurar que, a pesar de que no exista aceptación de fiduciario respecto del encargo, el hecho de que el fideicomitente manifieste su voluntad de constituir un fideicomiso es suficiente para que éste, tenga existencia jurídica.

(17) MOLINA PASQUEL, Roberto; Los Derechos del Fideicomisario. - México, Editorial Jus, S.C., 1946. p. 136

En virtud de tal aseveración, a continuación expondremos brevemente los efectos de la declaración unilateral de voluntad en el Derecho Mexicano.

La declaración unilateral de voluntad es, para Gutiérrez y González, "la exteriorización de voluntad que crea en su autor - la necesidad jurídica de conservarse en aptitud de cumplir por sí o por otro voluntariamente una prestación de carácter patrimonial, pecuniaria o moral, a favor de un sujeto que eventualmente puede llegar a existir, o si existe, aceptar". (18)

En el Derecho Mexicano, la voluntad unilateral es fuente de obligaciones de carácter civil, y como tal son contempladas:

1. Ofertas al público
  - a) Oferta de venta
  - b) Promesa de recompensa
  - c) Concurso con promesa de recompensa
2. Estipulación a favor de tercero
3. Emisión de parte de sociedades anónimas o de instituciones de crédito, de obligaciones, bonos hipotecarios y financieros, bonos bancarios y certificados de participación.

"Nuestro sistema jurídico, cuando establece la figura de la manifestación unilateral de voluntad, la reconoce expresamente y señala cuáles son sus efectos y hasta ahora no se ha pretendido que exista la declaración unilateral de voluntad tá ci ta.

En ninguno de los artículos que regulan el fideicomiso se -- utilizan las palabras " manifestación unilateral de voluntad del fideicomiso ", a las que el sistema legal les reconozca el efecto de constituir el fideicomiso, de donde es dudoso - deducir la conclusión, como lo afirma categóricamente el Doc tor Dominguez Martínez, de que el fideicomiso es una manifes tación unilateral de voluntad del fideicomitente..." (19)

De acuerdo a esta postura, basta la sola declaración unilate ral de voluntad de un sujeto de que ciertos bienes se afec-- ten a un fin específico y encomendar a una institución fidu-- ciaria que lleve a buen término esa afectación patrimonial.

La declaración de voluntad del fideicomitente tiene un doble efecto: por un lado, afecta a bien o un conjunto de bienes-- a la consecución de un fin lícito determinado y, por el otro designa a una institución de crédito quien será la encargada de administrar el régimen especial al que fue afecto ese - - bien.

Bastará con la declaración unilateral de voluntad del fidei-- comitente respecto del destino de los bienes fideicomitados-- y la manifestación de que la tarea encomendada la ejecute -- una institución de crédito, para que el fideicomiso sea váli do y existente. (20)

- (18) GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto; Derecho de las Obligacio-- nes. México Editorial Cajica, S.A., 5a. Ed. 1980, pp. 397-- 398.
- (19) Las Instituciones Fiduciarias y el Fideicomiso en Méxi-- co; Banco Mexicano Somex, S.A. México 1982.
- (20) KRIEGER, Emilio; Manual del Fideicomiso Mexicano. Méxi-- co. Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S.A., - 1976, p. 27

Consideramos que el punto de partida de esta discusión es la redacción del artículo 350 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que establece:

"En caso de que al constituirse el fideicomiso no se designe nominalmente la institución fiduciaria, se tendrá por designada la que elija el fideicomisario o, en su defecto, el juez de primera instancia del lugar en que estuvieren ubicados los bienes."

De la redacción de este artículo, no creemos que sea posible deducir que el fideicomiso constituya una declaración unilateral de voluntad, toda vez que, como ya lo señalamos con anterioridad, el Derecho Mexicano no contempla la existencia de una manifestación unilateral de voluntad tácita y únicamente la reconoce en los casos expresamente contemplados por la ley.

La supuesta manifestación unilateral de voluntad del fideicomitente debe considerarse únicamente como una peticitación que se hace al fiduciario, la cual, si no es aceptada, no produce ningún efecto, toda vez que el fideicomiso se constituye cuando la institución de crédito acepta el cargo como fiduciario.

#### V. El Fideicomiso como Contrato.

Hasta aquí hemos expuesto aquellas teorías que consideramos -- más importantes respecto de la naturaleza jurídica del fideicomiso. Sin embargo, y en virtud de que a nuestro juicio ninguna de las posturas señaladas ha explicado con claridad qué es el --

fideicomiso, a continuación expondremos brevemente nuestro punto de vista .

Consideramos que el fideicomiso es un contrato, y para llegar a esta conclusión nos basamos en lo siguiente:

De acuerdo al artículo 1793 del Código Civil, el convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones. Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos.

El convenio es el género; el contrato es la especie. En tal virtud, el fideicomiso es una relación jurídica al menos entre dos personas (fideicomitente y fiduciario), la cual es - fuente de derechos y obligaciones para ambas partes.

A continuación y con el propósito de sustentar nuestra postura, procederemos a analizar los elementos de existencia y de validez de los contratos y su relación con el fideicomiso.

El primer elemento de existencia de los contratos es el consentimiento, que es " el acuerdo de dos o más voluntades tendientes a la producción de efectos de derecho, siendo necesario que esas voluntades tengan una manifestación exterior".- (21)

El consentimiento está compuesto de dos elementos: propuesta y aceptación.

(21) GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto; Derecho de las Obligaciones. México, Editorial Cajica, S.A. 5ta. Edición. 1980. p. 207

" La propuesta es una declaración unilateral de voluntad receptiva, expresa o tácita, hecha a persona presente o no presente, determinada o indeterminada, con la expresión de los elementos esenciales de un contrato cuya celebración pretende el autor de esa voluntad, y sería hecha con ánimo de cumplir en su oportunidad " (22)

" La aceptación es una declaración unilateral de voluntad mediante la cual se expresa la adhesión a la propuesta, policitación u oferta " (23)

El consentimiento se perfecciona cuando, una vez hecha la propuesta, se le adhiere una aceptación y si, además, existe un objeto el contrato se perfecciona.

En el fideicomiso, de acuerdo al esquema planteado, concurren al menos dos voluntades:

- La del fideicomitente (oferente)
- La del fiduciario (aceptante)

Tal y como lo establece el artículo 347 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, no es indispensable que el fideicomisario efectue la manifestación de su voluntad para que se constituya el fideicomiso.

(22) Idem. p. 209

(23) Idem. p. 214

POR tanto, y tomando en cuenta que la base y nacimiento - del fideicomiso se encuentra en el acuerdo de voluntades - entre fideicomitente y fiduciario, no podemos concebir, - tal y como lo señalamos en el apartado anterior, que el - fideicomiso lo constituya una declaración unilateral de - voluntad.

El segundo elemento de existencia del contrato es el obje - to .

El vocablo objeto tiene tres acepciones.

I. La creación o transmisión de derechos y obligaciones

II. La conducta que debe seguir el deudor, que puede con - sistir en dar, hacer o no hacer

III. La cosa material de la que se hace entrega .

En el fideicomiso, el objeto del contrato presenta las -- tres modalidades mencionadas:

I. El objeto del fideicomiso respecto de la creación o - transmisión de derechos y obligaciones, se relaciona - diréctamente con el régimen especial al que son some - tidos los bienes

fideicomitidos. La constitución del fideicomiso origina una serie de derechos y obligaciones, dentro de los cuales, de conformidad con el artículo 351 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, podemos citar - los derechos que el fideicomitente se haya reservado respecto de los bienes fideicomitidos, el derecho de revocar el fideicomiso, en su defecto la obligación de abstenerse de hacerlo, si no está contemplada expresamente esta - reserva.

II. El objeto del fideicomiso respecto de la conducta a seguir lo constituye la obligación adquirida por el fideicomitente de afectar un conjunto de bienes a un fin determinado.

III. El objeto del fideicomiso como cosa material lo constituyen propiamente los bienes fideicomitidos en sí mismos.

Por otro lado, el contrato requiere, además de los elementos que le permitan tener existencia jurídica, ciertos requisitos para producir sus efectos legales, los cuales son:

Forma.- De acuerdo a Gutiérrez y González, la forma de los contratos es la manera en que debe externarse la voluntad de los que contratan, de acuerdo a lo dispuesto o permitido por la - ley. (24)

La voluntad de las partes pueden exteriorizarse de dos maneras:

(a) Forma expresa: Es cuando la voluntad se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos.



(b) Forma tácita: Es cuando la voluntad resulta de hechos o de actos que la presupongan.

La doctrina maneja dos corrientes a saber: la consensual en la cual basta el consentimiento de las partes sin ninguna forma especial y la corriente formal, que viene a ser la tésis jurídica que busca que la voluntad de las partes, se fije en un documento, de tal suerte que el acto no exista o no se perfecciones, en tanto no se cumpla con la forma precisa de externar la voluntad, prevista por la ley. (25)

El fideicomiso, de acuerdo a los artículos 352 y 353 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, es un contrato formal. En efecto, el primero de los artículos señala dos establece que el fideicomiso podrá ser constituido entre vivos o por testamento, y deberá constar siempre por escrito y ajustarse a las disposiciones legales aplicables -- respecto a la transmisión de derechos o la transmisión de la propiedad . El artículo 353, por su parte, establece que el fideicomiso sobre bienes inmuebles deberá inscribirse en el Registro Público de la Propiedad del lugar donde estén ubicados los bienes .

Motivo o fin lícito.- Debe entenderse como la prestación de hechos o la realización de abstenciones .

El motivo, o sea la razón subjetiva que induce a un sujeto a la celebración de un acto jurídico, debe satisfacer los requisitos establecidos por el artículo 1830 del Código Civil, o

sea que no vaya contra la ley o las buenas costumbres.

Por su parte, los artículos 346 y 347 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito consignan el carácter eminentemente lícito del fideicomiso.

Capacidad.- La capacidad es la aptitud jurídica para ser sujeto de derechos y deberes y hacerlos valer.

La capacidad es de dos tipos:

- De goce, que es la aptitud jurídica de ser sujeto de derechos y obligaciones.
  
- De ejercicio, que es la aptitud jurídica de ejercitar o para hacer valer los derechos que se tengan y para asumir deberes jurídicos.

El artículo 349 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que sólo podrán ser fideicomitentes las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria - para hacer la afectación de bienes que el fideicomiso implica.

Por su parte, el artículo 350 del mismo ordenamiento consigna que únicamente podrán ser fiduciarias las instituciones de crédito expresamente autorizadas para ello.

Voluntad libre de vicios.- Gutiérrez y González (26) entiende - por vicio la realización incompleta o defectuosa de cualquiera

de los elementos de esencia de una institución.

Como vicios de la voluntad se catalogan: error, dolo, mala fe, violencia y lesión.

En el fideicomiso, al igual que en los contratos, es indispensable que las voluntades que integran el consentimiento estén exentas de todo vicio, pues basta que una sola de las voluntades esté viciada para que ocurra lo mismo con el consentimiento.

Por las anteriores consideraciones, estimamos que la verdadera naturaleza jurídica del fideicomiso es la de un CONTRATO, ya que cuenta con todos y cada uno de los elementos tanto de existencia como de validez, previstos para los contratos.

#### VI. Definición de Fideicomiso.

Toda vez que, por el breve estudio efectuado, hemos considerado al fideicomiso como un contrato, a continuación consignamos nuestra definición de esta figura jurídica:

"El fideicomiso es un contrato por virtud del cual una persona capaz, llamada fideicomitente, afecta un conjunto de bienes y derechos a un fin lícito determinado, encomendando la consecución de ese fin a una institución de crédito, llamada fiduciario, en beneficio de una persona llamada fideicomisario".

## VII. Tipos de Fideicomiso

### a) Sucesivos:

Cuando el fideicomitente establece que dos o más personas reciban en forma sucesiva y de acuerdo con el orden establecido en el contrato, los beneficios del fideicomiso.

### b) Conjuntos:

Cuando el fideicomitente establece que dos o más personas reciban en forma conjunta los beneficios del fideicomiso.

### c) Expresos:

En nuestra legislación todos los fideicomisos lo son por ministerio de ley, ya que el artículo 352 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, nos dice: "la constitución del fideicomiso deberá siempre constar por escrito" prohibiendo así los fideicomisos implícitos.

### d) Onerosos y Gratuitos:

Serán onerosos cuando el fideicomitente establece a su favor o de un tercero una determinada contraprestación a cargo del fideicomisario.

Serán gratuitos aquellos en que los beneficiarios del fideicomiso reciben los beneficios de éste, libres de cargas, es decir a título gratuito.

e) Revocabables e irrevocabables

Revocabables: Serán cuando el fideicomitente así lo establezca en la constitución del fideicomiso.

Irrevocabables: Serán aquellos fideicomisos en los que el fideicomitente en el contrato, no se reserve expresamente esa facultad, ya sea porque se trate de un fideicomiso oneroso o también cuando se trate de un fideicomiso de garantía.

f) De administración:

Son aquellos en el que el fideicomitente establece la realización de los actos pertinentes para la conservación, custodia y explotación del patrimonio fideicomitado en interés de el beneficiario de éste.

g) De garantía:

Son aquellos fideicomisos en los que el fiduciario recibe los bienes o derechos fideicomitados con carácter irrevocable para que con ellos se garantice el cumplimiento de una obligación principal, que es a cargo del fideicomitente. (27)

h) De inversión:

Son aquellos fideicomisos en los que el fiduciario adquiere con cargo al patrimonio del fideicomiso los bienes que le señala el fideicomitente (28)

i) Condicionales:

Son aquellos fideicomisos a los que el fideicomitente sujeta a una condición, ya sea suspensiva o resolutoria .

j) De herencia :

Son aquellos en los que el fideicomitente dispone de sus bienes o derechos para después de su muerte, ya sea que constituya el fideicomiso por acto entre vivos o por testamento.

k) Por lo que se refiere al Fideicomiso Traslativo de Dominio, el cual es objeto de nuestro análisis, se tratará en capítulos subsecuentes.

(27) VAZQUEZ ARMINIO, Rodrigo.- Naturaleza Jurídica de --  
Nuestro Fideicomiso y sus Principales Aplicaciones --  
Prácticas. Librería de Manuel Porrúa, S.A., conferencia pronunciada por su autor el día 1º de julio de --  
1968 en el Salón de Actos del Ilustre Nacional Colegio de Abogados. p. 30

(28) VAZQUEZ ARMINIO, Rodrigo.- Ob. cit., pag. 28

CAPITULO II

ELEMENTOS DEL FIDEICOMISO

I. Generalidades

De la definición del fideicomiso consignada en el capítulo anterior, podemos obtener los elementos integrantes del fideicomiso :

Sujetos.- Generalmente intervienen tres: fideicomitente, fiduciario y fideicomisario.

Objeto o materia.- Es el conjunto de bienes, derechos o derechos sobre bienes que se afectan a la consecución de un fin determinado .

Fin.- Es el logro perseguido por la constitución del fideicomiso, y debe estar determinado por el fideicomitente y debe ser lícito y posible .

Forma.- Está constituida por las diversas manifestaciones en las que puede expresarse el fideicomiso .

En este capítulo nos avocaremos a analizar cada uno de estos elementos .

II. Sujetos .

Generalmente el fideicomiso está compuesto de 3 elementos -- personales: fideicomitente, fiduciario y fideicomisario, cada uno de los cuales puede estar compuesto de uno o varios sujetos.

#### A. Fideicomitente

El fideicomitente es, para Villagordoa, " la persona que - - constituye el fideicomiso y destina los bienes o derechos necesarios para el cumplimiento de sus fines, transmitiendo su titularidad al fiduciario " ( 29 )

Para Batiza, es la persona que crea un fideicomiso por una - manifestación expresa de voluntad. ( 30 )

Luis Muñoz, considera que el fideicomitente es la parte que - mediante declaración unilateral de contenido volitivo, presta su asentimiento a las cláusulas generales y condiciones - del fideicomiso, constituyendo un patrimonio separado en propiedad fiduciaria ( 31 )

En suma, el fideicomitente es aquella persona que crea el - fideicomiso, para cuyo efecto destina bienes o derechos a un fin lícito cuya realización encomienda al fiduciario.

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

" 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 las autoridades o a las personas que éstas designen. "

Son, por tanto, capaces para ser fideicomitentes:



- 1.- Las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para hacer la afectación de los bienes que el fideicomiso implica .

Son personas morales o jurídicas, de conformidad con el artículo 25 del Código Civil:

- I. La Nación, los Estados y los Municipios;
- II. Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;
- III. Las sociedades civiles o mercantiles;
- IV. Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las -- demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal;
- V. Las sociedades cooperativas y mutualistas;
- VI. Las asociaciones distintas de las enumeradas que se pongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquier otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidos por la ley.
- VII. Las personas morales extranjeras de naturaleza privada. en los términos del artículo 2736 .

(29) VILLAGORDOA LOZANO, José Manuel. Ob. cit., p. 162

(30) BATIZA, Rodolfo; El Fideicomiso: teoría y práctica. México, Editorial Porrúa, 4a. Edición 1980, p. 163

(31) MUÑOZ, Luis; El Fideicomiso. México. Cárdenas Editores, 2a. Edición, 1980, p. 441.

2.- Las autoridades judiciales o las administrativas competentes, cuando se trate de bienes cuyas facultades de administración correspondan a dichas autoridades o a las personas - que éstas designen .

Es requisito fundamental para el fideicomitente el tener la capacidad de ejercicio necesaria para la afectación de los bienes, o sea, la capacidad suficiente para celebrar el contrato y satisfacer los requisitos establecidos por la ley, - para ejercitar ese derecho, en caso de encontrarse limitado.

Además, el fideicomitente debe, necesariamente, ser titular de los bienes y de los derechos sobre los que se va a constituir el fideicomiso, con el objeto de poder transmitir su titularidad al fiduciario .

" Puesto que sólo pueden ser fideicomitentes las personas -- físicas que tengan la capacidad necesaria para hacer la afectación de bienes que el fideicomiso implica (artículo 349), - la ley, al establecer incapacidades para suceder por testamento o ab-intestado, lo hace por razones de orden público y de moralidad social. Por tanto, no puede admitirse que por - medio del fideicomiso que deba cumplirse post-mortem una persona transmita sus bienes o parte de ellos a quien por testamento no podría heredarla, aunque la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito nada preceptúa sobre el particular!"( 32)

También pueden ser fideicomitentes, como ya lo señalamos, -- las autoridades judiciales y administrativas, o sea, los órganos encargados de administrar justicia y los órganos que - realizan la prestación de servicios públicos, facilitando su administración cuando éstas no cuentan con los medios adecuados para ejecutar los fines que les han sido encomendados.

a. Derechos y facultades.

De conformidad con Octavio Hernández (33), el fideicomitente pierde, por el hecho constitutivo del fideicomiso, parte de los derechos que originalmente posee sobre el objeto del fideicomiso y a cuyo cumplimiento quedan sujetos.

El fideicomiso, una vez creado, surte sus efectos con o sin la colaboración del fideicomitente.

Sin embargo, de acuerdo al artículo 351 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el fideicomitente puede reservarse algunos derechos, entre los cuales podemos señalar como fundamentales los siguientes:

- 1º Reservarse para sí, para el fideicomisario o para tercera persona, derecho sobre el objeto del fideicomiso.

Esta reserva de derechos cobra vital importancia en los fideicomisos en los cuales el fideicomisario es una persona distinta al fideicomitente; toda vez que, en virtud de esta reserva, el fideicomitente continúa vinculado al fideicomiso, de conformidad con el grado de reserva que haya guardado para sí.

- 2º Constitución del fideicomiso, sin designación expresa del fideicomisario.

De acuerdo al artículo 347 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el fideicomiso será válido, no obstante que no exista designación de fideicomisarios, --

(32) Idem., pp. 446-447

(33) HERNANDEZ, Octavio A. Ob. cit. , p. 252

siempre y cuando el fin para el que haya sido constituido sea lícito y determinado .

Esta facultad permite al fideicomitente la transmisión al fiduciario de parte o de la totalidad de sus bienes, sin designar fideicomisario expreso, lo que le facilita que esa transmisión se efectuó en el momento más provechoso. (34) .

3º Designación de varios fideicomisarios.

Esta facultad, prevista en el artículo 348 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, permite la designación de fideicomisarios , los cuales recibirán sucesiva o simultáneamente los beneficios del fideicomiso.

No obstante, esta facultad no permite la constitución de las sustituciones fideicomisarias, toda vez que, como ya lo hemos señalado, esta figura ha sido repudiada por la legislación . Así lo consigna el artículo 359, al establecer que quedan prohibidos los fideicomisos cuyos productos beneficien a diversas personas sucesivamente, las cuales deban sustituirse por la muerte del anterior, con la salvedad de que dicha sustitución se efectuó en favor de personas que estén vivas o concebidas a la muerte del anterior .

4º Designar a la o a las instituciones de crédito que fungirán como fiduciario

Esta facultad, comprendida en el artículo 350 de la Ley en cuestión, prevé también el orden y las condiciones en que dichas instituciones de crédito desempeñarán el cargo

de fiduciario.

- 5º Supervisar el desempeño del fiduciario en el manejo del fideicomiso.

No obstante que esta facultad no está prevista en la legislación, constituye uno de los derechos que el fideicomitente -- puede reservarse en la constitución del fideicomiso y permite al mismo cerciorarse del buen manejo del fideicomiso, y que se efectuó de acuerdo a las instrucciones por él dictadas.

- 6º Exigir al fiduciario el cumplimiento de la obligación de rendir cuentas de su gestión .

El artículo 84 de la Ley de Instituciones de Crédito, establece que el ejercicio de este derecho corresponderá al fideicomitente, siempre y cuando éste, haya sido reservado en el acto constitutivo del fideicomiso o en las modificaciones del mismo; en caso contrario, corresponderá su ejercicio al fideicomisario o a sus representantes legales.

- 7º Nombrar nuevo fiduciario en caso de renuncia o de remoción de éste.

- 8º En caso de incumplimiento, exigir del fiduciario el cumplimiento o la rescisión del fideicomiso, con el resarcimiento correspondiente de los daños y perjuicios causados por la negligencia de aquél.

9º Designación de un Comité Técnico para la distribución de los fondos del fideicomiso .

Esta facultad se encuentra señalada en el artículo 80 de la Ley de Instituciones de Crédito, y debe preverse al momento de constituirse el fideicomiso .

" Este Comité generalmente se constituye cuando las finalidades del fideicomiso son muy complejas y su mecanismo de operación tiene una estructura muy complicada. Toda -- proporción guardada se asemeja, en sus funciones y en su papel, a los Consejos de Administración de las Sociedades Anónimas " (35). Sobre este particular, ahondaremos más - en el estudio relativo al fiduciario .

10º Revocar el fideicomiso .

La reserva de este derecho debe constar expresamente en el acto constitutivo del fideicomiso .

b. Obligaciones

Sobre el fideicomitente recaen las obligaciones correlativas a los derechos que hacia él tiene el fiduciario .

La principal obligación del fideicomitente consiste en transmitir al fiduciario los bienes y derechos materia del fideicomiso. No obstante, Octavio Hernández señala que esta obligación no es tal, toda vez que el fideicomitente se convierte en tal hasta el momento en que el fideicomiso se perfecciona, por lo que dicha obligación lo es de quien por haber decidido constituir un fideicomiso se va a convertir en fideicomitente. (36)

Otra de las obligaciones a cargo del fideicomitente es efectuar el pago de honorarios y gastos al fiduciario. Dichos honorarios deben quedar establecidos en el acto constitutivo - del fideicomiso, así como su forma y fecha de pago.

#### B. Fiduciario

El fiduciario es la persona a quien se le encomienda la realización del fin establecido en el fideicomiso y a quien se le atribuye la titularidad de los bienes fideicomitidos .

De conformidad con la Ley General de Títulos y Operaciones - de Crédito, sólo podrán ser fiduciarios las instituciones de crédito expresamente autorizadas para ello .

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido por la fracción XV - del artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito, las - instituciones de crédito podrán llevar a cabo, entre otras - operaciones, las de fideicomiso a que se refiere la Ley Genral de Títulos y Operaciones de Crédito .

Como consecuencia, las oficinas de representación de entidades financieras del exterior, de conformidad con el artículo 7º de la ley respectiva, no podrán realizar actividades que impliquen la autorización del Gobierno Federal y no podrán - fungir como fiduciarios.

- (35) GOMEZ LARA, Cipriano; Aspectos Teóricos y Prácticos del Fideicomiso. Revista de la Facultad de Derecho. TomoXXII, No.85-86, Enero-junio, México, UNAM, 1972, o. 176
- (36) HERNANDEZ, Octavio. A. Ob. cit., p. 253

En el acto constitutivo del fideicomiso pueden ser designadas una o varias instituciones de crédito para que, conjunta o separadamente, ejecuten el fideicomiso, estableciéndose, en este último caso, el orden y las condiciones en las que las fiduciarias hayan de sustituirse .

La designación del fiduciario deberá ser efectuada, de acuerdo al artículo 350 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, por el fideicomitente en el acto constitutivo del fideicomiso; en caso de que no exista esta designación nominal, se tendrá por designada la que elija el fideicomisario o, en su defecto, el juez de primera instancia del lugar en que estuvieren ubicados los bienes, de entre las instituciones expresamente autorizadas conforme a la ley.

El artículo 356 de la ley antes mencionada, señala que el fiduciario no podrá excusarse o renunciar a su encargo sino -- por causas graves, a juicio de un juez de primera instancia del lugar de su domicilio.

No obstante estos preceptos legales, que hacen suponer que no es necesaria la aceptación del fiduciario para la constitución del fideicomiso, como ya señalamos en el capítulo anterior , es indispensable el consentimiento expreso del fiduciario para el desempeño del fideicomiso cuya ejecución le ha sido asignada .

#### a. Derechos y facultades

El fiduciario, para el desempeño del cargo que le sea encomendado, tiene las siguientes facultades de acuerdo a lo señalado por la legislación aplicable :



1º Derecho de ejercer actos de dominio .

No obstante que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito no establece con claridad los actos que debe desempeñar el fiduciario, se entiende que debe realizar las actividades tendientes a la ejecución del objeto, de acuerdo a las instrucciones dictadas por el fideicomitente o por el fideicomisario, según sea el caso, pudiendo incluso efectuar actos de disposición de bienes de acuerdo con lo establecido en el acto constitutivo del fideicomiso.

Tendrá, inclusive, la facultad de gravar los bienes que integran el patrimonio fideicomitado, si dicha facultad se encuentra prevista .

2º Derecho de percibir honorarios por el desempeño del cargo.

Aun cuando no existe prohibición para la celebración del fideicomiso gratuito, es lógico que, dada la naturaleza contractual del fideicomiso, se estipule que el fiduciario reciba una remuneración por el servicio que presta. La remuneración deberá ser pagada , salvo disposición expresa en contrario, por el fideicomitente o por el fideicomisario .

3º El fiduciario tendrá, de acuerdo al artículo 356 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, todas las acciones necesarias para el cumplimiento del fideicomiso; por lo que, asimismo, contará con las facultades de transigir, comprometerse en árbitros y desistirse, así como las facultades amplias o limitadas de acuerdo al acto constitutivo para pleitos y cobranzas.

## b. Obligaciones

La obligación primordial del fiduciario, consiste básicamente en cumplir la finalidad para la que fue constituido el fideicomiso, para lo cual en el desempeño de su cargo, deberá comportarse como buen padre de familia.

Sin embargo, Krieger (37) manifiesta que el fiduciario puede apartarse de las instrucciones del fideicomitente en dos supuestos:

- Cuando el fin sea ilícito y los mecanismos de ejecución fueren contrarios a derecho, porque violen normas jurídicas -- existentes o porque se conviertan en ilegales por modificación de las normas jurídicas aplicables: o
- Cuando las instrucciones del fideicomitente, respecto a las normas de cumplimiento, se vuelvan manifiestamente inadecuadas o incluso opuestas al fin del fideicomiso.

De acuerdo a lo anterior, el fiduciario estará obligado a:

- 1º Llevar contabilidad especial.

De acuerdo al artículo 79 de la Ley de Instituciones de -- Crédito, las instituciones fiduciarias registrarán en su -- contabilidad y en una contabilidad que deberán abrir por -- cada contrato de fideicomiso a su cargo, el dinero y demás bienes, valores o derechos que se les confien, así como -- los incrementos o disminuciones, por los productos o gastos respectivos. Invariablemente, los saldos de las cuentas controladoras de la contabilidad de la institución de-

(37) Citado por Banco Mexicano Somex. Ob.cit.p.226

crédito deberán coincidir con las de las contabilidades especiales.

## 2º Rendimiento de cuentas.

El artículo 84 de la Ley de Instituciones de Crédito, señala que la institución de crédito tendrá un plazo de 15 días hábiles, a partir de la fecha en que sea requerida, para rendir cuentas de su gestión, so pena de remoción del cargo y - resarcimiento de las pérdidas o menoscabo que hayan sufrido - los bienes dados en fideicomiso .

Las acciones para pedir cuentas, para exigir la responsabilidad de las fiduciarias y para pedir su remoción, corresponderán al fideicomisario o a sus representantes legales, o en - su defecto, al Ministerio Público, salvo que el fideicomitente se haya reservado ese derecho en la constitución del fideicomiso.

## 3º Pago de impuestos.

Cuando a través de un fideicomiso se realicen actividades -- empresariales, el artículo 9º de la Ley del Impuesto sobre - la Renta, señala la obligación de la institución fiduciaria- de determinar, conforme a las disposiciones legales aplica-- bles , la utilidad fiscal o la pérdida fiscal de dichas acti- vidades, y cumplirá por cuenta de los fideicomisarios la - - obligación de efectuar pagos provisionales por concepto de - impuestos.

Asimismo, la fiduciaria está obligada a presentar aviso ante las autoridades fiscales, dentro de los tres meses siguien-- tes al término del ejercicio, en el que hará del conocimien-

to de dichas autoridades la forma en que determinó la utilidad fiscal o la pérdida fiscal, así como la manera en que -- distribuirá las utilidades o pérdidas que deriven del contrato de fideicomiso.

Los pagos provisionales efectuados por la fiduciaria se calcularán de conformidad al artículo 12 de dicha ley y el fideicomitente responderá por el incumplimiento de las obligaciones que por su cuenta deba cumplir la fiduciaria.

4º Obligación de efectuar operaciones con valores inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios.

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 81 de la Ley de -- Instituciones de Crédito, las operaciones con valores que -- realicen las instituciones de crédito en cumplimiento de fideicomisos se realizarán en los términos de las disposiciones de esta Ley y de la Ley del Mercado de Valores, así como de conformidad con las reglas generales que, en su caso, emita el Banco de México oyendo la opinión de la Comisión Nacional de Valores, con vistas a procurar el desarrollo ordenado del mercado de valores.

#### c.-Prohibiciones

En forma general, las prohibiciones a cargo de las instituciones fiduciarias se encuentran previstas en la fracción -- XIX del artículo 106 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Dicho precepto establece:

" Artículo 106.- A las instituciones de Crédito, les estará -- prohibido :

XIX. En la realización de las operaciones a que se refiere - la fracción XV del artículo 46 de esta ley:

- a) Celebrar operaciones con la propia institución en el cumplimiento de fideicomisos mandatos o comisiones. El Banco de México podrá autorizar, mediante disposiciones de carácter general, la realización de determinadas operaciones cuando no impliquen un conflicto de intereses.
- b) Responder a los fideicomitentes, mandantes o comitentes, del incumplimiento de los deudores, por los créditos que se otorguen, o de los emisores, por los valores que se adquieran, salvo que sea por su culpa, según lo dispuesto en la parte final del artículo 356 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, o garantizar la percepción de rendimientos por los fondos cuya inversión se les encomiende.

Si al término del fideicomiso, mandato o comisión constituidos para el otorgamiento de créditos, éstos no hubieren sido liquidados por los deudores, la institución deberá transferirlos al fideicomitente o fideicomisario, según sea el caso, o al mandante o comitente, absteniéndose de cubrir su importe.

Cualquier pacto contrario a lo dispuesto en los dos párrafos anteriores, no producirá efecto legal alguno.

En los contratos de fideicomiso, mandato o comisión se insertarán en forma notoria este inciso y una declaración de la Fiduciaria en el sentido de que hizo saber inequívocamente su contenido a las personas de quienes haya recibido bienes para su inversión .

- c) Utilizar fondos o valores de los fideicomisos, mandatos o comisiones destinados al otorgamiento de créditos, para realizar operaciones en virtud de las cuales resulten o puedan resultar deudores sus delegados fiduciarios; los miembros de su Consejo Directivo, o Consejo de Administración tanto propietarios como suplentes, estén o no en funciones; los empleados o funcionarios de la institución; los comisarios propietarios o suplentes, estén o no en funciones; los auditores externos de la institución; los miembros del Comité Técnico del fideicomiso respectivo; los ascendientes o descendientes en primer grado o cónyuges de las personas citadas, o las sociedades en cuyas asambleas tengan mayoría dichas personas o las mismas instituciones; asimismo, aquellas personas que el Banco de México determine mediante disposiciones de carácter general, y
- d) Administrar fincas rústicas, a menos que hayan recibido la administración para distribuir el patrimonio entre herederos, legatarios, asociados o acreedores, o para pagar una obligación o para garantizar su cumplimiento con el valor de la misma finca o de sus productos, y sin que en estos casos la adquisición exceda del plazo de dos años."

#### d. Delegados Fiduciarios y Comité Técnico

No obstante que el encargado fiduciario es intuitu personae, es posible que la institución fiduciaria, sin romper este principio de no delegación de facultades, designe, para el desempeño de su cometido y ejercicio de sus facultades de la propia institución que reciben el nombre de delegados fiduciarios, previstos en el artículo 80 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Los delegados fiduciarios son designados libremente por la - institución fiduciaria, pero su nombramiento, deberá ser ratificado por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, la cual, tan pronto como la institución fiduciaria efectue la - designación de los delegados fiduciarios, resolverá si ratifica o no dicha designación de acuerdo con los antecedentes - personales y profesionales de la persona designada.

Los delegados fiduciarios son apoderados de la institución, - con facultades para desempeñar la función del fiduciario y - ejercer las facultades que son propias de la institución, -- actuando bajo la dirección del Consejo de Administración y - con la colaboración, tanto del personal de la propia institución , como del personal auxiliar contratado específicamente para la ejecución del fideicomiso ( 38 )

Los actos ejecutados por el delegado fiduciario obligan di--récta e ilimitadamente a la institución de crédito que representa, estando obligada ésta, a responder civilmente por los daños y perjuicios causados, sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales en que incurran los propios funcionarios . ( 39 )

Por otro lado, el mismo artículo 80 prevé la existencia de - un organismo denominado Comité Técnico, el cual es un órgano colegiado designado en el acto constitutivo por el fideicomite y cuyo objeto es coadyuvar a la fiduciaria al desempeño de su cometido en la distribución de fondos conforme a -- las reglas y a las facultades estipuladas para cada caso.

(38) KRIEGER, Emilio. Ob. cit., p. 114 y sigs.

(39) Idem

En el acto constitutivo del fideicomiso, el fideicomitente - deberá establecer con toda exactitud las reglas conforme a - las cuales el Comité Técnico deberá adecuar su actuación, -- así como determinar el número de miembros que habrán de constituirlo, la periodicidad de las sesiones, la manera en que- se tomarán las decisiones, etc.

" Por último, si bien es cierto que en tanto el fiduciario - cumpla las instrucciones del Comité Técnico dejará de te-- ner responsabilidad, esto no es aplicable en aquellos ca-- sos en que tales instrucciones induzcan al fiduciario a -- ejecutar actos ilícitos o bien cuando tales instrucciones- sean claramente contrarias a los fines del fideicomiso, -- puesto que en ambos casos, y en otros similares, el fidu-- ciario podrá oponerse a cumplir las instrucciones recibi-- das y solicitar de la autoridad judicial competente que lo libere de toda responsabilidad " (40)

### C. FIDEICOMISARIO

El fideicomisario es la persona designada en el acto consti- tutivo del fideicomiso para recibir los beneficios de éste.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 348 de la -- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, pueden ser- fideicomisarios las personas físicas o jurídicas que tengan- la capacidad necesaria para recibir el provecho que el fidei- comiso implica .

Ahora bien, toda vez que el fideicomiso presupone la existen- cia de un provecho que beneficiará al fideicomisario, el - - cual es de muy diversa índole y entre el que destaca, por -- (40) Banco Mexicano Somex. Ob. cit., p. 244



ser la más frecuente, la transmisión de bienes muebles o inmuebles, es indispensable que el beneficiario posea la capacidad para adquirirlos, así como el fideicomitente debe tener la capacidad para enajenarlos .

Se puede señalar que el fideicomisario debe tener capacidad de goce, o sea, tener la aptitud de ser sujeto de derechos y obligaciones, y es posible, además, contar con capacidad de ejercicio aunque ésta condición no es indispensable, toda vez que el fideicomisario, tal y como lo señala el artículo 355 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, - puede adquirir , cuando sea incapaz, los derechos que le correspondan por medio de un representante legal, ya sea aquél que ejerza la patria potestad, el tutor o el Ministerio Público.

Toda vez que en nuestro derecho la capacidad es la regla general admitiendo únicamente excepciones expresas, todas las personas físicas o morales pueden ser fideicomisarios, con las salvedades siguientes:

- 1.- De conformidad con lo establecido por el primer párrafo de la fracción I del artículo 27 constitucional, los extranjeros no podrán adquirir por ningún motivo el dominio directo sobre playas y fronteras en una faja de 100-kilómetros a lo largo de las fronteras y de 50 en las --playas. Por tanto, los extranjeros no podrán adquirir en virtud de un fideicomiso constituido sobre tales bienes, la propiedad de los mismos, limitándose al uso y disfrute.

Al respecto, la Ley para promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera, establece:

" Art. 18.- En los términos de la fracción I del artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos-Mexicanos y de su Ley Orgánica, se faculta a la Secretaría de Relaciones Exteriores para que autorice en cada caso la conveniencia de conceder a las instituciones de crédito permisos para adquirir como fiduciarias el dominio de bienes inmuebles destinados a la realización de actividades industriales y turísticas en la faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras o en la zona de cincuenta kilómetros a lo largo de las playas del país, siempre que el objeto de la adquisición sea el de permitir la utilización y el aprovechamiento de dichos bienes a los fideicomisarios, sin constituir derechos reales sobre ellos, pudiendo emitir para estos fines certificados de participación inmobiliarios, nominativos y no amortizables .

Art. 22.- En los términos del presente capítulo no se requerirá permiso de la Secretaría de Gobernación para la adquisición por extranjeros de los derechos derivados del fideicomiso " .

- 2.- Los extranjeros, nacionales de un país cuyas leyes prohíben testar o dejar intestados sus bienes a favor de mexicanos, no podrán por falta de reciprocidad internacional ser herederos por testamento o por intestado de mexicanos , de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1328 del Código Civil.

Esta limitación será aplicable a los fideicomisos testamentarios cuyos fideicomisarios fueran nacionales de un país extranjero .

3.- Respecto a los fideicomisos testamentarios, no podrán -- ser fideicomisarios aquellas personas que carecen de capacidad para ser nombradas herederas por testamento, de conformidad con lo establecido por la legislación común.

- I Los que no esten concebidos al tiempo de la muerte del de cujus;
- II El que haya sido condenado por haber dado, mandado o in tentado dar muerte a la persona de cuya sucesión se tra te, o a los padres, hijos, cónyuges o hermanos de él;
- III El que haya hecho contra el autor de la sucesión, sus - ascendientes, descendientes, hermanos o cónyuge, acusa- ción de delito que merezca pena capital o de prisión, - aun cuando aquella sea fundada, si fuere su descendien- te, su ascendiente, su conyuge o su hermano, a no ser - que ese acto haya sido precisõ para que el acusador sal vara su vida su honra o la de sus descendientes, ascen- dientes, hermanos o cónyuge;
- IV El cónyuge que mediante juicio ha sido declarado adúlte ro, si se trata de suceder al cónyuge inocente;
- V El coautor del cónyuge adúltero, ya sea que se trate de la sucesión de éste o de la del cónyuge inocente;
- VI El que haya sido condenado por un delito que merezca pe- na de prisión, cometido contra el autor de la herencia, de sus hijos, de su cónyuge, de sus ascendientes o de - sus hermanos;
- VII El padre y la madre respecto del hijo expuesto por ellos;

- VIII Los padres que abandonaren a sus hijos, prostituyeren a sus hijas o atentaren a su pudor respecto de los ofendidos;
- IX Los demas parientes del autor de la herencia que, teniendo obligación de darle alimentos, no lo hubieren cumplido;
- X Los parientes del autor de la herencia que, hallándose éste imposibilitado para trabajar y sin recursos, no se cuidaren de recogerlo o de hacerlo recoger en establecimiento de beneficencia;
- XI El que usare de violencia, dolo o fraude con una persona para que haga, deje de hacer o revoque su testamento;
- XII El que, conforme al Código Penal, fuere culpable de sustracción, sustitución o suposición de infante, siempre que se trate de la herencia que debió de corresponder a éste o a las personas a quienes se haya perjudicado o intentado perjudicar con esos actos;
- XIII Los tutores y curadores de un menor, a no ser que sean instituidos antes de ser nombrados para el cargo o después de la mayor edad de aquél;
- XIV El médico que haya asistido al testador durante su última enfermedad, así como su cónyuge, ascendientes, descendientes y hermanos, salvo que sean herederos legítimos;
- XV El notario y testigos que intervinieron en el testamento, y sus cónyuges, ascendientes, descendientes o herma

nos;

XVI Los ministros de un culto religioso respecto de fideicomisos instituidos por ministros del mismo culto o un particular con quien no tengan parentesco dentro del cuarto grado.

4.- Tampoco podrá ser fideicomisario la institución de crédito que funja como fiduciaria en el fideicomiso .

Por otro lado, cabe señalar que no existe disposición alguna que prohíba al fideicomitente recibir los productos del fideicomiso por él constituido .

El fideicomisario es nombrado por el fideicomitente, el cual puede designar varios fideicomisarios para que sucesiva y si simultáneamente reciban los beneficios del fideicomiso, siempre y cuando dichas personas estén vivas y concebidas, prohibiendo de esta manera las ya tan comentadas sustituciones fideicomisarias.

Inclusive, tal y como lo señala el artículo 347 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el fideicomiso -- será válido aún cuando no se exprese la designación de fideicomisarios , siempre y cuando su fin sea lícito y determinado.

#### a. Derechos y facultades

Los derechos de que goza el fideicomisario son correlativos a las obligaciones que para con él tenga la fiduciaria, ya sea por ley o de acuerdo a lo establecido en el acto constitutivo del fideicomiso. En tal virtud, las facultades del -

fideicomisario son predeterminadas, en razón de estar coordinadas a lo dispuesto en cada caso concreto.(41)

De acuerdo con la ley, el fideicomisario tendrá las siguientes facultades:

- 1º Aceptar o rechazar el fideicomiso que en su favor ha constituido el fideicomitente.
- 2º Exigir a la fiduciaria el cumplimiento del fideicomiso.

De acuerdo al artículo 355 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el fideicomisario podrá exigir de la fiduciaria que la ejecución del fideicomiso se lleve a cabo de acuerdo a las instrucciones recibidas y en acatamiento a lo dispuesto por el Comité Técnico.

- 3º Acatar la validez de los actos que la fiduciaria cometa - de mala fe en su perjuicio, o en exceso de las facultades que por virtud del acto constitutivo o por la ley le corresponden.
- 4º Reivindicar los bienes que a consecuencia de actos expresos o de mala fe de la fiduciaria hayan salido del patrimonio fideicomitado .

Respecto de esta acción reivindicatoria, existe entre los diversos actores una discusión respecto a si esta acción es de carácter real o se trata de una acción personal, como lo es la acción pauliana.

(41) HERNANDEZ, Octavio A. Ob. cit., p. 270

Si consideramos que es una acción reivindicatoria, la - - cual le compete al propietario de un bien contra el poseedor del mismo para recuperarlo, entonces el fideicomisario sería considerado propietario de los bienes, lo que - esta en contradicción con lo reconocido por la doctrina - que no considera al fideicomisario como dueño del patrimonio fideicomitado. (42)

Roberto Molina Pasquel (43) señala que, en cambio, esta - acción tiene similitud con la denominada acción Pauliana, la cual es la facultad que otorga la ley a la víctima de un hecho ilícito para nulificar o revocar, según sea el - caso, lo actos de disposición de bienes ejecutados por su deudor y hacer que vuelvan al patrimonio los bienes que - éste enajenó. (44)

En este caso, continúa señalando Molina Pasquel, la acción del fideicomisario se dirige no hacia el deudor (fiducia--rio), sino hacia aquella persona que por virtud del hecho ilícito del fiduciario haya adquirido los bienes, y tiene como finalidad que los bienes escapados del patrimonio del deudor le sean restituidos al patrimonio fideicomitado. Es una acción tendiente a la reconstrucción del patrimonio -- del deudor . (45)

- 5º Elegir institución fiduciaria si la fiduciaria primeramente designada hubiere renunciado al cargo o hubiere sido remóvida, o si en el acto constitutivo del fideicomiso ésta no hubiere sido designada.
- 6º Requerimiento de cuentas a la institución fiduciaria y, en su caso, exigir la responsabilidad de las instituciones de crédito y solicitar su remoción cuando sea procedente, de-

conformidad con el artículo 84 de la Ley de Instituciones de Crédito.

b. Obligaciones

Generalmente, la única obligación establecida a cargo del fideicomisario es pagar los honorarios devengados por la fiduciaria, así como los gastos que ésta hubiere erogado en ejecución del fideicomiso y las cargas fiscales que se hubieren generado.

No obstante, en aquellos fideicomisos onerosos donde se hubiere estipulado una obligación específica a cargo del fideicomisario, es requisito para la ejecución del fideicomiso -- que aquel cumpla con la obligación estipulada.

III. Objeto o materia

"Pueden ser materia del fideicomiso toda clase de bienes o derechos, siempre y cuando tales bienes se encuentren dentro del comercio y los derechos no sean aquellos cuyo ejercicio sea personalísimo y por tanto intransmisibles; es necesario que la titularidad de esos bienes y derechos no se encuentre afecta a un derecho de tercero." (46)

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 748 del Código Civil, las cosas pueden estar fuera del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley. Están fuera del comercio por su naturaleza las que no pueden ser poseídas por algún - (42) Idem.

(43) Idem., p. 168

(44) GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Ob. cit., p. 578

(45) MOLINA PASQUEL, Roberto. Ob. cit., p. 169

(46) VILLAGORDOA LOZANO, José Manuel, Ob., cit., p. 177.



individuo exclusivamente, y por disposición de la ley las -- que ella declara irreductibles a propiedad particular (artículo 749).

Los bienes son del dominio del poder público o de propiedad de los particulares. Son bienes del dominio del poder público los que pertenecen a la Federación, a los Estados o a los Municipios. Los bienes del poder público se dividen en bienes de uso común, bienes destinados a un servicio público y bienes propios .

Los bienes de uso común son inalienables e imprescriptibles. Pueden aprovecharse de ellos todos los habitantes, con las - restricciones establecidas por la ley, pero para aprovechamientos especiales se necesita concesión otorgada con los requisitos que prevengan las leyes respectivas.

Los bienes destinados a un servicio público y los bienes propios pertenecen en pleno dominio a la Federación, a los Estados o a los Municipios; pero los primeros son inalienables e imprescriptibles, mientras no se les desafecte del servicio público a que se hayan destinado .

En virtud de lo anterior, los bienes que constituyan el patrimonio fideicomitido deben estar en la naturaleza, ser determinados o determinables y estar en el comercio, ya sea -- por su naturaleza o en el caso de bienes del dominio público haber sido desincorporados del mismo y, por tanto, objetos - de comercio. (47)

Los derechos pueden también formar parte del objeto del fideicomiso, siempre y cuando su ejercicio no sea personalísimo y por tanto inalienables e intransmisibles.

De esta manera, el patrimonio fideicomitido es el constituido por bienes y derechos cuya titularidad se transmite al fiduciario para la ejecución del fideicomiso.

El patrimonio del fideicomiso se caracteriza por su autonomía, su afectación y su titularidad:

- 1.- " El patrimonio autónomo es aquel distinto e independiente de los patrimonios de quienes intervienen en la relación jurídica a la que aquel está sujeto . " (48)

El patrimonio del fideicomiso es, efectivamente, autónomo, toda vez que constituye un conjunto de bienes y derechos aislados de los que son titulares el fideicomitente, el fiduciario o el fideicomisario, y su situación es ajena totalmente a la que prevalece en los de aquellos.

- 2.- El patrimonio fideicomitido está destinado a la ejecución de fines específicamente determinados por el fideicomitente, y sobre aquel únicamente podrán ejercitarse aquellas acciones y derechos tendientes a la consecución de la finalidad prevista.

- 3.- Hasta antes de la constitución del fideicomiso, aquella persona que habrá de constituirse en fideicomitente ejerce la titularidad de lo que constituirá la materia del fideicomiso; no obstante, al constituirse el fideicomiso transmite a la fiduciaria el título que posee sobre los bienes y derechos, la cual desde ese momento se convierte en su titular, sin embargo, la titularidad del fiduciario sobre el patrimonio no es ilimitada, sino que -

(47) BANCO MEXICANO SOMEX, Ob. cit., p. 174

(48) HERNANDEZ, Octavio A. Ob. cit., p. 275

está constreñida a la finalidad para la que fue constituido el fideicomiso y la naturaleza de la titularidad - que tuvo el fideicomitente sobre esos bienes y derechos.

#### IV. Fines

" El fin del fideicomiso es el objetivo que se busca con la celebración del contrato, son los intereses privados o públicos que se buscan satisfacer con el establecimiento del fideicomiso" . (49)

De acuerdo a lo prescrito por el artículo 347 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el fideicomiso será válido aunque se constituya sin señalar fideicomisario, siempre que su fin sea lícito y determinado.

Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres (artículo 1830 del Código Civil).

Es imposible el hecho que no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza o con una norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable para su realización (artículo 1828 del Código Civil) .

Tampoco será válido el fideicomiso si no se determina con -- precisión el fin que se persigue a través de la constitución del fideicomiso .

De acuerdo a esto, señala Krieger (50), cualquier objetivo - puede entrar en el fin del fideicomiso; nada que sea humano - es ajeno al fideicomiso, salvo la ilicitud.

V. Forma

El artículo 352 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que el fideicomiso puede ser constituido por acto entre vivos o por testamento. La constitución del fideicomiso deberá siempre constar por escrito y ajustarse a los términos de la legislación común sobre transmisión de los derechos o la transmisión de propiedad de las cosas - que se den en fideicomiso.

La constitución del fideicomiso mediante testamento debe satisfacer los requisitos de forma establecidos para este acto solemne por la legislación común, de acuerdo a la clase de testamento de que se trate. (51)

Toda vez que el testamento contiene la expresión de la voluntad del testador, destinada a producir efectos hasta después de su muerte, y en la medida que esa manifestación de voluntad sea válida y eficaz, el testamento tendrá la fuerza jurídica para que se ejecuten todos los actos tendientes a hacer efectiva la voluntad del testador.

Obviamente, será necesaria la existencia del instrumento público donde se consigne la constitución del fideicomiso y su subsecuente inscripción en el Registro Público de la Propiedad, en caso de que la materia del fideicomiso testamentario la constituyan bienes inmuebles, y tratándose de bienes muebles bastará la simple adjudicación y entrega al fideicomisario.

(49) BANCO MEXICANO SOMEX. Ob. cit., p. 259

(50) KRIEGER VAZQUEZ, Emilio. Ob.cit. p. 46

(51) Idem., p. 57

El artículo 353 de la ley antes señalada establece que el -- fideicomiso que recaiga sobre bienes inmuebles deberá inscribirse en la sección de la propiedad del Registro Público del lugar en que los bienes estén ubicados, y surtirá efectos -- contra terceros desde la fecha de inscripción en el Registro.

En caso de fideicomisos testamentarios, lo que se inscribirá en el Registro Público será la escritura de constitución del régimen de fideicomiso, que habrá de otorgar el albacea de -- la sucesión y en la cual se hará constar el antecedente de -- la voluntad del testador fideicomitente.

Si el fideicomiso se constituye sobre bienes muebles, no es procedente su inscripción en el Registro Público y las formas quedan establecidas por el artículo 354 de la Ley -- General de Títulos y Operaciones de Crédito.

I. Si se tratare de un crédito no negociable o de un derecho personal, el fideicomiso se constituye formalmente desde que es notificado al deudor.

II Si se tratare de un título nominativo, el requisito se limita a su endoso a la institución fiduciaria y su -- anotación en el registro del emisor.

III Si se tratare de cosa corporea o de títulos al portador, el requisito será su entrega al fiduciario.

### CAPITULO III

#### EVOLUCION DEL FIDEICOMISO

##### I.-El Trust en México

En 1820, las cortes españolas, suprimieron los mayorazgos, fideicomisos y cualquier otra vinculación de bienes muebles e inmuebles, los cuales se declararon libres de tales limitaciones y prohibiciones, en lo sucesivo la constitución de cualquiera de estas instituciones que limitara su enajenación, dicha disposición tuvo aplicabilidad en territorio mexicano ya que en esta fecha aún estaba sujeto a la legislación española, de tal suerte que "...el fideicomiso no figuró en el sistema de leyes de México sino hasta 1926, cuando aparece por vez primera el fideicomiso de tipo angloamericano". (52)

Al consumarse la independencia de México, los liberales españoles siguieron combatiendo la sustitución fiduciaria, y como consecuencia el 7 de agosto de 1823, mediante decreto del Congreso de la Unión, se autorizó a los poseedores fiduciarios para disponer libremente de la totalidad de los bienes sujetos a fideicomiso.

En el Código Civil de 1870 y posteriormente en los de 1884 y 1928 fueron consagradas las mismas prohibiciones.

El trust anglosajón en México fue utilizado por primera vez como instrumento de garantía en emisión de bonos destinados a financiar la construcción de ferrocarriles en México.

La Ley sobre Ferrocarriles de 1889 y el Código Civil de 1884,

permitieron que el trust pudiera surtir efectos jurídicos -- conforme a las leyes mexicanas, aún cuando fuese otorgado en el extranjero, ya que se consideró que el trust correspondía a los contratos de préstamo, mandato e hipoteca. Pero lo --- importante consistió en que, en base a la confianza que te-- nía la empresa ferrocarrilera mexicana en la compañía fidu-- ciaria , se transmitió la propiedad de los bienes para garan-- tizar lo que constituyó el fundamento del fideicomiso(53).

## II. Proyecto Limantour

El proyecto Limantour de fecha 21 de noviembre de 1905, que, resalta Rodolfo Batiza (54), no fue obra de Limantour, sino del Lic. Jorge Vera Estañol, pero en virtud de que Jose Yves Limantour fué el Secretario de Hacienda que envió al 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", se conoce el proyecto con su nombre.

Dicho proyecto constaba de 8 artículos y dentro del artículo I se configuraba al fideicomiso como el encargo hecho al fideicomisario, por virtud de contrato entre dos o más personas , de ejecutar cualquier acto u operación lícita respecto de bienes determinados en beneficio de alguna o de todas las partes que intervenían en ese contrato o de tercera persona,

(52) VILLAGORDOA LOZANO, José Manuel Ob.cit., p.37

(53) GUTIERREZ MOLLER, Emilio; La Administración Fiduciaria en México: su ámbito de actuación y responsabilidades.- México V Reunión Nacional de Jefes de Servicios Jurídicos, INFONAVIT, junio 1985.

(54) BATIZA , Rodolfo Ob. cit., p. 98

o para hacer efectivos derechos o cumplir obligaciones creadas expresamente en el contrato, o que sean consecuencia legal del mismo .

Asimismo, se establecía que el fideicomiso importaba un derecho real respecto de los bienes sobre los que se constituía, y que la Ley definiría la naturaleza y efectos de ese derecho y los requisitos para hacerlo valer.

El proyecto condicionaba la creación de las "Instituciones fideicomisarias " a la autorización y vigilancia de la Secretaría de Hacienda. Cabe señalar que erróneamente se utilizó el término de Instituciones Fideicomisarias y no fiduciarias, como debió haber sido lo correcto .

A pesar de que este proyecto de ley nunca fue objeto de discusión en la Cámara de Diputados, y nunca adquirió el carácter de ley, tiene el mérito de haber sido el primer intento legislativo en el mundo para adoptar el trust anglosajón a un país de tradición romanista.( 55)

### III. Proyecto Creel

En la I Convención Bancaria celebrada en 1924, fue presentado un proyecto de Decreto sobre Compañías Bancarias de Fideicomiso y Ahorro, cuyo autor fue Don Enrique Creel.

La principal operación preceptuada en el proyecto del Sr. -- Creel era la aceptación de hipotecas, celebración de contratos de fideicomiso de toda clase de propiedades, bonos de -- compañías, ferrocarriles, así como recibir bienes de viudas, huérfanos y niños.



Pero este proyecto tampoco fue sancionado como ley; sin embargo, algunas de sus disposiciones sentaron precedente y fueron la inspiración de legislaciones posteriores.

#### IV. Proyecto Alfaro

El Dr. Roberto Alfaro, jurista, elaboró en 1905 un proyecto de ley en torno al fideicomiso.

Alfaro, consideraba 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 ordena el que los transmite, llamado fideicomitente, a beneficio de un tercero llamado fideicomisario.

Asimismo, el proyecto de ley prohibía la constitución de fideicomisos con fines ilícitos, así como los fideicomisos sucesivos, retomando la renuncia a aceptar las sustituciones fideicomisarias que se había hecho patente desde el Derecho Romano.

No obstante los aciertos de este precepto, adoleció de serias deficiencias, tales como considerar que el fideicomiso, una vez aceptado por el fiduciario, era irrevocable, así como aceptar que el fideicomiso pudiera constituirse en forma verbal.

#### V. Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924

(55) Idem., p. 101

En la citada ley, aparece por primera vez legislado el fidei comiso en nuestro país.

En el cuerpo de dicha legislación se señalaba que los bancos de fideicomiso serían considerados para todos los efectos legales, como instituciones de crédito (artículo 6º, VII).

Asimismo, el artículo 73 disponía que la función principal de dichos bancos sería la administración de los capitales -- que le fueran confiados y la representación común de los suscriptores o tenedores de bonos hipotecarios. Por su parte el artículo 74 de dicho ordenamiento señalaba que los bancos de fideicomiso se regirían por la ley especial que habría de -- expedirse .

#### VI. Ley de Bancos de Fideicomiso, de 1926

En virtud de lo dispuesto por el artículo 74 de la Ley General de instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924, que preveía la expedición de una ley que regulara -- la actividad y operación de los bancos de fideicomiso, fue -- promulgada el 30 de junio de 1926 la Ley de Bancos de Fideicomiso, misma que fue publicada el 17 de julio del mismo año en el Diario Oficial de la Federación.

En la exposición de motivos de este ordenamiento integrado -- por 86 artículos, divididos en 5 capítulos, el legislador -- señalaba que la figura del fideicomiso era en México, una -- institución de nueva creación, no así en los países anglosajones donde era ya una figura tradicional que se había venido utilizando con excelentes resultados en las operaciones -- comerciales y financieras, eliminando así los obstáculos --

establecidos para este tipo de operaciones en el derecho común.

Esta ley, constituía un ensayo para adaptar esta figura al régimen jurídico mexicano de escasa experiencia en este tipo de instituciones; pero, al empezar a mostrar resultados favorables sería necesario ir adecuando la práctica del fideicomiso a la realidad, en virtud de lo cual se promovieron las reformas legales necesarias.

VII. Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1926

" La vigencia de la Ley de Bancos de Fideicomiso fue en verdad corta (4 meses), ya que el 31 de agosto del mismo año de 1926 (Diario Oficial del 16 de noviembre) quedó, aprobada la nueva ley bancaria denominada Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios, misma que incorporó los preceptos de la anterior de 30 de junio del mismo año sobre fideicomisos; ofrecía una gran semejanza con ésta, pues casi reproducía algunos de sus artículos " (56)

Dentro del Título Primero del Capítulo Quinto, de esta ley que reglamentaba a los bancos de fideicomiso, consideramos conveniente señalar los preceptos más sobresalientes:

- El artículo 3º reiteraba la prohibición a los Bancos extranjeros de efectuar en México operaciones de fideicomiso .

(56) Banco Mexicano Somex, S.A. Ob. cit., p. 34

- El artículo 5º consideraba para todos los efectos a los -- bancos de fideicomiso como instituciones de crédito.
- El artículo 6º establecía como requisito, para su funcionamiento y operación, el otorgamiento de una concesión del - Ejecutivo, cuya duración no podría ser mayor de 30 años -- contados a partir de 1924.

#### VIII. Ley General de Instituciones de Crédito de 1932

El 29 de junio de 1932, apareció publicado en el Diario Oficial de la Federación, el decreto de fecha 28 de junio que - promulga la nueva Ley General de Instituciones de Crédito.

En la exposición de motivos de dicha ley, se indica que no - obstante que la introducción de la figura del fideicomiso, - en el año de 1926, a nuestro sistema jurídico ha beneficiado en gran medida a la actividad económica del país, el desarrollo de esta forma no fué lo próspero que debía haber sido, - en virtud de la falta de precisión del carácter sustantivo - de esta institución y por la vaguedad de conceptos en torno - a ella.

Con el objeto de subsanar esta omisión y estimular el desenvolvimiento de esta figura, se estimó necesario - señala el - legislador- hacer más clara la definición de su contenido y - sus efectos, estando esta obra a cargo de la Ley de Títulos - y Operaciones de Crédito.

Asimismo, fue necesario contar con una reglamentación adecuada aplicable a aquellas instituciones que actuaran como fidu

ciarias.

El fideicomiso fue, entonces, ya no un mandato irrevocable, como las legislaciones anteriores lo habían consagrado, sino una afectación patrimonial a un fin determinado cuyo cumplimiento se confía a las gestiones de un fiduciario.

Continuando con el orden de ideas adoptado por las anteriores legislaciones, esta ley condiciona la constitución de fideicomisos a la concesión otorgada a la institución de crédito para operar como fiduciaria, y reitera la prohibición para las sucursales de bancos extranjeros de actuar como fiduciarios .

La nueva ley conservó las facultades de las fiduciarias de aceptar y desempeñar mandatos y comisiones de toda clase; --asimismo, la institución fiduciaria podría desempeñar los --cargos de albacea, síndico, tutor, liquidador y en general, -- todos aquellos encargos que implicaran la administración de bienes y el ejercicio de derechos por cuenta de terceros.

IX. Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, de 1932

En el Diario Oficial de la Federación del 27 de agosto de --1932, apareció publicada la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, vigente en la actualidad y cuyo título II capítulo V, regula al fideicomiso como institución sustantiva .

Aun cuando su expedición es posterior a la Ley de Instituciones de Crédito de 1932, de lo consignado en la exposición de

motivos de ésta última, podemos señalar que ambos ordenamientos fueron elaborados paralelamente, complementándose uno al otro : el primero establecía la estructuración del fideicomiso, el segundo regulaba la actividad de las instituciones -- que habían de desempeñarlo, por estimarlo de mucha utilidad, -- procederemos a transcribir lo manifestado por el legislador en su Exposición de Motivos:

" La promulgación de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito - hecha el día de hoy - es un paso más de extraordinaria importancia en el cumplimiento del actual programa hacendario del Gobierno Federal, en su parte relativa a la - rehabilitación y al fomento del crédito de la República.

Reorganizando el Banco de México y circunscritas sus funciones a las de un instituto central, y en vigor ya la nueva Ley General de Instituciones de Crédito - dictada con los propósitos esenciales de establecer en México las formas de crédito que sean adecuadas a las necesidades y posibilidades presentes y futuras del país y, de ajustar todo el sistema bancario a los nuevos métodos vinculados con el buen funcionamiento del Banco Central - resultó imperiosa - la necesidad, sentida desde mucho tiempo antes, de crear - la estructura jurídica indispensable para la existencia de las operaciones y de los instrumentos exigidos en la nueva organización del crédito.

Aun cuando ello ofrece los peligros inherentes a la importación de instituciones jurídicas extrañas, la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito reglamenta el fideicomiso, -- porque ya desde 1926, la Ley General de Instituciones de Crédito lo había aceptado y porque su implantación sólida en México, en los límites que nuestra estructura jurídica-

general permite, significará un enriquecimiento del caudal - de medios y formas de trabajo de nuestra economía. Corrigiendo los errores o algunas más evidentes de la Ley de 1926, la nueva Ley conserva, el principio, el sistema ya establecido- de admitir solamente el fideicomiso expreso, circunscribe a ciertas personas la capacidad para actuar como fiduciarias y establece las reglas indispensables para evitar los riesgos- que, con la prohibición absoluta de instituciones similares- al fideicomiso, ha tratado de eludir siempre la legislación- mexicana, los fines sociales que el fideicomiso implícito -- lleva en países de organización jurídica diversa a la nues-- tra, pueden ser cumplidas aquí con notorias ventajas, por el juego normal de otras instituciones jurídicas mejor construidas. En cambio; el fideicomiso expreso puede servir a propó- sitos que no se lograrían sin él, por el mero juego de otras instituciones jurídicas o que exigirían una complicación ex- traordinaria en la contratación " (57)

X.- Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941.

Esta Ley, de fecha 3 de mayo de 1941 y publicada en el Dia-- rio Oficial de la Federación el 31 del mismo mes y año, re-- glamentó hasta el año de 1985 las operaciones fiduciarias -- llevadas a cabo por las instituciones de crédito.

(57) Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, México. Ed. Porrúa, 32a. Edición, 1987, pp. 1, 14 y 15

Hasta este momento, el principio general era la regulación de las inversiones bancarias de acuerdo al origen de la captación; en esta ley se estimó más adecuado regular la actividad bancaria de acuerdo a la función específica de cada tipo de institución, de tal suerte que surgieron dos grandes categorías : de Depósitos y de Inversión.

Las instituciones fiduciarias quedaron catalogadas dentro de éstas últimas, y estaban obligadas a mantener una determinada relación entre su capital y el monto de las responsabilidades contraídas, originadas en su actuación como fiduciaras propiamente dichas o en su desempeño como mandatarias o comisionistas.

Como una disposición no prevista en la anterior ley, se previó la designación de un funcionario de la institución que coadyuvara con la propia institución al desempeño de su cometido y de cuya actuación la fiduciaria respondería ilimitadamente.

#### XI.Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de 1985.

Con motivo de la nacionalización de la banca privada, efectuada el 1º de diciembre de 1982, la legislación bancaria sufrió un radical cambio.

El principal fue la asunción, por parte del Estado, de la prestación del servicio público de banca y crédito; en tal virtud apareció publicada en el Diario Oficial de la Federación, del día 13 de diciembre de 1982, la Ley Reglamentaria-



del Servicio Público de Banca y Crédito, la cual en su artículo tercero transitorio señalaba que por lo que se refería a la actividad de las instituciones nacionales de crédito, - éstas se continuarían rigiendo por las disposiciones conforme a las cuales venían operando; es decir, la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

La actividad bancaria, entre la que se considera la fiduciaria, se siguió rigiendo por la ley arriba señalada hasta el 14 de enero de 1985, fecha en la que apareció publicada en el Diario Oficial de la federación la nueva Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.

Dicha ley consigna, en su artículo 30, que las instituciones de crédito podrán practicar las operaciones de fideicomiso a que se refiere la Ley General de Títulos y Operaciones de -- Crédito, siempre y cuando estén constituidas como sociedades nacionales de crédito de acuerdo a lo dispuesto por la propia ley.

#### XII.-Ley de Instituciones de Crédito de 1990

El 18 de julio de 1990 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, la Ley de Instituciones de Crédito cuyo artículo segundo transitorio establece que queda abrogada la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de enero de 1985. Asimismo en su artículo tercero transitorio señala: -  
" Cuando las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas hagan referencia a la Ley Reglamentaria del Servicio - Público de Banca y Crédito, se entenderá que se hace para-

esta Ley, en las materias que regula.

La Ley de Instituciones de Crédito, regula al fideicomiso en los artículos 3, 10 transitorio, 29 fracción I, 46 fracción-XY, 47, 79, 80, 81, 82, 83, 84, 85, 93, 106 fracción II; fracción XVII, inciso b), fracción XIX, incisos a) y b), 118, 119 y 122 fracción I.

En la Exposición de Motivos el legislador señaló entre otras cosas:

" El proyecto de Ley de Instituciones de Crédito, que recoge las opiniones y puntos de vista expresados a lo largo de todo el proceso legislativo de reformas constitucionales, y -- que toma en cuenta las experiencias de nuestra propia historia, así como la de otros países, tiene por objeto: regular los términos en los que el estado ejercerá la rectoría del Sistema Bancario Mexicano; la prestación del propio servicio de Banca y Crédito; las características de las instituciones bancarias; la organización y funcionamiento de las mismas; - su sano y equilibrado desarrollo, y las medidas tendientes a proteger los intereses del público.

Se propone que el servicio de Banca y Crédito en nuestro - país continúe prestándose únicamente, por instituciones de banca múltiple e instituciones de Banca de Desarrollo. Esto obedece primero, a la idoneidad que esta división sistemática ha demostrado en los últimos años; y, segundo, a que las mismas son ya ampliamente conocidas por quienes reciben los beneficios del servicio. La inversión mayoritaria de capital privado, únicamente sería posible en las instituciones de -- banca múltiple .

Por otra parte y con fines de claridad, se hace explícito -- que los integrantes del Sistema Bancario Mexicano son el Banco de México, las referidas instituciones de crédito, el Patronato del Ahorro Nacional y los fideicomisos públicos constituidos por el Gobierno Federal para el fomento económico.

Se establece que el Estado en su tarea rectora del desarrollo del sistema Bancario Mexicano, promoverá que éste último oriente sus actividades hacia la productividad y el crecimiento de la economía nacional, fomentando el ahorro en todos los sectores y regiones del país, y su adecuada canalización a una amplia cobertura regional que propicie a la vez, la descentralización de dicho sistema con apego a sanas prácticas y usos bancarios " (58)

La evolución legislativa de la figura jurídica, objeto de -- nuestro estudio, no concluye aquí, sino que, por el contrario ha avanzado y perfeccionado sus disposiciones, mismas -- que rigen al fideicomiso no solo en el Derecho Mercantil y Bancario, sino en todos los campos jurídicos en los que debido a su flexibilidad, el fideicomiso ha alcanzado su plena -- aplicación.

(58) Ley de Instituciones de Crédito. México, 1991. Ed. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

## CAPITULO IV

### REGIMEN FISCAL DEL FIDEICOMISO TRASLATIVO DE DOMINIO

#### I. Generalidades:

De acuerdo a lo dispuesto por la fracción IV del artículo 31 constitucional, constituye obligación de los mexicanos contribuir para los gastos públicos, tanto de la Federación como del Estado y Municipio en que residan, de la manera proporcional y equitativa que dispongan las leyes, las cuales de berán ser expedidas por el Congreso de la Unión en ejercicio de la facultad concedida por el artículo 73 constitucional.

Así, corresponde a las personas físicas o morales el cumplimiento de esta obligación en cuanto se ubiquen dentro de las situaciones jurídicas o de hecho, consideradas como generadoras de una obligación fiscal.

Como el fideicomiso no es una persona moral, podemos señalar que el fideicomiso no es un sujeto tributario que no está -- obligado al pago de contribución alguna. En todo caso, y --- atendiendo a los fines del fideicomiso, serán sujetos tributarios: el fideicomitente, como dueño original de los bienes; el fiduciario, como titular del patrimonio afectado, o el -- fideicomisario, como beneficiario, pero nunca el fideicomiso mismo. ( 59 )

A continuación analizaremos el régimen fiscal aplicable al -- fideicomiso traslativo de dominio, atendiendo a las actividades que se ejecutan a través de dicho fideicomiso, las cuales son las situaciones generadoras de la obligación fiscal.

## II. Código Fiscal de la Federación

De acuerdo al artículo 2º de esta legislación en comento, las contribuciones a cuyo pago están obligadas las personas físicas o morales conforme a las leyes fiscales respectivas, se clasifican de la siguiente manera:

- **Impuestos:** son las contribuciones establecidas en ley que deben pagar las personas físicas y morales que se encuentran en la situación jurídica o de hecho prevista por la misma.
- **Aportaciones de Seguridad Social:** son las contribuciones -- establecidas en ley a cargo de personas que son sustituidas por el Estado en el cumplimiento de obligaciones fijadas -- por la ley en materia de seguridad social, o a las personas que se beneficien en forma especial por servicios de seguridad social proporcionados por el mismo Estado.
- **Contribuciones de mejoras:** son las establecidas en ley a -- cargo de las personas físicas y morales que se beneficien -- de manera directa por obras públicas.
- **Derechos:** son las contribuciones establecidas en ley por el uso o aprovechamiento de los bienes del dominio público de la Nación, así como por recibir servicios que presta el Estado en sus funciones de Derecho Público, excepto cuando se presten por organismos descentralizados. También son derechos las contribuciones a cargo de los organismos públicos-descentralizados por prestar servicios exclusivos del Estado.

Por su parte, el artículo 3º del Código Tributario señala que

son aprovechamientos los ingresos que percibe el Estado por funciones de derecho público distintos de las contribuciones de los ingresos derivados de financiamiento y de los que obtengan los organismos descentralizados y las empresas de participación estatal.

Asimismo, determina que son productos las contraprestaciones por los servicios que preste el Estado en sus funciones de - Derecho Privado, así como por el uso, aprovechamiento o enajenación de bienes del dominio privado.

Debido a la proliferación que hasta el año de 1974 hubo en la utilización del fideicomiso, etapa en la cual éste alcanzó -- una enorme importancia dentro de las operaciones bancarias y crediticias y de tráfico de bienes, sobre todo inmuebles, motivada en gran parte por su versatilidad y elasticidad para - adaptarse a cualquier circunstancia, y aunada al tratamiento-fiscal favorable que el Erario Federal había venido otorgando a esta figura, provocó que un gran número de bienes inmuebles ingresaran al régimen fiduciario para realizar con ellos finances de diversos contenidos. (60)

" Así por ejemplo, alcanzó considerable actualidad el fideicomiso "traslativo de dominio", mediante el cual el fideicomitente, al afectar los bienes al régimen fiduciario, establece como fines para los mismos que la fiduciaria transmita su propiedad al fideicomisario designado, o a quien éste indique, bienes con los que entre tanto la fiduciaria ejecutará los actos que el propio fideicomisario, por las ventajas anotadas con anterioridad y además porque permitía un constante tráfico en el aprovechamiento de los bienes, con la - mera cesión de derechos de fideicomisario, fue la más utilizada, especialmente tratándose de bienes inmuebles.

Al percatarse el Estado de la evasión fiscal que se provocaba al optar los particulares por la utilización del fideicomiso-traslativo de dominio, en vez de la compra-venta, consideró - conveniente gravar las transmisiones de dominio que se formalizaban en ejecución de los fines del fideicomiso.

Así, a partir de 1974, el legislador ha gravado el acto del - fideicomiso cuando éste implica transmisión de bienes y derechos , hasta llegar al texto del actual artículo 14 del Código Fiscal de la Federación que establece lo que para efectos-fiscales deberá entenderse por enajenación de bienes tratándo se de fideicomiso:

Artículo 14.- Se entiende por enajenación de bienes .

V. La que se realiza a través del fideicomiso, en los siguientes casos:

- a). En el acto en el que el fideicomitente designa o se -- obliga a designar fideicomisario diverso de él y siempre que no tenga derecho a readquirir del fiduciario - los bienes .
- b). En el acto en el que el fideicomitente pierde el derecho a readquirir los bienes del fiduciario, si se hu-- biere reservado tal derecho.

(60) DOMINGUEZ MARTINEZ, Jorge A.; Algunas consideraciones en relación al régimen fiscal aplicable al fideicomiso. México. Revista Jurídica. Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, No.9 Jul.1977 p.300

VI. La cesión de los derechos que se tengan sobre los bienes afectos al fideicomiso, en cualquiera de los siguientes-momentos:

- a). En el acto en el que el fideicomisario designado ceda sus derechos o de instrucciones al fiduciario para que transmita la propiedad de los bienes a un ter ce ro. En estos casos, se considerará que el fideicomisario adquiere los bienes en el acto de su designación y que los enajena en el momento de ceder sus de re ch os o de dar dichas instrucciones..
  
- b). En el acto en el que el fideicomitente ceda sus de re ch os si entre estos se incluye el de que los bienes-se transmitan a su favor.

La situación contemplada en el inciso a)., de la fracción V-de este artículo de cuenta, establece dos condiciones conjuntas para que exista enajenación de bienes, primero, que se designe al constituirse el fideicomiso un fideicomisario-distinto del fideicomitente y que éste, no tenga derecho a re ad qu ir los bienes del fiduciario.

Consideramos en este caso, que aún cuando exista una tr an sm is i ó n, está condicionada al cumplimiento del término o de las condiciones contenidas en los fi ne s del fideicomiso para -- que se perfeccione la enajenación y, por consiguiente, el C ó d ig o está legislando en materia que no es de su competencia-- porque los contratos de compraventa son materia reservada a los Estados y no a la Federación.

Lo que ocurriría, si no se estableciera este supuesto, sería diferir el pago del impuesto al cumplimiento del término o -



de las condiciones.

El inciso b)., de la fracción V, consideramos que se refiere únicamente a fideicomisos de garantía, ya que en ellos se -- afecta un bien como garantía del cumplimiento de una obligación, el cual se podrá readquirir al cumplirse lo obligado.

En caso de no cumplirse la obligación garantizada, el bien se pierde en favor del acreedor. En este supuesto, el sujeto pasivo lo constituye el fideicomitente, quien al no poder cumplir con la obligación garantizada perderá el bien afectado-- en fideicomiso, el cual deberá ser rematado en subasta pública para que con el producto de dicho remate se cubra la obligación garantizada que deberá ser cubierta por la institu---ción fiduciaria como representante del fideicomiso.

Por otro lado, en el inciso a)., de la fracción VI de este -- artículo el sujeto pasivo no es el fideicomitente sino el -- fideicomisario, lo que significa que existió con anteriori--dad una transmisión del fideicomitente al fideicomisario, el cual se convierte en sujeto pasivo de la obligación fiscal -- al efectuar la cesión de los derechos derivados del fideico--miso, misma que, no obstante que pudiera ser gratuita, se -- considera como una enajenación para efectos tributarios.

El supuesto contemplado en el inciso b)., de esta misma frag--ción constituye una contradicción, toda vez que al revertir--se al fideicomitente los bienes fideicomitados, no se dá la--existencia de un ingreso adicional para el fideicomitente.

### III. Ley del Impuesto sobre la Renta

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 1º de esta Ley, es tan obligados al pago del Impuesto sobre la Renta: las personas físicas y morales residentes en México respecto de todos sus ingresos, independientemente de la ubicación de la fuente de riqueza de donde procedan; los residentes en el extranjero que tengan un establecimiento permanente o una base fija en el país, respecto de los ingresos atribuidos a dicho establecimiento o base fija; y los residentes en el extranje respecto de los ingresos procedentes de fuentes de riqueza situadas en territorio nacional cuando no tengan un establecimiento permanente o base fija en el país, o cuando te--niéndolos, estos ingresos no sean atribuibles a éstos.

Para efectos de la Ley del Impuesto sobre la Renta, el artículo 2º, señala que se considerará establecimiento permanente cualquier lugar de negocios en el que se desarrollen parcial o totalmente, actividades empresariales; en tanto que - en el mismo numeral citado se indica que constituye base fija cualquier lugar en el que se presten servicios personales independientes.

A su vez, el artículo 16 del Código Fiscal de la Federación, de aplicación supletoria, establece las hipótesis en las que estaremos en presencia de una actividad empresarial. Dicho precepto se encuentra redactado en los siguientes términos:

Artículo 16.- Se entenderá 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, conseg

vación o transformación de materias primas, acabado 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 en gorda de ganado, aves de corral y animales, así como la primera enajenación de sus productos que no hayan sido objeto de transformación industrial.
- V. Las de pesca, que incluyan 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, incluida la acuicultura y la primera enajenación de esos productos, que no hayan sido objeto de transformación industrial.
- VI. Las silvícolas, que son las de cultivo de los bosques o montes, así como la cría, conservación, restauración, fomento y aprovechamiento de la vegetación de los mismos y la primera enajenación de sus productos, que no haya sido objeto de transformación industrial.

Se considera la persona física o moral que realice las actividades a que se refiere este artículo, y por establecimiento se entenderá cualquier lugar de negocio en el que se desarrollen, total o parcialmente, las citadas actividades empresariales.

En el caso de que el fideicomiso efectue, para el cumplimiento

to de sus fines, alguna de las actividades empresariales antes referidas, el artículo 9º de la ley establece que la ingtitución fiduciaria determinará, de acuerdo a las disposiciones fiscales relativas, la utilidad fiscal o la pérdida fiscal de dichas actividades y cumplirá por cuenta del conjunto de los fideicomisarios las obligaciones contempladas en la propia ley, incluso la de efectuar pagos provisionales.

Los fideicomisarios acumularán a sus ingresos en el ejercicio la parte de la utilidad fiscal que le corresponda 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 alguno de los fideicomisarios sea persona física, considerará esas utilidades como ingresos por actividades em--presariales. En los casos en que no se haya designado fideicomisario, o cuando no pueda individualizarse, se entenderá que la actividad empresarial la realiza el fideicomitente.

Los pagos provisionales del Impuesto sobre la Renta, que deberá efectuar la fiduciaria por cuenta de los fideicomisa---rios, se calcularán de acuerdo a lo dispuesto por la propia ley.

Los fideicomisarios o, en su caso, el fideicomitente, cuando así sea procedente, responderán del incumplimiento de las -- obligaciones que por su cuenta deba pagar la fiduciaria, la cual actúa como responsable solidario de conformidad con el artículo 26 del Código Fiscal de la Federación .

De acuerdo con el artículo 74, están obligadas al pago del--

impuesto las personas físicas residentes en México que obtengan ingresos en efectivo, en bienes o en crédito, así como - por los ingresos en servicio en los casos que señale esta -- ley. También están obligadas al pago del impuesto las personas físicas residentes en el extranjero que realicen actividades empresariales o presten servicios personales independientes en el país a través de un establecimiento permanente, o base fija por los ingresos atribuidos a éstos.

Asimismo, se establece que no se considerarán como ingresos los rendimientos de bienes entregados en fideicomiso, en tanto dichos rendimientos se destinen únicamente a fines científicos, políticos o religiosos o a los establecimientos de -- enseñanza y a las instituciones de asistencia o de beneficencia.

Cuando para la ejecución de los fines del fideicomiso la institución fiduciaria procede a la contratación de las personas que considere necesarias, contrae con ellas una relación de trabajo, y fungiendo en esa relación como patrón contrae las obligaciones inherentes a esa calidad, incluyendo la establecida en el artículo 80 para retener los impuestos que - se generen por el pago de los salarios a los trabajadores a su servicio, independientemente de otras obligaciones de carácter fiscal previstas en la Ley de INFONAVIT y en la Ley - del Seguro Social.

El artículo 93 señala, refiriéndose a personas físicas, que cuando por virtud de un fideicomiso se otorgue el uso o goce temporal de bienes inmuebles, se considerará que los rendimientos que se obtengan por esta operación son ingresos atribuidos al fideicomitente, aún cuando el fideicomisario sea - una persona distinta, a excepción de los fideicomisos irrevocables.

cables en los que el fideicomitente no tenga derecho a readquirir del fiduciario el inmueble, en cuyo caso se considera que los ingresos son del fideicomisario desde el momento en que el fideicomitente pierde el derecho de readquirir el inmueble.

Tal y como lo señalamos en el Capítulo II del presente trabajo, una de las obligaciones a cargo del fiduciario la constituye el efectuar el pago de las contribuciones cuando así lo establezcan las leyes aplicables. Así, el mismo artículo 93- en comento, consigna la obligación de la institución fiduciaria de efectuar, por cuenta de aquel a quien le sea atribuible el ingreso derivado del uso o goce temporal de bienes -- inmuebles, pagos provisionales durante los meses de mayo, -- septiembre y enero del siguiente año, mediante declaración -- que presentará ante las oficinas autorizadas. El pago provisional será del diez por ciento de los ingresos del cuatrimestre anterior, sin deducción alguna.

Igualmente, la institución fiduciaria deberá proporcionar, a más tardar el 31 de enero de cada año, constancia de rendimientos disponibles de los pagos provisionales efectuados y de las deducciones correspondientes al año calendario anterior; asimismo, presentará ante las oficinas autorizadas, en el mes de febrero de cada año, declaración proporcionando --

información sobre el nombre, clave del Registro Federal de Contribuyentes, rendimientos disponibles, pagos provisionales efectuados y deducciones, relacionados con cada una de las personas a las que correspondan los rendimientos durante el mismo período.

Los pagos provisionales deberán ser enterados por la fiduciaria durante los meses de mayo, septiembre y enero del siguiente año.

Por lo que se refiere a los ingresos derivados por enajenación de bienes, efectuada por personas físicas, el artículo 95 considera como tales los derivados de los casos previstos en el Código Fiscal antes señalados, así como los obtenidos por la expropiación de bienes

En el apartado anterior, quedó establecido qué se entiende por enajenación de bienes, tratándose de fideicomisos .

El contribuyente, persona física, que obtenga ingresos por enajenación de bienes, ya sea este el fideicomitente o el fideicomisario, efectuará pago provisional por cada operación de acuerdo al procedimiento que para tal efecto determina la Ley del Impuesto sobre la Renta. Dichos pagos provisionales, deberán efectuarse en aquellas operaciones consignadas en --

escritura pública, dentro de los 15 días siguientes a la firma del instrumento respectivo en este caso, los Notarios, -- Corredores y demás fedatarios públicos estarán obligados a calcular y enterar bajo su responsabilidad el impuesto respectivo.

En aquellos supuestos en los que la enajenación no se consigue en escritura pública, el pago se hará dentro de los 15 -- días siguientes a la fecha de la enajenación.

El artículo 107 señala que se considerarán ingresos por actividades empresariales los provenientes de la realización de las actividades comerciales, industriales, agrícolas, ganaderas, de pesca, silvícolas y de acuacultura señaladas anteriormente y contempladas en el artículo 16 del Código Fiscal de la Federación.

Sin embargo, y en virtud de lo dispuesto por el artículo 9º de la Ley del Impuesto sobre la Renta, lo previsto en este artículo 107 no es aplicable a aquellos fideicomisos a través de los cuales se lleven a cabo actividades empresariales, toda vez que será la fiduciaria quien cumpla, por cuenta de los beneficiarios de dichos ingresos, las obligaciones en materia fiscal previstas por la ley.

#### IV.- Ley del Impuesto al Activo

" Conforme a la exposición de motivos que dió origen a la -- nueva Ley del Impuesto al Activo de las Empresas, en vigor a partir del 1º de enero de 1989, se trata de un gravamen de -- naturaleza federal y complementario al Impuesto sobre la Renta, cuyos objetivos a cumplir básicamente son los siguientes:



- A. Fortalecer los ingresos públicos mediante la recaudación-proveniente esencialmente de las Sociedades Mercantiles.
- B. Vigilar el debido cumplimiento de las obligaciones fiscales de las empresas; y,
- C. Establecer un pago mínimo de impuesto a cargo de las empresas, ya que en la actualidad poco más de la mitad de las mismas presentan declaraciones sin pago alguno " (61)

De acuerdo a lo establecido por el artículo 1º de esta Ley, están obligados al pago del impuesto al Activo: las personas físicas que realicen actividades empresariales y las personas morales residentes en México, por el activo que tengan, cualquiera que sea su ubicación; los residentes en el extranjero que tengan un establecimiento permanente en el país; -- las personas distintas a las señaladas que otorguen el uso ó goce temporal de bienes que se utilicen en la actividad de otro contribuyente de los mencionados anteriormente, están obligados al pago del impuesto, únicamente por esos bienes; -- los residentes en el extranjero por los inventarios que mantengan en territorio nacional para ser transformados o que ya hubieran sido transformados por algún contribuyente de este impuesto .

Para efectos de la Ley del Impuesto al Activo, el artículo 4º señala que se considerará como activos financieros.

Artículo 4º.- Se considerarán activos financieros, entre otros, los siguientes:

(61) GALAZ, GOMEZ MORFIN, CHAVERO, YAMAZAKI.- Boletín Fiscal No. 1/89 p. 39

I. Derogada

II. Las inversiones en títulos de crédito, a excepción de las acciones emitidas por personas morales residentes en México. Las acciones emitidas por sociedades de inversión de renta fija, se considerarán activos financieros.

III. Las cuentas y documentos por cobrar, no se considerarán cuentas por cobrar las que sean a cargo de socios o accionistas residentes en el extranjero, ya sean personas físicas o sociedades .

No son cuentas por cobrar los pagos provisionales, los saldos a favor de contribuciones, ni los estímulos fiscales por aplicar.

IV. Los intereses devengados a favor, no cobrados.

Los activos financieros denominados en moneda extranjera, se valuarán al tipo de cambio del primer día de cada mes. Para este efecto, cuando no sea aplicable el tipo controlado de cambio, se estará al tipo de cambio promedio para enajenación con el cual inicien operaciones en el mercado las instituciones de crédito de la Ciudad de México.

A su vez, el artículo 14 de la Ley del Impuesto al Activo, establece que se considerará establecimiento permanente; acciones; sistema financiero; monto original de la inversión; activo fijo y gastos y cargos diferidos, los que la Ley del Impuesto sobre la Renta define o considera como tales .

El artículo 7º de la Ley del Impuesto al Activo, establece - que cuando a través de un fideicomiso, se realicen actividades empresariales, el fiduciario efectuará por cuenta de los fideicomisarios, los pagos provisionales, por el activo correspondiente a las actividades realizadas por el fideicomiso, considerando para tales efectos el activo que correspondió a dichas actividades en el último ejercicio del fiduciario.

Por lo que se refiere al Impuesto al Activo, el artículo 8º de esta Ley, señala que las personas morales contribuyentes, deberán presentar ante las oficinas autorizadas, conjuntamente con la declaración del Impuesto sobre la Renta, declaración determinando el impuesto del ejercicio dentro de los -- tres meses siguientes a la fecha en que éste termine.

Tratándose de personas físicas, la declaración de este impuesto, se presentará durante el período comprendido entre -- los meses de febrero a abril del año siguiente a aquél por -- el que se presenta la declaración.

Tomando en cuenta que tratándose del Impuesto sobre la Renta en los fideicomisos a través de los cuales se lleven a cabo actividades empresariales, la fiduciaria será quien cumpla -- por cuenta de los fideicomisarios de dichos ingresos, las -- obligaciones en materia fiscal previstas por la ley, necesariamente deberá ser la fiduciaria la encargada de cumplir -- por cuenta de los fideicomisarios las obligaciones en materia del Impuesto al Activo cuando a través de un fideicomiso se realicen actividades empresariales .

La Ley del Impuesto al Activo, señala en su artículo 9º que -- los contribuyentes podrán acreditar contra el impuesto del -- ejercicio una cantidad equivalente al Impuesto sobre la Ren-

ta que les correspondía en el mismo, en los términos de los títulos : II ( De las Sociedades Mercantiles ), o del capítulo VI del título IV (De las Personas Físicas con Actividad - Empresarial), de la Ley de la Materia. El impuesto que resulte después del acreditamiento, será el impuesto a pagar conforme a esta Ley; en tanto que el artículo 10 establece que los contribuyentes podrán acreditar contra el impuesto del ejercicio una cantidad equivalente al Impuesto sobre la Renta efectivamente pagado en el mismo, en los términos de este artículo y del anterior, correspondiente a sus ingresos por otorgar el uso o goce temporal de bienes inmuebles por los que se esté obligado al pago de este impuesto.

#### V. LEY DEL IMPUESTO SOBRE ADQUISICION DE INMUEBLES

De conformidad con lo dispuesto por la fracción I del artículo vigésimo segundo de la ley que establece, reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones fiscales y que reforma -- otras leyes federales, para 1991, durante los años de 1991, 1992 y 1993 se aplicarán las tasas del 8%, 6% y 4% respectivamente, en lugar de la tasa establecida en el artículo 1º de la Ley del Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles, siendo sujetos de dicho gravamen en los términos del citado -- artículo 1º las personas físicas o morales que adquieran inmuebles que consistan en el suelo o en el suelo y las construcciones adheridas a él, ubicados en el territorio nacional, así como los derechos relacionados con los mismos; siendo de mencionarse que por disposición expresa del artículo -- 9º, a solicitud de los Estados, la Federación se coordinará en materia de este impuesto suspendiendo la aplicación de -- esta Ley, en el territorio del estado solicitante que reuna los requisitos que en el mismo se mencionan a saber:

- I.- Que el objeto del impuesto sea la adquisición, o la -- enajenación, la celebración o la inscripción de contra

tos que impliquen traslación de dominio de inmuebles, - siempre que una misma operación no se grave dos veces.

II.- Que las exenciones sean las mismas que las establecidas en esta Ley.

III.- Que la base se determine en la misma forma que en el impuesto que establece esta ley o conforme avaluó o de acuerdo al valor catastral, o el que resulte mayor de éstos.

IV.- Que la tasa, incluyendo el efecto de los impuestos adicionales, no sea mayor que la que establece esta ley.

Para efectos de esta ley, se entenderá por adquisición la -- que derive de la enajenación efectuada a través del fideicomiso, en los términos del artículo 14 del Código Fiscal de la Federación.

El pago del impuesto generado deberá hacerse dentro de los - 15 días siguientes a aquel en que se efectuó la enajenación del inmueble .

En el supuesto de que la adquisición se efectue a través de fedatarios públicos, éstos estarán obligados a retener y enterar el impuesto correspondiente; sin embargo, la fiduciaria por disposición del artículo 26 del Código Fiscal de la Federación es solidaria responsable del cumplimiento de esta obligación.

VI. Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal.

En virtud de que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos faculta a las entidades federativas a establecer las contribuciones necesarias para lograr su desarrollo, excepto en aquellas materias que son privativas de la Federación, el análisis de las legislaciones estatales, que de una manera u otra establecen cargas fiscales ya sea a los fideicomisarios o al fideicomitente, según los fines del fideicomiso, constituiría un estudio demasiado extenso, lo que no es objeto del presente trabajo.

Por lo anterior, y en virtud de la importancia que reviste, procederemos a señalar aquellas contribuciones que establece la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal en relación al fideicomiso, las cuales deberán contemplarse - - anualmente por la Ley de Ingresos del propio Departamento.

De conformidad con el artículo primero de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, están obligadas al -- pago de los impuestos, contribuciones de mejoras y derechos, las personas físicas y morales de acuerdo a lo establecido - por esta ley.

Para efectos de esta norma, se considerarán contribuciones - de mejoras las establecidas a cargo de personas que se benefician en forma especial por las obras públicas proporcionadas por el Departamento del Distrito Federal.

Asimismo, se señala que se entenderán como aprovechamientos - los ingresos que percibe el Departamento del Distrito Fede--

ral por funciones de derecho público distintas de las contri-  
buciones, de las participaciones federales, de los ingresos-  
derivados de financiamiento y de los ingresos que obtengan -  
los organismos descentralizados y las empresas de participa-  
ción estatal:

a. Impuesto predial

De acuerdo con el artículo 17 de la ley en comento, están  
obligadas al pago del impuesto predial las personas físi--  
cas y morales que sean propietarias o poseedoras del sue-  
lo o del suelo y las construcciones adheridas a él, inde-  
pendientemente de los derechos que sobre las construccio-  
nes tenga un tercero.

Las personas poseedoras del suelo y de las construcciones  
adheridas al mismo, únicamente causarán el impuesto cuan-  
do no exista propietario de acuerdo con lo dispuesto por-  
el propio artículo 17 del mismo ordenamiento citado .

Asimismo, cuando en los términos del Código Fiscal de la  
Federación exista enajenación, el adquirente se considera  
rá propietario para los efectos de este impuesto .

De acuerdo a los supuestos contemplados en el artículo 14

del Código Fiscal que ya señalamos con anterioridad, los obligados al pago del impuesto predial serán el fideicomitente o el fideicomisario, según se ubiquen en uno u otro de los supuestos previstos.

La tasa del impuesto predial se aplica sobre el valor catastral de los inmuebles conforme a la tarifa prevista en el artículo 20 de la citada ley.

b. Impuesto sobre adquisición de inmuebles

El artículo 25 de esta ley hacendaria consigna que están obligadas al pago de este impuesto las personas físicas o morales que adquieran inmuebles, que consistan en el suelo o en el suelo y las construcciones adheridas a él, ubicadas en el Distrito Federal, así como los derechos relacionados con los mismos. El impuesto se calculará aplicando la tasa del 8% al valor del inmueble. Tratándose de vivienda el impuesto se calculará deduciendo del valor una cantidad equivalente a cinco veces el salario mínimo general elevado al año del área geográfica a que corresponda el Distrito Federal, vigente en la fecha en que el impuesto se cause .



Para los efectos de este impuesto, se entenderá por adquisición la que derive de los actos que se realicen a través de fideicomiso, así como la cesión de derechos en el mismo.

Tratándose de fideicomisos de garantía con inmuebles en los que el acreedor, o la persona que éste designe, tenga la posesión del mismo o su uso o goce, se entenderá que se efectuará la enajenación en el momento en que se otorgue la posesión o se conceda su uso o goce.

El pago del impuesto deberá hacerse por el fideicomitente o por el fideicomisario dentro de los 15 días siguientes a aquel en que se realicen los supuestos de enajenación a través del fideicomiso, previstos por el Código Fiscal de la Federación, mismos que ya han sido objeto de comentario.

Señala el artículo 30 de la Ley en comento que, cuando las adquisiciones se hagan constar en escritura pública, los fedatarios que por disposición legal tengan funciones notariales, calcularán el impuesto bajo su responsabilidad y mediante declaraciones lo enterarán en las oficinas autorizadas.

Si las adquisiciones se efectúan mediante documento privado, continúa señalando el artículo en cita, el cálculo y-entero del impuesto, deberá ser efectuado por el fideicomitente o por el fideicomisario, según sea el caso, en su calidad de adquirente.

Los fedatarios no estarán obligados a enterar el impuesto cuando consignen en escritura pública operaciones por las que ya se hubiere pagado el impuesto y acompañen a su declaración copia de aquella con la que se efectuó dicho pago.

Tratándose de fideicomisos con inmuebles en los que el fedatario considere que no se causa el impuesto, dicho fedatario deberá dar aviso de tal circunstancia a las autoridades fiscales.

c. Contribuciones de mejoras

El artículo 50 de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, señala que están obligadas al pago de - las contribuciones de mejoras las personas físicas y morales que se beneficien en forma especial con las obras públicas proporcionadas por el Departamento del Distrito Federal .

Para los efectos de las contribuciones de mejoras, se entenderá que quienes obtienen el beneficio son los propietarios de los inmuebles; cuando no haya propietario, se entenderá que el beneficio es para el poseedor.

Cuando, en los términos del Código Fiscal de la Federación exista enajenación, el adquirente (fideicomitente o fideicomisario) se considerará propietario para los efectos de las contribuciones de mejoras.

d. Derechos por inscripción en el Registro Público de la Propiedad.

En cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 353 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que establece la inscripción ante el Registro Público de la Propiedad de aquellos fideicomisos cuyo objeto recaiga en bienes inmuebles, la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, en su artículo 76, determina los derechos de inscripción que deberán cubrirse con motivo del ingreso ante el Registro Público de la Propiedad de los instrumentos jurídicos relativos al fideicomiso.

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

### Primera:

En la Doctrina, diversos tratadistas consideran que la naturaleza jurídica del Fideicomiso, es la de un negocio jurídico; y, otros como una declaración unilateral de voluntad, siendo que a mi juicio, ninguna de estas posturas señaladas, explica con claridad que es el Fideicomiso, por lo que estimo que la verdadera naturaleza jurídica del Fideicomiso es la de un contrato, ya que cuenta con todos y cada uno de los elementos tanto de existencia como de validez previstos para los contratos.

### Segunda:

Partiendo del hecho de que los elementos con que cuenta el Fideicomiso son los de un contrato, sugiero que se modifi que el Artículo 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, especificando la naturaleza jurídica del Fideicomiso definiéndolo de la siguiente manera:

"El Fideicomiso es un contrato por virtud del cual, una persona capaz, llamada Fideicomitente, afecta un conjunto de bienes y derechos a un fin lícito determinado, encomendando la consecución de ese fin a una Institución de Crédito, llamada Fiduciario, en beneficio de una persona llamada Fideicomisario " .

### Tercera:

Considero que la naturaleza contractual del Fideicomiso se refuerza, atendiendo a los elementos personales que lo configuran y que son: el Fideicomitente, Fiduciario y Fideicomisario, siendo de mencionar que cada uno de los elementos

citados puede estar compuesto de uno o varios sujetos; en -- virtud de que en el Fideicomiso existe un acuerdo de la vo-- luntad de los contratantes .

Cuarta:

Estimo adecuado el señalamiento del Banco Mexicano So-- mex en relación con la figura jurídica del Fideicomiso en lo general, al decir que el contrato de Fideicomiso tiende a sa tisfacer un interés público o privado; siendo precisamente - la intención del Fideicomitente lo que constituye el fin del Fideicomiso; es decir, lo que se busca con la creación del - mismo.

Quinta:

Considero que el Fideicomiso Traslativo de Dominio, pre senta la ventaja real de que al constituirse un Fideicomiso, el impuesto se paga hasta el momento en el cual se cumple -- con la finalidad o el objeto del Fideicomiso, con lo cual se evita que respecto de un mismo bien se tuvieran que realizar diversas operaciones a saber: que se tuvieran que formular - contratos de compra-venta con la simple aportación de los -- bienes, por la cesión de derechos o bien, por otorgar el uso o goce de los bienes .

Sexta:

El Legislador comenzó gravando la transmisión de la pro piedad, cuando existía la transmisión de bienes y derechos - hasta llegar a determinar en forma expresa en la Fracción V- inciso a) del artículo 14 del Código Fiscal de la Federación, que existe enajenación de bienes cuando el Fideicomitente -- designa o se obliga a designar Fideicomisario diverso de él

y siempre que no tenga derecho a readquirir del Fiduciario - los bienes; contenido de la Fracción V que a mi juicio debe- ser modificada, ya que para que exista o se perfeccione la - enajenación en los términos de la legislación común, es me-- nester que se cumpla con las condiciones contenidas en los - fines para los cuales se crea el Fideicomiso; requisito que- no toma en consideración dicha Fracción V, con lo cual se -- arroga la facultad de legislar que por su materia le corres- ponde al derecho común, el cual se encuentra reservado para- los Estados y no como se pretende para la Federación.

Séptima:

Considero que debe realizarse una reforma al texto del- inciso a) de la Fracción VI del Artículo 14 del Código Fis- cal de la Federación, que establece que existe enajenación - cuando se designa al Fideicomisario, y tambien cuando aquél- cede sus derechos; toda vez que en la forma en que está re-- ductada la fracción en cita, da la impresión de que pueden - darse dos enajenaciones respecto de un mismo bien afecto a - Fideicomiso, en el supuesto en que el Fideicomisario cede -- sus derechos sin importar que la cesión del caso hubiere ocy rrido a título gratuito y menos aún, que no se hubiere cum- plido el objeto que se busca al crear el Fideicomiso; a efec- to de que se especifique literalmente que el sujeto del im-- puesto es el que adquiere el bien por enajenación y que debe cubrir el tributo cuando se cumpla con el objeto del Fideico- miso .

Octava:

Considero de igual forma, que debe reformarse el inciso b) de la Fracción VI del artículo 14 del Código Fiscal de la Federación, que dispone que se entiende que existe enajena--

ción de bienes, cuando el Fideicomitente cede sus derechos -- si en el acto de la cesión se incluye el de que los bienes -- se transmitan a su favor; en virtud de que no puede decirse -- con razón que al revertirse al Fideicomitente los bienes fi-- deicomitidos, exista un ingreso adicional para el Fideicomite-- tente; a efecto de que se enderece la causación del gravamen -- en el evento de que se obtenga una ganancia producto del -- bien dado en Fideicomiso, y no el simple hecho de regresar -- al patrimonio del Fideicomitente el bien fideicomitado.

**Novena:**

Tratándose del Fideicomiso Traslativo de dominio, el -- sujeto pasivo del Impuesto sobre la Renta es la persona que -- lleva a cabo alguna de las actividades empresariales señala-- das en el artículo 16 de la Ley del Impuesto sobre la Renta -- que para tal efecto será el Fideicomisario ó Fideicomisarios. -- En los casos en que no se haya designado Fideicomisario o -- cuando éste, no pueda individualizarse, se entenderá que la -- actividad empresarial la realiza el Fideicomitente, el cual -- será el sujeto pasivo respecto del Impuesto sobre la Renta.

**Décima:**

Ahora bien, cuando por virtud de un Fideicomiso se otor -- gue el uso o goce temporal de bienes inmuebles se considera -- rá que los rendimientos que se obtengan son ingresos atribui -- dos al Fideicomitente, aún y cuando el Fideicomisario sea -- una persona distinta; caso en el cual el sujeto pasivo del -- Impuesto sobre la Renta, será el Fideicomitente; en tanto -- que tratándose de fideicomisos irrevocables en donde el Fi-- deicomitente no tenga derecho a readquirir del fiduciario el -- inmueble, se considerará que los ingresos son del Fideicomi-- sario, el cual será el sujeto pasivo del Impuesto sobre la --

Renta .

**Décima Primera:**

En el Fideicomiso Traslativo de Dominio, los sujetos -- responsables solidarios en el Impuesto sobre la Renta, cuando se efectuan actividades empresariales por personas morales o físicas son: la Fiduciaria que es quien debe cumplir -- por cuenta del Fideicomisario ó Fideicomisarios ó en su caso por cuenta del Fideicomitente con el pago de las contribuciones, cuando así lo establezcan las leyes aplicables; en tanto que en los casos de personas físicas que obtengan ingresos por enajenación de bienes, ya se trate del Fideicomitente o el Fideicomisario, deberán efectuar pagos provisionales, en aquellas operaciones consignadas en escritura pública; caso en el cual los Notarios, Corredores y demás Fedatarios Públicos que esten obligados a calcular y enterar bajo su responsabilidad el impuesto respectivo, son responsables solidarios tratándose del Impuesto sobre la Renta.

**Décima Segunda:**

Para efectos del gravamen que regula la Ley del Impuesto al Activo, tratándose de Fideicomisos mediante los cuales se efectuen actividades empresariales, el sujeto pasivo es -- el Fideicomisario.

**Décima Tercera:**

En el Impuesto al Activo, el sujeto responsable solidario, tratándose de Fideicomisos, mediante los cuales se realicen actividades empresariales, será la institución fiduciaria que se haya designado .



## BIBLIOGRAFIA

- 1.- Albaradejo, Manuel; El Negocio Jurídico.
- 2.- Barrera Graf, Jorge; Los Negocios Fiduciarios y el Fideicomiso en México en Estudios de Derecho Mercantil.
- 3.- Batiza, Rodolfo; El Fideicomiso: Teoría y Práctica.
- 4.- Betti, Emilio; Teoría General del Negocio Jurídico.
- 5.- Dominguez Martínez, Jorge A.; Algunas consideraciones en Relación al Régimen Fiscal Aplicable al Fideicomiso.
- 6.- Dominguez Martínez, Jorge A.; El Fideicomiso ante la Teoría General del Negocio Jurídico.
- 7.- García Maynez, Eduardo; Introducción al Estudio del Derecho.
- 8.- Gomez Lara, Cipriano; Aspectos Teóricos y Prácticos de los Fideicomisos.
- 9.- Gutierrez y González, Ernesto; Derecho de las Obligaciones.
- 10.- Gutierrez Moller, Emilio; La Administración Fiduciaria en México: su ámbito de actuación y responsabilidades.
- 11.- Hernández A., Octavio; Derecho Bancario Mexicano.
- 12.- Kieger, Emilio; Manual del Fideicomiso Mexicano.
- 13.- Las Instituciones Fiduciarias y el Fideicomiso en México.
- 14.- Molina Pasquel, Roberto; Los Derechos del Fideicomisario.
- 15.- Muñoz, Luis; El Fideicomiso.
- 16.- Tejeda S., Miguel Angel; El Fideicomiso en México.
- 17.- Vázquez Arminio, Rodrigo; Naturaleza Jurídica de Nuestro Fideicomiso y sus Principales Aplicaciones Prácticas.
- 18.- Villagordoza Lozano, José Manuel; Doctrina General del Fideicomiso.

## LEGISLACION CONSULTADA

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 2.- Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios. (1924)
- 3.- Ley de Bancos de Fideicomiso.( 1926 )
- 4.- Ley General de Instituciones de Crédito y establecimientos Bancarios.( 1926 )
- 5.- Ley General de Instituciones de Crédito.( 1932 )
- 6.- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.( 1932 )
- 7.- Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares. ( 1941 )
- 8.- Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito. ( 1985 )
- 9.- Ley de Instituciones de Crédito.( 1990 )
- 10.- Código Fiscal de la Federación. ( 1992 )
- 11.- Ley del Impuesto sobre la Renta . ( 1992 )
- 12.- Ley del Impuesto al Activo. ( 1992 )
- 13.- Ley del Impuesto sobre Adquisiciones de Inmuebles. ( 1991 )
- 14.- Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal.(1991)