

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO



Las Obligaciones Institucionales

TESIS PROFESIONAL

FRANCISCO NAVARRO ORTIZ

MEXICO, D. F.

1973



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A la memoria de mi padre:

Francisco Navarro Ruvalcaba.

A mi Madre:

Ma. Guadalupe Ortiz Vda. de Navarro
con el cariño más inmenso que un -
hijo puede profesar a su madre.

A mis hermanos:

José Luis

Martha

Ma. Guadalupe y

Juan Manuel

Porque siempre estemos tan uni-
dos como ahora.

A mi Maestro:

Pedro Astudillo y Ursúa

Con el cariño, admiración y respeto
que le tiene un discípulo y amigo,
al que ha enseñado y tolerado con -
paciencia.

A mis demás amigos y familiares.

I N D I C E

OBLIGACIONES INSTITUCIONALES

CAPITULO I
GENERALIDADES

- | | |
|--|----|
| 1.- La teoría general de los títulos de crédito. | 1 |
| 2.- La obligación como concepto genérico en <u>derecho</u> y en materia cambiaria. | 15 |
| 3.- Naturaleza de la obligación incorporada en un título de crédito. | 24 |

CAPITULO II
LA EMISION DE OBLIGACIONES

- | | |
|--|----|
| 1.- La emisión desde el punto de vista <u>jurídico</u> y económico. | 34 |
| 2.- Actos previos a la emisión. | 39 |
| 3.- El representante común, su naturaleza <u>jurídica</u> y funciones. | 42 |

CAPITULO III
LAS OBLIGACIONES INSTITUCIONALES

- | | |
|---|----|
| 1.- Panorama del sistema bancario mexicano. | 48 |
| a) Los bancos de depósito. | 48 |
| b) Los bancos de depósito de ahorro. | 53 |
| c) Las sociedades financieras. | 60 |
| d) Las sociedades de crédito hipotecario. | 62 |
| e) Las sociedades de capitalización | 64 |
| f) Las sociedades fiduciarias. | 68 |

2.- Obligaciones institucionales.	80
a) Los certificados de depósito bancario.	82
b) El bono de ahorro.	85
c) Los bonos y certificados financieros.	88
d) Los bonos y cédulas hipotecarios.	98
e) El contrato, título o póliza de capitaliza <u>ción</u> .	105
f) El certificado de participación.	111
3.- Intervención de los organismos de supervisión bancaria.	125
a) La Secretaría de Hacienda y Crédito Público.	125
b) La Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.	128
c) La Comisión Nacional de Valores	144
d) El Banco de México, S.A.	153
CONCLUSIONES	163
BIBLIOGRAFIA	170

CAPITULO I

1.- La teoría general de los títulos de crédito.

Su denominación.- Emilio Langle dice, en Italia, se da a estos documentos el nombre de títulos de crédito y en Alemania se prefiere la denominación de títulos-valores o títulos de valor (Wertpapiere). En España, emplean unos escritores la primera locución y otros la segunda. Langle juzga más adecuada la segunda, porque muestra de manera expresiva el principio de que son inseparables el título y el valor y porque además algunos de ellos atribuyen un derecho personal corporativo además del patrimonial, como son las acciones.

Igual postura sostiene el jurista Joaquín Rodríguez y Rodríguez, al decir "Entendemos que la expresión títulos de crédito es incorrecta para expresar — el auténtico contenido que la ley le quiere dar, ya que parece constreñir el ámbito de esta categoría de cosas mercantiles a una sola de sus variedades; de los títulos que tienen un contenido crediticio; es decir, que imponen obligaciones que dan derecho a una prestación en dinero u otra cosa cierta. Por eso preferimos la expresión títulovalor, que fué utilizada por primera vez en lengua castellana por el español RIBO, en un artículo publicado en la Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, y que después, ha sido usada por numerosos autores" (1)

(1) Rodríguez y Rodríguez Joaquín. Curso de Derecho Mercantil, Editorial Porrúa, S. A., Séptima edición. México, D. F.; 1967, pág. 251.

Nuestra Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, usa también esa terminología.

Felipe de J. Tena dice, la expresión títulos de crédito según su connotación gramatical, equivale -- a esta otra: documentos en que se consigna un derecho de crédito. Este hace ver que aquella expresión es -- doblemente impropia, ya que desde un punto de vista comprende más y, desde otro, comprende menos de lo que puede ser el contenido jurídico de esta clase de documentos. En efecto, los títulos de crédito pueden contener derechos no crediticios; y, por otra parte, hay una multitud de documentos en que se consignan derechos de crédito y que, sin embargo, difieren profundamente de los títulos de ese nombre.

Raúl Cervantes Ahumada explica la denomina--ción de títulos de crédito, diciendo que algunos auto--res influenciados por doctrinas germánicas, dicen que -- la connotación gramatical no concuerda con la connota--ción jurídica, ya que no en todos los títulos predomina como elemento fundamental el crédito, y para sustituir--el término han propuesto títulos-valores, traducido por cierto mal del lenguaje alemán "Wertpapiere" que equi--vale más bien a "valores mobiliarios" que a "títulos valores". Por esto, y porque tradicionalmente nuestra -- legislación ha hablado de documentos de crédito, opera--ciones de crédito, efectos de crédito, etc., es más -- acorde con nuestra latinidad, hablar de títulos de crédito.

Nos inclinamos por esta última denominación,--de acuerdo con el maestro Cervantes Ahumada, fundamen--te por la tradición que de la denominación se ha hecho,

y sobre todo, en nuestro ámbito, porque la expresión títulos de crédito, con excepción de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, es generalmente usada.

Definición y características.- El artículo 1º. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, considera a los títulos de crédito como cosas mercantiles, y en su parte conducente dice: "son cosas mercantiles los títulos de crédito...", el maestro Eduardo Pallares al comentar el texto antes transcrito en su libro "Títulos de Crédito en General" dice hubiera sido mejor decir: los títulos de crédito son cosas mercantiles porque no todas las cosas mercantiles son títulos de crédito. Las embarcaciones son cosas mercantiles, pero a nadie se le ha ocurrido pensar que las embarcaciones son títulos de crédito. El mismo agrega, lo que la Ley expresa es que los títulos de crédito tienen la naturaleza jurídica de las cosas mercantiles.

¿Pero cuáles son las cosas mercantiles? Lorenzo de Benito dice que las cosas pueden ser mercantiles por accidente o por naturaleza.

Por accidente, son mercantiles las cosas que adquieren el carácter de mercantil en manos del que con ellas especula (teoría formalista), y lo pierden cuando el que las tiene las enajena, o sea, las utiliza directamente sin idea de especulación.

Por naturaleza, son mercantiles las cosas que al consumirse satisfacen las necesidades de la industria o tráfico comercial, y aquí encuadran los títulos de crédito, el dinero, los buques, las marcas de fábrica y de comercio, etc., en esto no estamos de acuerdo;

nos inclinamos por lo que explica el maestro Pallares, dice que Lorenzo de Benito sólo les ve el carácter económico, y la mercantilidad de los bienes es esencialmente jurídica, y como ejemplo explica, el dinero es cosa-mercantil por naturaleza, y si esto fuera cierto, en todo caso su uso serviría para el tráfico mercantil, lo cual es falso a todas luces. Si haga una donación de dinero, el consumo de éste en el acto de la donación no satisface necesidades mercantiles. Si compro una casa, al invertir el dinero en ella, celebro acto civil y no-mercantil.

Por lo consiguiente, nosotros aceptamos el punto de vista del maestro Pallares acerca de la mercantilidad de las cosas, quien dice: para mí, son cosas mercantiles las que, en todo caso, dan lugar a actos o contratos mercantiles, de tal manera que basta que ellas figuren en un acto jurídico para que éste tenga el carácter de comercial, lo que a su vez trae consigo, la vigencia preferente de las leyes mercantiles para resolver cualquier cuestión relacionada con el acto o contrato de que se trate. Por lo tanto, las cosas desde este punto de vista serán mercantiles o civiles, según la ley que las rija o regule.

El artículo 5º. de la misma ley de Títulos, define a los títulos de crédito como "los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna", omitiendo el vocablo "autónomo" de la definición aportada por Vivante.

El maestro Cervantes Ahumada, dice que aunque el artículo 5º. no la mencione, esa característica (autonomía) se encuentra en el contexto de la misma Ley.

Por lo que respecta a las principales características de los títulos de crédito, las estudiaremos basándonos en los lineamientos trazados por el Dr. Raúl - Cervantes Ahumada, aun cuando no trata a la abstracción como característica esencial de los títulos de crédito, sin dejar de analizar y comparar las ideas de otros autores que han aportado brillantes orientaciones en esta materia.

a) Incorporación.-

"Carácter esencial común a todos los títulos de crédito, es la unión permanente de una relación jurídica a un documento, lo que comunmente pero no con mucha exactitud, se llama incorporación del derecho al documento" (2).

El maestro Felipe de J. Tena al dar el concepto de la incorporación dice que representa una "objetivización de la realidad jurídica en el papel", (3) en forma tal, que existe un consorcio indisoluble del título con el derecho que representa.

El maestro Cervantes Ahumada dice "El título de crédito es un documento que lleva incorporado un derecho, en tal forma, que el derecho va íntimamente unido al título y su ejercicio está condicionado por la —

(2) Salandra Vittorio.- Curso de Derecho Mercantil.- Traducción al castellano por Jorge Barrera Graf. Editorial Jus, México, 1949, pág. 121.

(3) Tena de J. Felipe.- Títulos de Crédito, Tercera Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1956, pág. - 15.

exhibición del documento; sin exhibir el título, no se puede ejercitar el derecho en él incorporado, y su razón de poseer el derecho es el hecho de poseer el título; de ahí la feliz expresión de Mossa "poseo porque poseo", esto es, se posee el derecho porque se posee el título".(4)

La fundamentación legal de la incorporación - la encontramos en el artículo 5º. de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, que hace referencia al derecho literal que se consigna en el documento, y de que su ejercicio está condicionado por la exhibición del título.

b). Legitimación.-

El artículo 17 de la Ley de Títulos, establece el fundamento básico en el derecho mexicano para fundar la legitimidad, que según el maestro Cervantes Ahumada, es una consecuencia lógica y obligada de la incorporación, ya que el artículo antes citado dice: "El tenedor de un título tiene la obligación de exhibirlo - para ejercitar el derecho que en él se consigna...". Algunos autores dicen que la legitimación no es requisito esencial de los títulos de crédito, sino sólo consecuencia de la incorporación.

La legitimación consiste pues, en la exhibición del documento para poder invocar la titularidad -

(4) Cervantes Ahumada Raúl.-Títulos y Operaciones de Crédito. Librería de Manuel Porrúa, S. A., México, D. F., pág. 18.

del derecho en él incorporado, por eso se tiene que demostrar que el poseedor (acreedor) ha adquirido el título con arreglo a la ley que norma su circulación, ley que es diversa según se trate de títulos nominativos, a la orden o al portador.

Tullio Ascarrelli al citar a Vivante dice "... la legitimación justamente ofrece al legitimado la posibilidad de equipararse al titular del derecho, de obtener, como se acostumbra decir, la investidura, esto es, la posibilidad del ejercicio del derecho, incumbiendo entonces a quien la niega la demostración de que el legitimado no es titular" (5).

Joaquín Rodríguez y Rodríguez dice que la legitimación consiste "...en la posibilidad de que se ejercite el derecho por el tenedor, aun cuando no sea realidad el titular jurídico del derecho conforme a las normas del derecho común..." (6), a su vez el maestro Felipe de J. Tena dice que para exigir la presentación que el documento consigna "...basta exhibir el título sin que sea necesario demostrar que real y verdaderamente es propietario del mismo y por consiguiente titular del derecho que menciona. Podría no serlo en el fondo, podría existir en su favor sólo la apariencia que resulta de haber llegado el título a sus manos por el camino que para su circulación le ha trazado la ley. Eso nada importa, aquí la apariencia vale más que la realidad, -

(5) Ascarelli Tullio.-Teoría General de los Títulos de Crédito. Editorial Jus, México, 1947, Trad. de René Cacheaux Sanabria, pág. 216.

(6) Rodríguez y Rodríguez Joaquín. Ob. cit. pág. 240.

la legitimación más que el derecho, y para emplear una terminología usada por Vivante, la propiedad formal más que la propiedad material, L'essere sta nel parere (la esencia está en la apariencia); ha escrito este mismo autor que es como decir que la apariencia ha sido elevada al rango de la esencia misma" (7).

Nuestra legislación con base en esta postura, regula el pago en el artículo 39 de la Ley de Títulos, al decir que "El que paga no está obligado a cerciorarse de la autenticidad de los endosos, ni tiene la facultad de exigir que ésta se compruebe, pero si debe verificar la identidad de la persona que presente el título como último tenedor...".

c) La literalidad.-

La evolución de la doctrina del derecho, permitió históricamente llegar a elaborar el sistema cambiario moderno, que originó que el título de crédito, documento originalmente probatorio, se fuera transformando en documento constitutivo de un derecho autónomo, cuya extensión y modalidades son precisamente la letra del propio documento.

El fundamento legal de la literalidad en nuestro derecho vigente, está contenido en el artículo 5º de la Ley de Títulos, donde se hace referencia al ejercicio del derecho literal que en el título de crédito se consigna.

(7) Tena de J. Felipe ob. cit. pág. 20.

La doctrina ha versado sobre esta característica de los títulos de crédito diversos criterios; por ejemplo el maestro de J. Tena dice "...la literalidad es una nota esencial y privativa de los títulos de crédito, como es la incorporación" (8), el Dr. Cervantes Ahumada dice, como lo anota Vicente y Gella, que no cree que se trate de una nota esencial y privativa, ya que la literalidad es "...característica también de otros documentos y funciona en el título de crédito solamente con el alcance de una presunción, en el sentido de que la ley presume que la existencia del derecho se condiciona y mide por el texto que consta en el documento mismo"; (9) sigue diciendo, que puede estar contradicha o nulificada por elementos extraños al título mismo y pone el ejemplo entre un título de una acción y la escritura constitutiva de la sociedad, en las que en caso de divergencia, prevalece lo que diga la escritura, y en la letra de cambio, cuando establece vencimiento en abonos, no valdrá esa cláusula, ya que prevalece la ley, que prohíbe ese vencimiento.

Por otra parte, la doctrina que eleva a la literalidad como característica esencial de los títulos de crédito, se basa en la autonomía de la declaración consignada en el título mismo (declaración cartular), y en la función constitutiva de esta declaración, sujeta exclusivamente a la disciplina que proviene de las cláusulas del propio título, sin excluir claro está, ciertos hechos extracartulares que llegan a influir lo consignado en los títulos de crédito; pero la adquisición del derecho que él consigna tiene lugar con la ad-

(8) Tena de J. Felipe. ob. cit. pág. 28.

(9) Cervantes Ahumada Raúl. ob. cit. pág. 20.

quisición regular del título, y protege de esta manera al adquirente de buena fe en los términos exactos que resulten del mismo título, y los hechos extracartulares en sí, no ejercen influencia alguna sobre el contenido del derecho adquirido por medio del título.

Pero en estricto derecho, consideramos que la literalidad es una característica esencial del título de crédito, aunque también es cierto que puede ser en ocasiones modificada en sus alcances por disposiciones legales o por elementos extracartulares.

Otro problema de la literalidad, es la establecida por la ley, respecto de los requisitos o condiciones que deben consignar los diferentes documentos para que se caractericen como títulos de crédito, y cada vez es más fuerte la exigencia (tendencia formalista) de modelar o estructurar cada título en un esquema único. Esta postura doctrinaria la adopta por lo general nuestra legislación, con objeto de proteger al tercero que confía en el tenor del título.

d) La autonomía.-

Como ya hicimos mención anteriormente, la Ley de Títulos omitió en la definición del título de crédito el vocablo "autónomo", con el que Vivante integra su definición doctrinal.

El licenciado Fernando Ojesto Martínez, en su cátedra de nuestra Universidad, al ponderar si la omisión del vocablo "autónomo" en la definición del Legislador Mexicano fué fortuita o deliberada, afirma que fué

ésto último y estima que la definición de la Ley Mexicana es mejor que su modelo porque la autonomía deriva de la circulación del título de crédito y así está entendida por el contexto legal.

Vittorio Salandra en relación con esta característica esencial de los títulos de crédito dice "...-conectada estrechamente con la literalidad del título - del derecho cartular está su autonomía, que es su consecuencia puesto que el derecho adquirido en la circulación del título, se adquiere tal como está éste, se le considera autónomo como si hubiere nacido por vez - primera en dicho texto, a favor del adquirente y en - virtud de una relación directa con el emitente", (10) - cabe hacer mención, que aunque una gran parte de la doctrina dice que el derecho cartular nace como derecho - autónomo desde el momento en que el título es redactado y emitido, nosotros nos inclinamos por la autorizada opinión de Ojeste Martínez, por considerar que se convierte en autónomo solo después de su entrada en circulación, con el objeto de proteger a los adquirentes sucesivos, en cuanto éstos sean de buena fe.

El maestro Cervantes Alumada dice "No es propio decir que el título de crédito sea autónomo, ni que sea autónomo el derecho incorporado en el título; lo - que debe decirse que es autónomo (desde el punto de vista activo) es el derecho que cada titular sucesivo va - adquiriendo sobre el título y sobre los derechos en él - incorporados, y la expresión autonomía indica que el - derecho del titular es un derecho independiente, en el-

(10) Salandra Vittorio. ob. cit. pág. 137.

sentido de que cada persona que va adquiriendo el documento adquiere un derecho propio, distinto del derecho que tenía o podría tener quien le trasmitió el título", (11) aunque este último no haya sido un poseedor legítimo.

De esta manera el mismo maestro, nos habla de la autonomía pasiva, que se entiende como autónoma la obligación de cada uno de los signatarios del título, — esto es, son obligaciones independientes y diversas de las que tenían o podían haber tenido los anteriores — signatarios del documento.

De los conceptos anteriores llegamos al principio de la limitación de la oponibilidad de excepciones al tercero o último tenedor en la relación cambiaria. Sobre este respecto Tullio Ascarelli dice que una vez delimitado el derecho cartular, o sea el derecho derivado de la relación fundamental en los títulos abstractos, frente a las otras relaciones que eventualmente intervengan entre las partes, "partimos para afirmar, como una consecuencia, la inoponibilidad al tercero, de las excepciones provenientes de la relación fundamental, justamente porque, como decimos, se vinculan a una relación distinta, y por tanto son extrañas al que no haya participado de esa relación" (12).

El Dr. Cervantes Ahumada, explica esto último, diciendo "...la misma ley se limita a determinar que a-

(11) Cervantes Ahumada Raúl. ob. cit. pág. 20.

(12) Ascarelli, Tullio. ob. cit. pág. 262.

quien adquiriera de buena fe un título de crédito, no pueden oponerse las excepciones que habrían podido ser opuestas a un anterior tenedor del documento" (13).

Por último, podríamos decir que la autonomía viene a ser independencia de causa de transmisión.

e) La abstracción.--

Anteriormente hicimos notar que el maestro Cervantes Alumada no considera a la abstracción como nota esencial de los títulos de crédito.

Esta característica tan discutida como nota esencial en los títulos de crédito, tiene raigambres embrionarias muy antiguas, desde que los primeros títulos de crédito expresaban la causa que documentaban, sobre este respecto Tullio Ascarelli dice "La introducción del endoso; la difusión de la cambial como instrumento de crédito, con independencia de un contrato de cambio; la multiplicación de las cláusulas que se referían a un "valor recibido" en mercancías... condujeron a Einneccio a sostener la literalidad y la abstracción de la cambial" (14).

El mismo Ascarelli agrega "La abstracción de la obligación cambiaria se consagra, en general, en una regla única y constante, sea cual fuere el portador, y esa abstracción se asienta en un principio en extremo-

(13) Cervantes Alumada Raúl. ob. cit. pág. 21.

(14) Ascarelli, Tullio. ob. cit. pág. 96.

simple: el carácter personal (esto es, extra-cartular)-de las excepciones causales, que, como tales, no se pueden oponer, sino al portador sujeto de la relación respectiva" (15). Este principio doctrinario se adopta — por la legislación mexicana, al regular en la Ley de — Títulos la acción causal, con similares lineamientos.

Joaquín Rodríguez y Rodríguez dice que la abstracción en los títulos de crédito "...representa la — no existencia de nexos jurídicos entre la relación jurídica base de la emisión y las acciones que derivan — del título de crédito emitido" (16).

Nosotros pensamos, que desde el pensamiento—de Einert, o sea cuando desprendió a la cambial del contrato de cambio trayecticio, empezó a fundamentarse la abstracción como nota esencial de los títulos de crédito, y que a esta fecha, sí se debe considerar como tal, resultando la abstracción independencia de causa de — creación de los títulos de crédito.

La circulación.—

Sobre esta característica de los títulos de — crédito se ha discutido mucho, el Dr. Octavio A. Hernández dice "El estar destinados a la circulación es otra—circunstancia distintiva de los títulos de crédito, y — puede ser definida como:

Nota esencial característica de los títulos — de crédito, por cuya virtud la finalidad de su emisión—

(15) Ascarelli, Tullio. ob. cit. pág. 107

(16) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. ob. cit. pág. 240.

es que pasen de persona a persona, otorgando a cada uno de sus poseedores el derecho literal, autónomo y abstracto incorporado en el título" (17).

Nosotros pensamos que la circulación en los títulos de crédito no es nota esencial, ni privativa, primero porque la misma ley le pone obstáculos a la misma circulación de los títulos, por ejemplo, al reglamentar la circulación de los títulos nominativos (títulos de circulación restringida), la inserción en los títulos de la cláusula "no a la orden" o "no negociable", que así de esta manera, se transfieren en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria, sin dejar de reconocer que los títulos de crédito están destinados a circular y que están regidos por normas especiales en cada caso, ya sea al portador, a la orden o nominativos.

2.- La Obligación como concepto genérico en derecho y en materia cambiaria.

La definición de la obligación como concepto genérico en derecho, no ha variado en sus elementos constitutivos a través del tiempo, ya que desde la definición aportada por Justiniano en el Derecho Romano, hasta las de autores contemporáneos, contienen los mismos elementos: el elemento subjetivo, que viene a ser la relación o vínculo jurídico; y el elemento objetivo, que es el objeto de la obligación o la liga que constriñe al deudor para dar, hacer, o no hacer, para otros autores este elemento es el contenido de la conducta del deudor, que puede ser patrimonial o moral.

(17) Hernández Ocatavio A. Derecho Bancario Mexicano. - México 1956, Tomo I. pág. 171.

Como afirmábamos anteriormente, las definiciones solo varían entre sí, cuando se enuncian desde el aspecto pasivo, refiriéndose al estado del deudor, o desde el aspecto activo, al estado del acreedor.

Para corroborar lo anterior, mencionaremos las definiciones de la obligación, dadas por Justiniano y por otros autores, entre ellos algunos contemporáneos.

Justiniano la define así "La obligación es un vínculo de derecho, por el que somos constreñidos con la necesidad de pagar alguna cosa según las leyes de nuestra ciudad" (18).

Para Aubry y Rau, "La obligación se define como la necesidad jurídica por cuya virtud una persona se haya constreñida, con relación a otra, a dar, a hacer o a no hacer alguna cosa". (19).

Ripert et Boulanger dice "La obligación o derecho de crédito es un vínculo de derecho entre dos personas en virtud del cual el acreedor puede constreñir al deudor sea a pagarle una suma de dinero o a entregarle una cosa, sea a ejecutar una prestación que puede consistir en hacer alguna cosa o en abstenerse de un acto determinado" (20).

(18) Borja Soriano. Manuel. Teoría General de las Obligaciones. Editorial Porrúa, S. A. México, 1953. - Tomo I, pág. 79.

(19) Rojina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. México, 1967, Tomo III, pág. 8.

(20) Borja Soriano, Manuel. ob. cit. pág. 80.

Bonnecasse dice "El derecho de crédito es una relación de derecho en virtud de la cual una persona, - el acreedor, tiene el poder de exigir de la otra, llamada deudor, la ejecución de una prestación determinada, positiva o negativa y susceptible de evaluación pecuniaria" (21).

Manuel Borja Soriano la define así "Obligación es la relación jurídica entre dos personas en virtud de la cual una de ellas, llamada deudor, queda sujeta para con la otra, llamada acreedor, a una prestación o a una abstención de carácter patrimonial, que el acreedor puede exigir al deudor" (22).

La obligación en materia cambiaria.-

Para analizar la naturaleza de la obligación en materia cambiaria, así como sus principales características, primero la compararemos con la acción en sus analogías y sus diferencias.

En relación con sus analogías, podemos enunciar las siguientes:

a) Las dos son bienes muebles por disposición de la Ley, pues ésta dice que las acciones se consideren muebles, aun cuando pertenezcan a la sociedad bienes inmuebles (artículo 755 del Código Civil) y las obligaciones también se consideran bienes muebles aun cuando se encuentren garantizadas con hipoteca (artículo 208, Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito);

(21) Borja Soriano, Manuel. ob. cit. pág. 81.

(22) Borja Soriano, Manuel. ob. cit. pág. 81.

b) Las dos son títulos de crédito, pues reúnen las notas características que las distinguen de los demás documentos, estas notas son la incorporación, literalidad, autonomía y abstracción. Esta última es muy discutida en la obligación, ya que algunos autores dicen que no prescinde de los motivos mismos de la disciplina del negocio que originó su emisión, por eso les llaman "Títulos concretos, porque derivan siempre del acto de creación" (23), y los cupones de las acciones y obligaciones, que también no se desprenden de su causa de creación;

c) Atendiendo a la ley de su circulación, las dos son iguales, es decir, pueden ser nominativas o alportador, o nominativas con cupones al portador;

d) Confieren a sus tenedores iguales derechos dentro de cada serie (artículos 209 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 112 Ley de Sociedades Mercantiles); y

e) Son indivisibles, según el artículo 122 de la Ley de Sociedades Mercantiles que le confiere ese carácter a la acción, al decir "es indivisible y, en consecuencia, cuando haya varios propietarios de una misma acción, nombrarán un representante común...". Respecto de la obligación, para admitir que tenga un carácter indivisible, no hace falta que haya en la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito una declaración explícita, como la que contiene la Ley de Sociedades Mercantiles so-

(23) Cervantes Ahumada, Raúl. ob. cit. pág. 173.

bre la acción, ya que se deduce del contexto de la Ley y se impone por consideraciones prácticas.

Respecto de sus diferencias, enunciaremos las siguientes:

a) El sujeto emisor no siempre es el mismo. Las acciones pueden ser emitidas por sociedades anónimas o por sociedades en comandita simple, las obligaciones sólo pueden serlo por sociedades anónimas;

b) El contenido no es el mismo. Las acciones representan dinero, bienes muebles e inmuebles o trabajo, las obligaciones siempre representan un crédito en dinero a cargo de la sociedad emisora;

c) El modo de transmisión no es el mismo. Aun cuando su ley de circulación es la misma, las acciones nominativas necesitan inscribirse en el registro respectivo (nominativas de circulación restringida), las obligaciones nominativas se transmiten por simple endoso y entrega (nominativas de circulación amplia);

d) Los derechos que confieren a sus tenedores son distintos. Las acciones confieren la calidad de socio (derecho corporativo). Las obligaciones sólo confieren al tenedor el carácter de acreedor de la sociedad emisora;

e) La calidad de socio da derecho a intervenir en la administración de la sociedad (excepto las acciones de voto limitado), los obligacionistas no intervienen en la administración de la sociedad emisora;

f).- En cuanto a las ganancias. Las acciones son de renta variable, o sea que participan en las ganancias o pérdidas de la sociedad, por eso se les llama valores de especulación, las obligaciones son de renta fija, esto quiere decir, que de antemano tienen fijado el interés a devengar, por esto son valores de inversión; y

g) En caso de disolución o liquidación de la sociedad emisora. Las obligaciones tienen derecho de preferencia sobre el pago, por ser un crédito exigible, las acciones se pagan después, según el porcentaje que arroje la liquidación.

Como principales características de las obligaciones, que la configuran como título de crédito, podemos citar las siguientes:

1.- Es un documento destinado a la circulación. Según el maestro Octavio A. Hernández "Las notas distintivas que la doctrina y el derecho positivo reconocen al título de crédito son las siguientes: ...E.- - Destino a la circulación" (24), ya que "...la finalidad de su emisión es que pasen de persona a persona, - otorgando a cada uno de sus poseedores el derecho literal, autónomo y abstracto incorporado al título" (25). La nota más importante de la circulación de los títulos de crédito, es la manera en que se transmiten y la obligación, se rige por el régimen del endoso. "De este modo, puede afirmarse que la obligación es un típico -

(24) Hernández Octavio A. ob. cit. Tomo I, pág. 169.

(25) Hernández Octavio A. ob. cit. Tomo I, pág. 172.

título de crédito ideado por la técnica jurídica para - facilitar el desplazamiento de los créditos en el espacio y garantizar al propio tiempo, su seguridad y eficacia" (26).

2.- La obligación, incorpora derechos. La Ley de Títulos al definir a la obligación dice, las sociedades anónimas pueden emitir obligaciones que representen la participación individual de sus tenedores en un crédito colectivo constituido a cargo de la sociedad emisora. El título mismo es el soporte del derecho de crédito y no simple documento probatorio del mismo.

Además en las asambleas de obligacionistas (artículos 219, 220 y 221, tercer párrafo de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) se toma en cuenta las obligaciones en circulación y no las personas tenedoras de los títulos, así el documento es el que determina la presencia del derecho.

3.- La obligación legitima al tenedor. Como vemos, la existencia del documento (incorporación) legitima al tenedor, y por ende, lo habilita para ejercitar el derecho relativo. Así el artículo 209 de la Ley de Títulos dice: "...Las obligaciones darán a sus tenedores, dentro de cada serie, iguales derechos...".

Además el artículo 221 de la misma Ley, dice que "Para concurrir a las asambleas, los obligacionistas deberán depositar sus títulos, o certificados de -

(26) Herrera, Mario. Qué es y cómo se hace la emisión de obligaciones. Méx. D. F. 1962, pág. 25.

depósito expedidos respecto a ellos por una institución de crédito...".

4.- La obligación es literal. Según el artículo 14 de la propia Ley de Títulos, dice: "Los documentos y los actos a que este título se refiere, (títulos de crédito) sólo producirán sus efectos previstos por el mismo, cuando contengan las menciones y llenen los requisitos señalados por la ley y que ésta no presuma expresamente". Y el artículo 210 de la misma Ley en sus diversas fracciones dice lo que los títulos de las obligaciones deben contener.

5.- La obligación es un título causal o concreto. Pues la emisión se hace por declaración de voluntad de la sociedad emisora ante notario público y en esa declaración consta el acta de la asamblea general de accionistas que autorizó la emisión, como puede verse, los títulos no se desprenden de su causa de creación, y ésta desaparece hasta que se amortizan totalmente. Tan fuerte es la vinculación de los títulos a su causa de creación, que si se afecta el acta, se afectarán los títulos y en caso de discrepancia entre lo expresado en el acta y en los títulos, prevalecerá lo que consigne el acta.

6.- Es un título emitido en masa o en serie. Pues el crédito colectivo, acto único, está representado por una masa de títulos, idénticos en sus características y en los derechos que confieren a sus tendores dentro de la misma serie.

7.- La obligación es un título autónomo. Ya que refleja el principio de la inoponibilidad de las

excepciones, es decir, que el demandado por un acreedor obligacionista no podrá oponer las excepciones que usualmente hubiera tenido en contra de los anteriores tenedores de la obligación.

8.- La obligación es un título de renta fija. Pues por disposición de la ley han de ostentar en su texto el tipo de interés pactado, aunque además se convenga un derecho a participación en las utilidades de la sociedad emisora.

9.- La obligación es un título de inversión. Porque a los tenedores de los documentos les garantizan plenamente la recepción del producto, o intereses, o rendimiento de su parte alicuota en el crédito colectivo.

10.- La obligación es un título nominativo o al portador, o nominativo con cupones al portador. Los títulos de las obligaciones al portador se transmiten por mera tradición y los nominativos, en este caso de circulación amplia, se transmiten por endoso y entrega de los mismos.

11.- Las obligaciones pueden ser sin garantía específica, con garantía específica, con aval, o con fianza. Las que no tienen garantía específica son las llamadas comunes. Las demás son las quirografarias, es decir, su crédito se asienta en un documento y pueden ser garantizadas con prenda o hipoteca (garantía específica), o con garantía personal de un tercero ya sea con aval o con fianza.

12.- La obligación es un título principal. Porque la existencia del derecho incorporado en el do-

cumento no depende de otro derecho cartular, como sucede con los títulos accesorios. Como veremos en una parte de este trabajo, los cupones de las obligaciones si son accesorios, pues la existencia de su derecho depende del título valor (obligación) del que se desprenden.

13.- La obligación es un título nominado. -
Pues de acuerdo a la ley que rige los títulos de crédito, estos pueden ser nominados o innominados. La obligación es un título nominado porque se encuentra reglamentado expresamente en la ley. Aun sus cupones tienen una reglamentación aunque somera y deficiente.

14.- La obligación es un título de eficacia procesal completa. Porque los títulos son suficientes para ejercitar la acción en ellos consignada y "... porque no necesitan hacer referencia a otro documento o a ningún acto externo, para tener plena eficacia procesal" (27).

15.- La obligación es título obligacional, -
pues "...su objeto principal es un derecho de crédito y, en consecuencia, atribuyen a su titular acción para exigir el pago de las obligaciones a cargo de los subscritores" (28).

3.- Naturaleza de la obligación incorporada -
en un título de crédito.

Sobre el tema se han escrito muchas y muy variadas teorías. La problemática del fundamento de la--

(27) Cervantes Ahumada, Raúl. ob. cit. pág. 43.

(28) Cervantes Ahumada, Raúl. ob. cit. pág. 26.

obligación consignada en un título de crédito, la explica Vivante de la siguiente manera "El que se obliga estampando su firma sobre un título de crédito asume, en iguales condiciones de cantidad, vencimiento y demás, una obligación más grave que la que resultaría de subscribir un documento regulado por el Derecho común" (20).

El maestro Eduardo Pallares, no muestra escéptico en lo concerniente al valor científico de las teorías que han sido elaboradas para explicar la naturaleza de los títulos de crédito, tal escépticismo lo inspira en 2 causas, una es la multiplicidad y variedad de muchas teorías que resultan contrarias, o separadas por conceptos tan sutiles que se pierde uno en sus argumentos, la otra, es que estas doctrinas vienen en lucha contra la voluntad del legislador, pero hasta hoy se han adoptado diferentes posiciones por exigencias económicas, financieras, de orden social, etc., por lo que no se permite organizar un sistema legal que esté de acuerdo con la teoría pura (30).

El maestro Pallares tiene razón, pero en otro punto que el legislador no tiene a su favor. Véase la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, donde se le atribuye a la creación, en todo, un carácter de cumplimiento representado por el gran período de negociación, y sostiene que el carácter de las operaciones unitarias se manifiesta en que cuando se crean los títulos de crédito se formalizan como un solo período y todo

(20) Vivante, Lecciones de Derecho Comercial, 1910, p. 141.
(30) Pallares, Lecciones de Derecho de Comercio, 1910, p. 141.

nómico, constituye la fuente misma de las obligaciones que lo suscriben; pero el propio maestro mexicano al estudiar las excepciones que se pueden oponer en juicio a las acciones derivadas de un título de crédito, menciona que todo en la vida tiene una causa y que es por otras razones por las que el legislador hace abstracción de la causa, limitando las excepciones personales que puede oponer en juicio el demandado en contra del actor. Ahora bien, en el supuesto de que el título de crédito no hubiere circulado y sea el propio tomador o beneficiario quien en su oportunidad ejercite las acciones derivadas del título de crédito, es evidente que de acuerdo con la ley mexicana, el demandado puede oponer al actor, en juicio las excepciones personales que se derivan del acto jurídico que dió origen a la creación o a la transmisión del título, y que sólo en el supuesto de que el título haya circulado, el demandado está en la imposibilidad legal de oponer al actor las excepciones derivadas del acto que dió origen a la creación del título.

Por otra parte, corresponde también reflexionar que en el evento de que la acción cambiaria se hubiera extinguido por prescripción o por caducidad o de que el tomador abandone la propia acción por haber sido infructuosas sus gestiones para que el título sea aceptado o pagado, existe la posibilidad legal de ejercitar la acción causal, que puede generarse de la relación que da origen a la emisión o transmisión del título.

Lo anterior da base para sostener que no obstante que el legislador formalmente acepta en el artículo 71 la doctrina de la creación, en el contexto de la ley, siguiendo las ideas de las doctrinas intermedias -

de las que son sostenedores tan evidentes Savigny, Vivante, Jacobi y Goldschmidt, se suele adoptar posturas intermedias.

Para realizar este estudio, dividiremos en 3 las diversas doctrinas que sobre este particular se han elaborado, las cuales son: las contractualistas, las intermedias y las unilaterales.

Las teorías contractualistas.- Estas han sido generalmente explicadas y defendidas por autores franceses, entre los que se encuentran: Unger, Brunner, Reggel, Giorgi y otros. Su fundamento estriba en que la letra de cambio nació y fue considerada como una expresión del contrato de cambio trayecticio y por consecuencia no valía por sí misma, sino que su carácter era únicamente documento probatorio del propio contrato.

Tullio Ascarelli explica la mecánica de esta postura así "...las teorías que reconocen en la declaración cartular una declaración probatoria, encuentran la única fuente del derecho cartular en el contrato fundamental y hasta, con mayor precisión, niegan la existencia de un derecho cartular, porque no reconocen otro derecho que no sea el derivado de una relación fundamental" (31).

De lo anterior, se concluye que en las teorías contractualistas se acepta verdaderamente un contrato y se niega la naturaleza constitutiva de la declaración

(31) Ascarelli, Tullio. ob. cit. pág. 318

ración cartular, a la cual le dan un carácter meramente probatorio.

En el año de 1824 apareció un autor que fué - un verdadero revolucionario del derecho cambiario, nos referimos a Einert, quien con su obra "El Derecho Cambiario según las necesidades del siglo XIX", dió muerte a las teorías contractualistas, al afirmar que la - cambial era la moneda de los comerciantes, a la que le atribuyó como caracteres, los siguientes: a) no es un elemento probatorio del contrato de cambio, b) se desprende de la relación jurídica originaria, por consignar una obligación abstracta, c) contiene una promesa unilateral de pagar el valor que en ella se estipula, - d) su fuerza y validez no derivan de un contrato y e) - su tenedor tiene un derecho autónomo, extracontractual y diferente de los subsecuentes detentadores.

Diez años después de la publicación del libro de Einert, algunos autores persistieron en su postura - contractual, entre ellos Liebe, con su teoría formal- contractual, que fundaba la fuerza jurídica de los títulos de crédito y de las obligaciones que de ellos emanaban, en la forma del documento y su contenido literal, - pues deberían estar de acuerdo las voluntades del emisor y del primer tomador del título. Thol dice que los derechos que engendra el título, nacen hasta que éste - se negocia, pues el cambio de prestaciones es el dar y el recibir, es decir, obligaciones bilaterales.

Por el estilo, fundan sus teorías otros autores contractualistas.

Entre las teorías intermedias o mixtas, podemos citar a aquellos autores que ven "...en la constitución del derecho cartular, al mismo tiempo, un contrato del subscriptor con el tomador y una declaración unilateral para con terceros", (32) en otras palabras, un contrato y un negocio unilateral.

Sobre esta postura, Ascarelli comenta "Más -- estas teorías, a su vez, desbarran ante el obstáculo de admitir una doble naturaleza en una sola declaración -- cartular... o de reconocer una doble fuente en la misma obligación cartular".

Savigny sostuvo que el emisor de un título y el primer tomador, celebran un contrato a favor de una persona incierta o tercero indeterminado, es decir a -- favor de los sucesivos tenedores del título.

Vivante sostiene que en los títulos de crédito hay, a la vez, un contrato y una promesa unilateral. Lo explica así: el suscriptor realiza un verdadero contrato con el primer tenedor del título y con los subsecuentes detentadores está ligado por medio de la promesa unilateral contenida en el título y como consecuencia, a éstos no les puede oponer las excepciones que na cen con el perfeccionamiento de la relación jurídica -- fundamental, ya que con ellos no celebró el contrato.

Jacobi dice: "que cuando un título no ha pasado a terceros, el fundamento de la obligación es un ac-

(32) Ascarelli, Tullio. ob. cit. pág. 319.

to contractual derivado de las relaciones entre suscriptor y primer tomador; y cuando el título está en manos de tercero, la obligación se fundaría en la apariencia jurídica que resulta del documento" (33).

Goldschmidt dice que "... el creador del título celebra un contrato con el primer beneficiario o tenedor, pero se obliga al mismo tiempo a favor de todos los subsecuentes tenedores, cuyo derecho nace desde el momento en que el título existe" (34). Con esta postura, podemos ver que Goldschmidt supone que en el título se consigna una estipulación a favor de un tercero.

Las teorías unilaterales.- Por lo general, la doctrina especializada en la materia llegó a sostener desde el siglo pasado la unilateralidad del acto en que se fundamenta el derecho cartular, el problema ahora radica en analizar 2 posturas distintas dentro de la misma corriente unilateral, que son la teoría de la creación y la de la emisión.

La teoría de la creación, nació "...cuando se consideró especialmente el problema relativo a determinar la fecha en que surgen las obligaciones que tienen su origen en el título" (35) a cargo del suscriptor, ya que se considera como base de la obligación, la simple declaración unilateral de voluntad, independiente de la emisión del título.

(33) Cervantes Ahumada, Raúl ob. cit. pag. 45

(34) Pallares, Eduardo. ob. cit. pág. 53.

(35) Pallares, Eduardo. ob. cit. pág. 53.

La doctrina Italiana cada vez se va inclinando más a la teoría de la creación, pues casi todos sus autores coinciden al decir que la declaración cambiaria es perfecta con la simple creación del título, pues basta salir de las manos del emisor para ser de plena eficacia la obligación consignada en el título, aun cuando salga sin consentimiento del emisor.

Se ha dicho que la paternidad de ésta teoría se debe a Becker y especialmente a Kuntz y a Arcangeli, éste último dice "Conforme a la teoría de la creación pura, el título completo, aún en manos todavía del suscriptor, tiene ya un valor patrimonial y llega a ser, - en cualquier momento, fuente de un derecho de crédito, - es, en otras palabras, una obligación sujeta a condición suspensiva, y la condición se realiza al llegar el título, de cualquier modo que sea, a manos de persona que se ostente como legítimada al tenor del mismo título. El título, en efecto, o es al portador o designa a la persona del titular, y una vez llegado a poder de cualquier tercero en el primer caso, o a poder de persona designada en el segundo, puede reputarse que la condición a que estaba sujeta la obligación se ha cumplido. Y no importa que el título haya salido de manos del deu dor SIN su voluntad, o CONTRA su voluntad; de todos modos queda obligado". (36).

Claramente observamos que Kuntz da a entender que la declaración unilateral de voluntad (la firma del emisor en el título mismo), es capaz de crear obligaciones a favor de la persona incierta que detente el documento, misma a la que no se le pueden oponer las excep-

(36) Pallares, Eduardo. ob. cit. págs. 53 y 54.

ciones extra-cartulares, ya que ésta excepción corresponde al propio derecho cartular (autonomía y abstracción). Sobre éste respecto, Tullio Ascarelli dice "Más, si así es, esto significa que la regularidad de la emisión del título no es un presupuesto indispensable para la validez de la adquisición del derecho cartular y — que el negocio cartular es perfecto, independientemente de la emisión. En efecto, si ésta se vinculase a la — propia constitución del derecho cartular, quedaría viciado a consecuencia de la falta de emisión regular, y la excepción, por tanto, sería una excepción real oponible a cualquier poseedor". (37) .

La teoría de la emisión.— Los que la sustentan, entienden "...que la obligación cartular tiene como fuente un negocio jurídico unilateral, con el que se asume la obligación; negocio que se perfecciona con la emisión del título" (38).

Se ha dicho que el autor de ésta teoría es — Stobbe, aún cuando antes que él ya había escrito en el mismo sentido Jolly Rocco y Montessori. La parte medular de esta postura, consiste en sostener que el título sólo producirá obligaciones a cargo de su suscriptor, — hasta el momento en que este mismo lo emita en forma — legal, es decir, que manifieste su voluntad de obligarse para con el legítimo poseedor del título.

(37) Ascarelli, Tullio. ob. cit. pág. 318.

(38) Ascarelli, Tullio. ob. cit. pág. 318.

De lo anterior, se desprende que admitiéndose que la titularidad del derecho le pertenece con autonomía al propietario del título por el simple hecho de ser el último tenedor o beneficiario, lógico es admitir también el perfeccionamiento del título, y que éste se verifica con la creación, por esto generalmente la doctrina contemporánea; acepta la postura creacionista y — admite preferentemente el derecho del tercero poseedor de buena fé, frente al suscriptor que denunció el robo o extravió del documento.

C A P I T U L O I I

LA EMISION DE OBLIGACIONES

1.- La emisión desde el punto de vista jurídico y económico.

"Emisión es operación consistente en creación y colocación de valores". (1) Cuando una empresa adoptando la calidad de sociedad mercantil necesita fondos para un financiamiento, puede conseguirlos de tres formas — distintas; una aumentando el capital social de conformidad con el tipo de sociedad de que se trate; la segunda, emitiendo nuevas acciones o colocando las ya emitidas — pero aún no suscritas, que conserve la sociedad en tesorería; y la tercera, emitiendo obligaciones para allegarse capital ajeno recibido a crédito y satisfaciendo por éste, los intereses pactados.

Aunque estas son las tres formas que generalmente las empresas utilizan para solventar sus deudas o ampliar sus operaciones, algunos autores agregan la celebración de contratos de mutuo, aperturas de crédito, — contratos de crédito a la producción, etc.

Nosotros estudiaremos la tercera de las formas antes enunciadas, o sea la emisión de obligaciones.

Dentro de los diversos caracteres que presenta esta emisión, nos referiremos a los más importantes, que son el económico y el jurídico.

(1) Hernández Octavio, A. ob. cit. Tomo I, Pág. 370.

Respecto del carácter económico de la emisión de obligaciones, veremos sus ventajas. Como quedó -- asentado anteriormente, si una sociedad necesita de recursos y opta por aumentar su capital con la emisión de nuevas acciones, o la venta de las que tiene en tesorería, corre peligro de que personas extrañas que hayan suscrito dichas acciones, intervengan en la administración y manejo de la sociedad. Además, esto mermaría -- los dividendos que les corresponderían.

Ahora bien, si esa misma sociedad prefiere un préstamo y se decidiera por uno individual, posiblemente no alcanzaría a cubrir las necesidades que motivaron dicho préstamo. Por lo que parece preferente la emisión de obligaciones y así, tener las ventajas económicas que normalmente proporciona el crédito; evitar que las personas que suscriben las obligaciones tengan ingerencia en la administración de la empresa y sus dividendos; y además, dadas las condiciones del mercado, -- aprovechar los recursos de inversionistas potenciales -- que pueden suscribirlas obteniéndose así la suma a conseguir.

Una vez aceptada la necesidad de instituir el crédito y vistas las ventajas que presenta la emisión de obligaciones desde el punto de vista económico, hemos de ver que esa emisión debe estar encuadrada en la reglamentación respectiva para que sea legalmente válida.

El contrato de emisión desde el aspecto jurídico, se la conceptuado de diferente manera a través -- del tiempo.

En un principio los tratadistas definieron el contrato entre la sociedad emisora y los suscriptores de las obligaciones como una sociedad, pero esto no puede ser porque el grupo de obligacionistas carece de personalidad jurídica, además cuando no había ganancias negaban los intereses a los suscriptores.

La Doctrina Alemana abandonó esta falsa idea y "... se inclinó a creer en una venta de créditos contra sí misma. En Francia se rechazó esta teoría, formulándose otras dos: la del contrato sui generis o préstamo aleatorio (por depender de la suerte de fecha del reembolso) y la del préstamo colectivo, que hoy goza de mayor predicamento". (2)

El maestro Cervantes Alumada dice: "La generalidad de la doctrina dice que el negocio causal es un préstamo, o más bien, que las obligaciones representan un préstamo.

Nuestra ley, como ya se indicó, rechaza la teoría del préstamo. Las obligaciones, dice el artículo 208 antes citado, representan una parte alícuota de un "crédito colectivo" a cargo de la sociedad creadora. Y no importa que la causa de ese crédito sea un préstamo, una compra venta, o cualquier otro negocio" (3).

(2) Langle Emilio, Manual de Derecho Mercantil Español, Tomo primero, pág. 562.

(3) Cervantes Alumada, Raúl. ob. cit. pág. 173 y 174.

El maestro Octavio A. Hernández participa de esta postura, al decir en su libro *Derecho Bancario Mexicano*: "Obligaciones son títulos de crédito que emiten en serie las sociedades anónimas y que representan participación individual de sus tenedores en un crédito colectivo constituido a cargo de la sociedad emisora". - (4) Este mismo concepto utiliza la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al definir en su artículo 208 a las obligaciones.

Esta misma Ley contiene en diversos preceptos el marco legal de la emisión de obligaciones, al definir las en los siguientes términos: "Las sociedades anónimas pueden emitir obligaciones que representen la participación individual de sus tenedores en un crédito colectivo constituido a cargo de la sociedad emisora". La propia Ley en su artículo 208, agrega que serán bienes muebles aún cuando estén garantizados con hipoteca.

Atendiendo a su circulación, las obligaciones pueden ser nominativas, al portador, o nominativas con cupones al portador y su denominación será de - - \$ 100.00 o de sus múltiples (artículo 209).

En relación con su contenido, deberán expresar: denominación, objeto, domicilio e importe del capital pagado en la sociedad emisora; el importe de su activo y pasivo, según el balance practicado para su emisión; importe de la emisión especificando número y valor nominal de las obligaciones; término para el pago del capital y del interés, plazos, condiciones y formas

(4) Hernández, Octavio A. ob. cit. Tomo I, pág. 509.

de amortización; lugar de pago; especificación de la garantía, si hay, y expresión de la inscripción en el Registro Público; lugar y fecha de la emisión, especificando fecha y número de la inscripción en el Registro de Comercio; la firma de los administradores autorizados por la sociedad para ese efecto; y la firma del representante común (artículo 210).

Cualquiera de los obligacionistas podrá pedir la nulidad de la emisión, cuando se pacte que las obligaciones se amorticen por medio de sorteos a una suma superior a su valor nominal o con primas o premios, excepto cuando tengan por objeto compensar a los obligacionistas por la liberación anticipada de una parte o la totalidad de la emisión, o cuando el interés que haya de pagarse a todos los obligacionistas sea superior al 4% anual y la cantidad periódica que deba destinarse a la amortización de las obligaciones y al pago de intereses sea la misma durante todo el tiempo estipulado para dicha amortización (artículo 211).

No se podrá hacer la emisión por una cantidad mayor que el activo neto o capital contable de la sociedad emisora, según el balance que se practique para efectuar la emisión, salvo que se haga en representación de bienes cuya adquisición o construcción tuviere contratada la sociedad emisora (artículo 212).

Según el artículo 213, la emisión de las obligaciones, como de todo título de crédito, se hará por declaración de voluntad de la sociedad emisora, que se hará constar en acta ante notario y se inscribirá en el Registro Público de la Propiedad correspondiente a la ubicación de los bienes, si en garantía de la emisión -

se constituye hipoteca y en el Registro de Comercio del domicilio de la sociedad emisora. El mismo artículo - establece el contenido del acta de emisión.

Si en garantía de la emisión se dan en prenda títulos o bienes, ésta deberá constituirse de conformidad con el capítulo respectivo de la ley de la materia; si se constituye hipoteca, ésta cubrirá sin necesidad - de posteriores anotaciones o inscripciones en el Registro Público, todos los saldos del crédito total de la - emisión. Estas garantías sólo podrán ser canceladas - total o parcialmente con la intervención del represen- tante común (artículo 214).

2.- Actos previos de le emisión.

Para que la emisión de obligaciones pueda - llevarse a cabo, necesitan cumplirse determinados re- quisitos, tales como:

a) Celebrar asamblea general extraordinaria - de accionistas que apruebe la emisión.

Como ya vimos anteriormente, cuando una socie- dad quiere o necesita ampliar operaciones, incrementar - la empresa, realizar compras necesarias de cualquier es- pecie para beneficio de la misma sociedad, pagar un pa- sivo a su cargo, etc., y se decide a emitir obligacio- nes, tal decisión se debe tomar por acuerdo en la asam- blea general extraordinaria de accionistas. Una parte- de la Doctrina, al proceso que motivó la emisión le ha- llamado causa remota o subyacente de la emisión de obli- gaciones. El Dr. Cervantes Ahumada no está de acuerdo-

en tal denominación, al expresar al respecto en una de sus obras "Esta causa o motivo es irrelevante para la vida de los títulos, y no puede decirse que constituya la relación subyacente"; (5)

b) Practicar un Balance general de la sociedad, certificado por contador público.

Sobre este particular, el artículo 210 fracción II de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que se refiere a lo que los títulos de las obligaciones deben contener, en la fracción antes mencionada dice "El importe del capital pagado de la sociedad emisora y el de su activo y de su pasivo, según el balance que se practique precisamente para efectuar la emisión".

Asimismo, el artículo 213 fracción I, inciso b) de la misma Ley, al enumerar los datos que el acta de emisión debe contener alude a la inserción: "Del balance que se haya practicado precisamente para preparar la emisión, certificado por contador público".

De lo anterior se infiere que la emisión de obligaciones no se podrá hacer por cantidad mayor que el activo neto de la sociedad emisora (artículo 212 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), o sea, este activo neto es el capital contable y por tanto, el excedente del activo total sobre el pasivo total; que será arrojado por el balance que se practique precisamente con motivo del acuerdo para emitir obligaciones;

(5) Cervantes Alumada, Raúl. ob. cit. pág. 174.

c) Determinar los bienes que se van a dar en garantía de la emisión.

Este requisito está establecido en la fracción VII del artículo 210 de la mencionada Ley de Títulos, que se refiere al contenido de las obligaciones, y en la fracción indicada, dice "La especificación, en su caso, de las garantías especiales que se constituyan para la emisión, con expresión de las inscripciones relativas en el Registro Público".

El artículo 213 de la misma Ley al referirse a las inserciones que se harán al acta de emisión, en la fracción II dice "La especificación, en su caso, de las garantías especiales que se consignen para la emisión, con todos los requisitos legales debidos para la constitución de tales garantías".

Además el artículo 217 fracción III establece como obligación y facultad del representante común "Comprobar la existencia y el valor de los bienes dados en prenda o hipoteca en garantía de la emisión", y

d) Designar al representante común (provisional) de los obligacionistas.

La fracción V del artículo 213 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que se refiere al contenido del acta de emisión, dice "La designación de representante común de los obligacionistas y la aceptación de éste..."

3.- El representante común, su naturaleza jurídica y funciones.

El Dr. Octavio A. Hernández define al representante común así "Representante común de los obligacionistas es la persona física o la moral que la emisora designa para que vigile los intereses de quienes suscriban las obligaciones que emite" (6)

Respecto de la naturaleza jurídica del representante común, Rodrigo Uria dice: "El comisario, como persona que aunque designada por la sociedad queda facultada por la ley para discutir y otorgar en nombre e interés de los futuros obligacionistas el contrato de emisión, aceptar en su caso la hipoteca u otras garantías del empréstito y tutelar después los derechos e intereses comunes a los suscriptores de los títulos, ofrece los caracteres de un fiduciario, si bien hay que reconocer que ese carácter se debilita cuando, después de constituido el sindicato, la asamblea de obligacionistas le confirme en el cargo o elija como comisario a persona distinta de la designada por la sociedad, porque entonces la primitiva relación de fiduciario se deja penetrar, cuando menos, por una relación de carácter representativo". (7)

Como vemos en lo transcrito, para Uria el representante común provisional reúne los caracteres de un fiduciario, que al convertirse en definitivo (ya nom

(6) Hernández, Octavio A. ob. cit. Tomo I, pág. 382.

(7) Uria, Rodrigo. Derecho Mercantil, pág. 242.

brado por la asamblea general de obligacionistas) tiene un tinte de representante o mandatario.

No falta razón al ilustre mercantista español, pues aunque la ley mexicana toma un rumbo distinto, la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, faculta a las instituciones fiduciarias "b).— Para intervenir en la emisión de toda clase de títulos de crédito que realicen instituciones públicas o privadas o sociedades, garantizando la autenticidad de aquéllas, las firmas y la identidad de los otorgantes, encargándose de que las garantías, en su caso, que den debidamente constituidas, cuidando de que la inversión de los fondos procedentes de la emisión se haga en los términos pactados y recibiendo los pagos o las exhibiciones de los subscriptores; para actuar como representantes comunes de los tenedores de títulos; para hacer el servicio de caja o de tesorería relativo a los títulos por cuenta de las instituciones o sociedades emisoras; para tomar a su cargo los libros de registro-correspondientes, y para representar a los socios, accionistas, acreedores u obligacionistas en juntas o asambleas". (Art. 44).

De la misma manera lo consideran parte de la doctrina nacional, Felipe de J. Tena dice "... el representante común de los obligacionistas obra como mandatario de éstos, quienes pueden removerlo en cualquier tiempo". (8) A su vez, el Maestro Octavio A. Hernández dice "El representante común de los obligacionistas tiene carácter de mandatario de éstos, para intervenir en-

(8) Tena de J. Felipe, ob. cit. Tomo II, pág. 330.

todos los asuntos que sean de su competencia" (9)

El Dr. Cervantes Ahumada no está de acuerdo -- con la postura anterior, al decir respecto del representante común, en su obra *Títulos y Operaciones de Crédito*, "No es un mandatario, aunque la ley dice que "obrará como un mandatario" de los obligacionistas. Es el -- órgano de ejecución de los acuerdos de la asamblea de -- obligacionistas, y el representante de los mismos. No puede considerarse mandatario, porque existe desde antes de que los obligacionistas existan, ya que éstos, -- por definición, son obligacionistas en cuanto son tenedores de los títulos" (10)

Como puede verse, el maestro Cervantes Ahumada dice claramente que el representante común no es un mandatario, pero no dice cual es la naturaleza jurídica del mismo.

Del texto transcrito, también podemos ver que el maestro Cervantes Ahumada, al aseverar que el representante común no puede considerarse como un mandatario, porque dice que existe antes de que existan los obligacionistas y éstos tienen tal carácter desde el momento en que son tenedores de los títulos de esto puede deducirse que el representante común provisional (fiduciario según Rodrigo Uria) no es mandatario de los obligacionistas, ya que éstos no le confirieron tal poder, si no se lo concedió la sociedad emisora.

(9) Hernández, Octavio A. ob. cit. Tomo I, pág. 529.

(10) Cervantes Ahumada, Raúl. ob. cit. pag. 178.

A este respecto, Emilio Langle dice, "Surge - la dificultad de que, ignorándose quienes serán los - obligacionistas hasta que hayan suscrito los boletines, su organización no puede ser anterior y, por tanto, no es dado a aquéllos conferir su representación a una persona que concurra al acto de otorgamiento de la escritura pública de la emisión". (11). De la misma manera lo afirma Mario A. Rivarola, cuando dice: "Las partes - en el contrato son así una persona jurídica, y un representante o mandatario sin mandantes" (12).

Con este criterio caemos en la figura de la - gestión de negocios entre el representante común provisional y los obligacionistas, tema este también muy debatido.

En nuestra clase de Derecho Mercantil fuimos - enseñados de que en verdad es discutible que el represente común provisional tenga el carácter de mandatario antes de la colocación de las obligaciones, pero es evidente que cuando la asamblea general de éstos le ratifica su cargo e incluso por definición de la Ley, es un - mandatario.

Respecto de las funciones del representante común, para conocer de una manera más amplia su ámbito de acción, como "órgano de ejecución de los acuerdos de la asamblea de obligacionistas, y el representativo de los mismos", (13) veremos conjuntamente sus facultades y - obligaciones, que son:

(11) Langle, Emilio, ob. cit. Tomo I pág. 574.

(12) Rivarola, Mario A. Tratado de Derecho Comercial Argentino, Volumen I, Libro 3, pág. 206

(13) Cervantes Ahumada, Raúl. ob. cit. pág. 178.

a) Cerciorarse de los datos contenidos en el balance practicado para efectuar la emisión;

b) Comprobar, en su caso, la existencia de los contratos cuya adquisición o construcción de bienes tuviere contratada la sociedad emisora;

c) Comprobar la existencia y el valor de los bienes dados en garantía de la emisión, así como los objetos pignorados y, en su caso, que las construcciones y los muebles inmovilizados incluidos en la hipoteca, estén asegurados por su valor o por el importe de las obligaciones en circulación, cuando éste sea menor que aquél, cuando no se solucione totalmente la emisión;

d) Cerciorarse de la debida constitución de la garantía;

e) Obtener la oportuna inscripción del acta de emisión en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio;

f) Recibir y conservar los fondos relativos como depositario y aplicarlos al pago de los bienes adquiridos o de los costos de construcción, en los términos que indica el acta de emisión, cuando el importe de ésta, o una parte de ella, deba ser destinado a la adquisición o construcción de bienes;

g) Autorizar las obligaciones que se emitan;

h) Ejercitar todas las acciones o derechos que al conjunto de obligacionistas corresponda por el pago de los intereses o el capital debidos, o por vir-

tud de las garantías que se hayan establecido para el crédito,

i) Asistir a los sorteos;

j) Convocar y presidir la asamblea general de obligacionistas y ejecutar sus decisiones;

k) Asistir a las asambleas generales de accionistas de la sociedad emisora y recabar de los administradores, gerentes y funcionarios de la misma, los informes y los datos que necesite para el ejercicio de sus atribuciones, incluyendo los relativos a la situación financiera de aquélla; y

l) Otorgar en nombre del conjunto de los obligacionistas, los documentos o contratos que con la sociedad emisora deban celebrarse (artículo 217 de la LGTOC).

C A P I T U L O I I I

OBLIGACIONES INSTITUCIONALES

1.- PANORMA DEL SISTEMA BANCARIO MEXICANO

Como fundamento legal de la banca mexicana, - el artículo 73 Constitucional, enumera en su fracción X como una de las facultades del Congreso "...legislar en toda la República sobre...instituciones de crédito..." y la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 31 de mayo de 1941, que a la fecha ha tenido varias reformas, hasta la más reciente de diciembre de 1970.

Aunque el sistema bancario mexicano está integrado por instituciones de crédito y por organizaciones auxiliares, en este estudio sólo trataremos el Título Segundo de la Ley Bancaria que se refiere a las instituciones de crédito, el cual consta de 6 Capítulos, en los que se reglamentan las 6 instituciones de crédito que la propia Ley limitativamente reconoce, y que son: los bancos de depósito, los bancos de depósito de ahorro, las sociedades financieras, las sociedades de crédito hipotecario, las sociedades de capitalización y las sociedades fiduciarias.

a).- Los Bancos de Depósito.

Encuentran las bases de su organización y funcionamiento, en el Capítulo I del Título Segundo de la Ley Bancaria, que comprende del artículo 10 al 17 inclusive, en el artículo 2516 del Código Civil para el Dis-

trito y Territorios Federales y en los artículos del -- 267 al 279 de la Ley General de Títulos y Operaciones -- de Crédito.

Por lo que respecta al monto de sus operaciones, el importe total de su pasivo exigible, es decir -- depósitos y demás obligaciones a la vista y a plazo -- (y no documentos a la orden para redescuento pendientes de vencimiento, ni otras responsabilidades con el carácter de contingentes) no podrá exceder de diez veces el capital pagado más las reservas de capital, pero la Secretaría de Hacienda y Crédito Público podrá elevar -- transitoriamente a quince veces esa relación, en caso -- de aumento general de depósitos que tengan el carácter de no permanentes, o bien por necesidades monetarias o de crédito a solicitud del Banco de México, S. A. Excepcionalmente y previa autorización del mismo Banco de -- México, S. A., podrán recibir depósitos que excedan a -- la relación, pero el total de los excedentes recibidos -- deberá ser depositado en el propio Banco de México (Art. 11 fracción II de la Ley Bancaria).

En general, el dinero que los bancos utilizan en la realización de las operaciones de crédito, es el que proviene de depósitos, por lo que veremos que es el depósito y cuales son los medios de allegárselo.

El Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, en su artículo 2516 reglamenta el contrato de depósito, dicho artículo a la letra dice "El depósito es un contrato por el cual el depositario se obliga hacia el depositante a recibir una cosa, mueble e inmueble, que aquél le confía, y a guardarla para restituirla cuando la pida el depositante".

En el aspecto bancario, diremos que, el acto por el cual un capitalista confía fondos a un banquero es lo que comúnmente se entiende por depósito, así visto, depósito bancario es aquél emanado de un contrato por cuya virtud el depositante entrega una cosa a una institución de crédito, para su guarda y custodia, o bien le trasmite la propiedad de la cosa que la institución se obliga a restituir en la misma especie (1).

Como podemos apreciar, en el concepto anterior se hace la diferencia de depósito regular e irregular. El depósito regular es aquél que se constituye en caja, saco o sobre cerrado, que no transfiere la propiedad de lo depositado al depositario (Art. 268 de la Ley de Títulos). El depósito irregular es aquél por cuya virtud se deposita una suma determinada en dinero en moneda nacional o extranjera, o en títulos valores y se transfiere la propiedad de lo depositado a la institución depositaria, que queda obligada a restituir la cosa depositada en la misma especie (Arts. 267 y 276 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) Por esto, el depósito irregular se asemeja mucho a la figura del contrato de mutuo.

El depósito bancario, por cuanto a su forma de retiro, puede ser:

a) A la vista, es aquél en cuyo contrato se estipula que la institución depositaria se obliga a restituir la suma depositada en el momento en que lo pida el depositante.

b) A plazo, es aquél en cuyo contrato se esti

(1) Hernández, Octavio A. ob. cit. Tomo I, págs. 148 y 161.

pula que el depositante no podrá retirar la suma depósitada sino después de cumplido el plazo determinado o hasta la fecha prefijada (Art. 271 de la Ley de Títulos).

c) Con previo aviso, es aquél en cuyo contrato se estipula que el depositante no podrá disponer de la suma depositada, sino hasta que haya transcurrido el tiempo determinado, a partir de la notificación que el mismo depositante deba hacer a la institución depositaria. El artículo 271 de la Ley de Títulos, establece que si no se señala plazo, se entiende que el depósito es retirable al día siguiente al en que se dió el aviso respectivo.

En cuanto al número de depositantes, el depósito puede ser: individual, cuando se realiza por una sola persona o colectivo, cuando se constituye por varias personas. Este último a su vez puede ser mancomunado, cuando uno de los depositantes retira la parte convenida o su parte alicuota; solidario, si cualquiera de los depositantes puede retirar el total de la suma depositada; y conjunto, cuando para que pueda llevarse a cabo el retiro se necesita la concurrencia de todos los depositantes.

Otro tipo de depósito es el voluntario y el forzoso. El voluntario es el que realiza el depositante sin estar obligado de manera alguna, el forzoso es aquél que realiza el depositante en cumplimiento de algún precepto legal o mandamiento judicial.

Por lo que respecta al pago de intereses sobre los depósitos, la Ley Bancaria en el artículo 17 fracción XIV, prohíbe a los bancos de depósito recibir depósitos a plazo, con vencimiento superior a 5 años, -

y abonar intereses por los depósitos a la vista o a plazo menor de 30 días. Esta es una forma de obligar a los depositantes a que sólo realicen depósitos a la vista o menores de 30 días, cuando esos depósitos sean destinados a pagos inmediatos.

La Ley de Títulos en su artículo 273, establece, que salvo convenio en contrario, en los depósitos con interés, éste se causará desde el primer día hábil posterior a la fecha de la remesa y hasta el último día hábil anterior a aquél en que se haga el pago.

El depósito bancario de títulos, es aquél, en que el depositante entrega a una institución de crédito, uno o varios títulos o valores, para que ella los custodie o administre y no transfiera la propiedad de ellos, a menos que por convenio escrito, el depositante lo autorice a disponer de ellos con obligación de restituir otros tantos títulos de la misma especie. En el depósito de custodia el Banco depositario se obliga a la conservación material de los títulos; en cambio en el depósito en administración, además de la conservación material de los títulos, la institución depositaria se obliga a realizar su cobro y a practicar todos los actos necesarios para la conservación de los derechos que los títulos confieren al depositante (Art. 278 de la Ley de Títulos).

El depósito bancario de títulos tiene los mismos caracteres que el depósito bancario en general y por consecuencia, puede ser clasificado igual que éste.

Las operaciones autorizadas a los bancos de depósito están reglamentadas en el artículo 10, y sus operaciones prohibidas las establece el artículo 17 de la Ley Bancaria.

b) Los Bancos de Depósito de Ahorro.

Estas instituciones de crédito, encuentran las bases de su organización y funcionamiento en la fracción II del artículo 2º., en el Capítulo II del Título II de la Ley Bancaria, que comprende del artículo 18 al 25 inclusive; en los artículos 114, 115, 116 117- y 118 que se contienen en el Título IV de "Disposiciones Generales", Capítulo II "De las reglas sobre las diferentes operaciones de las instituciones y organizaciones de crédito"; y en otras disposiciones de la propia Ley Bancaria que se aplican supletoriamente a la regulación de las instituciones de depósito de ahorro; así como en el artículo 275 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Podríamos decir que el ahorro bancario, es el depósito que realiza una persona forzosamente en dinero, con causa de intereses, ante una institución autorizada por la Secretaría de Hacienda (institución de depósito de ahorro o departamento de ahorro), para tal efecto.

Las operaciones autorizadas de estas instituciones no están expresamente señaladas por la ley de la materia. Sobre este particular el maestro Octavio A. Hernández dice "... tales operaciones se deducen de las reglas que la Ley da respecto a la cobertura de los depósitos de ahorro, de las emisiones de bonos y de -

las estampillas". (2)

Entiéndese por cobertura según Rafael y Alfredo Mancera, el conjunto de valores, derechos o bienes - que sirven de garantía especial a determinadas operaciones, tales como la emisión de bonos hipotecarios, de bonos financieros, de bonos de ahorro, préstamos con garantía colateral, etc." (3).

Como limitación a sus operaciones, el artículo 22 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares dice "... además de las limitaciones establecidas en este capítulo, les serán aplicables las prohibiciones a que se refiere el artículo 17 de esta ley" (prohibiciones hechas a los bancos de depósito), - pero agrega que podrán emitir estampillas y bonos de ahorro a plazo mayor de 6 meses y hasta 20 años, pagar intereses sobre los depósitos y bonos de ahorro, así como establecer planes especiales de depósito en cuentas de ahorro en beneficio de ahorradores interesados - en obtener préstamos con garantía hipotecaria para la construcción de habitaciones de interés social. Estos ahorradores tendrán preferencia sobre los demás cuenta-habientes que no tengan ese carácter para el otorgamiento de dichos préstamos hipotecarios, aunque no hay obligación contractual a cargo de la institución de otorgarles los citados préstamos.

El artículo 19, que se refiere a las reglas - a que habrán de someterse la actividad de las instituciones de ahorro, en su fracción II dice: "El importe -

(2) Hernández, Octavio A.- Derecho Bancario Mexicano.- Tomo I. pág. 336.

(3) " " " " " "

total de su pasivo exigible no podrá exceder de veinte veces el capital pagado más las reservas de capital y el de su pasivo contingente, del límite que, en relación con dicho capital y reservas, fije el Banco de México, oyendo previamente el parecer de la Comisión Nacional Bancaria.

Joaquín Rodríguez y Rodríguez dice que los depósitos de ahorro tienen una nota común, y la explica así "Las diversas operaciones conocidas con el nombre genérico de depósitos de ahorro, tienen una nota común: Se trata de auténticos depósitos de ahorro en el preciso sentido técnico de la palabra.

Son dineros que se acumulan, no con vistas a una posible disposición inmediata, sino como una forma de capitalización privada no sometida a más planes que la voluntad y las posibilidades del ahorrador.

Esta capitalización se realiza, unas veces, -- para fines de uso o consumo, como puede ser el empleo en la adquisición de un vehículo, de una vivienda, de unos muebles, etc.; otras veces, con fines de previsión para atender a algún acontecimiento que se preve a largo plazo, como la constitución de una dote, la preparación de un ajuar, etc. etc. y otras, con fines de inversión, mediante la adquisición de valores". (4)

Hemos de ver que socialmente el ahorro en nuestro país, en un principio, puede decirse que se reglamentó para uso exclusivo de los modestos ahorradores.

(4) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. ob. cit. págs. 281- y 282.

Sobre el tema de jurista don Joaquín Rodríguez y Rodríguez, dice "La Ley de Instituciones de Crédito, sólo permite que las cuentas de ahorro alcancen la suma de veinticinco mil pesos..." (1945). El maestro Octavio A. Hernández comenta que "La rigidez del límite máximo fijado por el legislador al monto de los depósitos de ahorro, ha sido duramente criticada. Se considera, en efecto, inconcebible, que cuando el ahorrador tenga un depósito de ahorro cuyo monto sea cercano al límite máximo, digamos por ejemplo: \$ 58,000.00, y que por algún feliz negocio incremente su patrimonio con \$6,000.00 ó \$ 7,000.00 al ocurrir al banco, única institución con la que quizá tenga relaciones bancarias, ésta le diga que sólo le puede recibir \$ 2,000.00, para completar el límite máximo de \$ 60,000.00 y que le devuelva los \$ 4,000.00 ó \$ 5,000.00 restantes..." (1956).

La Ley Bancaria en su artículo 18, establece que "Las Instituciones que disfruten de concesión para realizar las operaciones de depósito de ahorro a que se refiere la fracción II del artículo 2º. estarán autorizadas, en los términos de esta ley, para recibir depósitos de ahorro, entendiéndose por tales, los depósitos bancarios con interés, hasta de \$ 100,000.00, cuyos intereses serán capitalizados con una periodicidad de seis meses. Cuando las cuentas lleguen al límite de \$ 100,000.00 se continuarán capitalizando los intereses, pero no se admitirán abonos distintos de los que provengan de los mismos intereses..."

El citado límite de \$ 100,000.00 deberá entenderse por titular, ya sea en una o varias cuentas o en cuentas mancomunadas, caso este último en que se atenderá a la parte proporcional que en cada cuenta representen los titulares de la misma, para efectos de com-

putar individualmente el límite máximo de los depósitos".

Por el monto que ahora establece como máximo la Ley Bancaria, pensamos que el carácter del pequeño ahorro ha pasado a la historia y que puede dedicarse, su monto, a la compra de inmuebles, financiamiento de empresas o inversión en valores que les reditúen más intereses, aunque su retiro esté supeditado a plazos mayores.

De conformidad con lo que establece el artículo 20 de la Ley Bancaria, "Cuando la autorización para recibir depósitos de ahorro haya sido otorgada a alguna institución de crédito de las especificadas en las fracciones I, III, IV, V y VI del artículo 2º., practicarán sus operaciones por departamento con contabilidad separada, el cual se atenderá a las reglas de este capítulo". De este modo, las operaciones de ahorro son practicadas por medio de departamentos de ahorro, como actividad accesoria de alguna otra actividad principal de las demás autorizadas por el citado artículo 2º. o comenzaron con operaciones de depósitos de ahorro, y con el tiempo realizan otras operaciones autorizadas, y así el depósito de ahorro, lo dejan como actividad accesoria.

Las notas esenciales del depósito de ahorro, son: a) multiplicidad de depositantes, que implica una administración costosa, por lo que las instituciones que lo realizan, practican otra actividad autorizada, para organizar y compensar sus gastos de operación; b) Los depósitos tienen cierta permanencia que permite a la Institución efectuar inversiones a plazo; c) la

ley señala un régimen especial a las inversiones procedentes de los depósitos de ahorro, así como formas especiales de disposición y de garantía; d) Es una operación pasiva bancaria, en la que el interés máximo en moneda nacional es de 4.5% (circular 340 de la Comisión Nacional Bancaria, de 20 de mayo de 1950) y de 3% en moneda extranjera (circular 464 de la Comisión Nacional Bancaria, de 16 de marzo de 1950); e) es depósito bancario que sólo puede ser efectuado por instituciones de crédito autorizadas, según la fracción II del artículo 2º. de la Ley Bancaria.

Como vemos, las notas del depósito de ahorro no son privativas de éste, ya que no hay diferencia esencial entre este depósito y cualquiera otra de las formas del depósito bancario. Sobre esto Rodríguez y Rodríguez, dice "... el depósito de ahorro no tiene ninguna diferencia de estructura jurídica con cualquier otro depósito bancario. Se trata de un auténtico depósito irregular de dinero en un banco; pertenece pues, al grupo de los depósitos fiduciarios" (5).

Clases de depósito de ahorro.- El artículo 2º., fracción II de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, establece que se requiere concesión del Gobierno Federal, por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y del Banco de México, S. A., para dedicarse a las operaciones de depósito de ahorro, con o sin emisión de estampillas y bonos de ahorro. Por lo que la concesión puede ser --

(5) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. ob. cit. pág. 284.

para practicar depósitos de ahorro en cuenta y depósitos a plazo fijo o a la vista.

Los depósitos en cuenta de ahorro con interés. Como ya vimos, pueden ser hasta de \$ 100,000.00, con intereses capitalizados cada 6 meses; de estos depósitos puede disponerse parcialmente a la vista, en las formas en que la Institución pacte con su clientela, siempre que la cantidad retirable a la vista en una sola vez no exceda del 30% del saldo o de la suma de \$ 1,000.00, cuando dicho 30% sea inferior a esta cantidad, y que hayan transcurrido, por lo menos 15 días del último retiro a la vista, cuando éste haya sido superior a \$ 1,000.00 y por lo menos 7 días, cuando el retiro no haya excedido de esa suma (Art. 18 Ley Bancaria).

Los depósitos a plazo o en firme. Su fundamento es el párrafo quinto del mencionado artículo 18, que dice "Las sociedades que tengan, además, concesión para emitir estampillas y bonos de ahorro, podrán documentar con estos últimos, los depósitos a plazo mayor de seis meses y hasta veinte años". Octavio A. Hernández lo define así "Depósito de ahorro a plazo o en firme, es depósito de ahorro bancario, irregular, de dinero, con interés, practicado por instituciones autorizadas al efecto, por cuya virtud, ésta recibe del depositante, una suma que sólo éste puede retirar cuando ha transcurrido el tiempo convenido" (6).

El depósito de ahorro a la vista, con estampillas de ahorro. Rodríguez y Rodríguez dice, "Estos —

(6) Hernández, Octavio A. ob. cit. tomo I pág. 323.

depósitos de ahorro a la vista, constituyen la última categoría de las tres que la ley reconoce. Su escasa significación económica se advierte, por el hecho de que las estampillas representan valores fraccionarios de peso, hasta de cinco centavos, de lo que fácilmente se colige que las cantidades así recogidas tengan escásima trascendencia para el Banco, al propio tiempo que nos anuncian la complejidad de su manejo y organización". (7). Como vemos, sólo es un modo de facilitar el crecimiento de otros depósitos de ahorro, pues su importe puede ser base para abrir una cuenta de ahorros o para adquirir un bono de ahorro.

El párrafo cuarto, del artículo 23 de la Ley Bancaria, establece, que en el reglamento de las Condiciones Generales, de las instituciones dedicadas a las operaciones de ahorro, se establecerán las condiciones de las estampillas de ahorro, sus características, las relativas a las planillas en que han de fijarse, la forma en que sean exigibles y todo lo relativo a las mismas.

c) Las Sociedades Financieras.

Encuentran las bases de su organización y funcionamiento en la fracción III del artículo 2º., en el Capítulo III del Título Segundo de la Ley Bancaria, que comprende del artículo 26 al 33 inclusive; en diversas disposiciones de la misma Ley, como son los artículos 17 y 123 Bis, y en la Ley General de Títulos y Ope-

(7) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. ob. cit. pág. 304.

raciones de Crédito en el Capítulo relativo a las obligaciones, que comprende del artículo 208 al 228 inclusive.

Diremos que las sociedades financieras obtienen sus recursos mediante la inversión y colocación de valores y la recepción de depósitos que le son confiados a largo plazo, y con la inversión de los depósitos, de su capital y de sus reservas de capital, realizan financiamientos para la creación, transformación, participación o empréstito de empresas, por los cuales reciben intereses de renta fija que pueden ser cobrados por mes, por trimestres, por años, etc.

Debe entenderse que generalmente el financiamiento de participación, por ser inversión económicamente fuerte, la financiera adquiere acciones de la empresa que financie y con ellas los derechos económicos y corporativos que otorgan. Este financiamiento, por la naturaleza de las acciones es de renta variable. En cambio el financiamiento de empréstitos, se documenta con la emisión de obligaciones.

Por lo que respecta al monto de sus operaciones, no podrán aceptar obligaciones o responsabilidades directas de cualquier clase, por una suma mayor de 20 veces al capital social y las reservas de capital, ni aceptar obligaciones o responsabilidades por cuenta de terceros, por una suma mayor de 10 veces el capital social y reservas de capital. (Art. 33 fracciones I y II).

Las operaciones autorizadas a las sociedades financieras, están reglamentadas en los artículos 26 y 28 de la ley de la materia, y entre ellas, podemos enun

ciar como más importantes: promover con sus recursos, - la organización o transformación de toda clase de empresas o sociedades mercantiles; suscribir y conservar acciones y partes de interés de empresas, sociedades o - asociaciones mercantiles o participar en comandita; y - emitir bonos financieros con garantía específica y certificados financieros.

Cabe mencionar que el artículo 33 de la misma Ley Bancaria, señala las operaciones prohibidas a las - sociedades financieras.

d) Las Sociedades de Crédito Hipotecario.

Encuentran las bases de su organización y funcionamiento en la fracción IV del artículo 2º. y en los artículos 34 a 39, inclusive de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, y en el artículo 214 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

La importancia del crédito hipotecario es la garantía que otorga quien lo recibe, pues es garantía - real en forma de hipoteca, que garantiza el pago del - principal y los intereses. Los bancos hipotecarios - son los únicos autorizados para celebrar estas operaciones con apego a los procedimientos legales aplicables y mediante la emisión de bonos y cédulas hipotecarias.

Octavio A. Hernández dice que las Sociedades de Crédito Hipotecario "... son instituciones legalmente autorizadas cuyo objeto es otorgar crédito asegurado con garantía real de propiedad inmueble y emitir o ga-

rantizar valores representativos de derechos reales —
constituídos sobre ésta" (8) .

La función de este tipo de sociedades, es facilitar a los propietarios de terrenos o inmuebles sobre ellos construidos, los fondos necesarios para sus fines, que pueden ser lucrativos o no, y así ese bien que representaba un activo fijo, por medio del crédito se convierte en capital circulante, y de esta manera — las sociedades de crédito hipotecario se ponen en el — centro de dos operaciones, una activa y una pasiva. La primera se configura en el momento en que se realiza el préstamo a la persona propietaria o tercero representante del o de los bienes inmuebles, y con fundamento en la garantía hipotecaria por éste constituida crea títulos (bonos que emite o cédulas que garantiza) que son lanzados al mercado, por la sociedad los bonos y por los particulares las cédulas garantizadas, y así, al ser adquiridos por personas que poseen capitales ociosos recuperan el dinero originalmente prestado y las hipotecarias se benefician con la diferencia de intereses que cobran a quienes prestan, y que pagan a quienes adquieren los títulos emitidos.

En relación al monto de sus operaciones, el importe total de su pasivo exigible, entendiéndose por éste, la suma de los bonos emitidos y de las cédulas garantizadas, más las otras obligaciones, no podrá exceder de veinte veces el capital pagado más las reservas de capital. En la forma que determine la Secretaría de Hacienda y hasta diez veces más, podrá ampliar el límite ante

(8) Hernández, Octavio A. ob. cit. Tomo II, pág. 8.

rior cuando se trate de los bonos hipotecarios que tengan como cobertura créditos otorgados para viviendas de interés social y que cuenten con garantías adicionales a las que previene como obligatorias la Ley Bancaria para este tipo de operaciones, y de los créditos que reciban de las organizaciones oficiales para este mismo fin, utilizando como garantía de estos préstamos, los créditos hipotecarios de ese destino.

Las operaciones autorizadas a las sociedades de crédito hipotecario, están reglamentadas en el artículo 34, y sus operaciones prohibidas las establecen los artículos 35 y 39 de la Ley Bancaria.

Podemos decir, que la principal o fundamental operación autorizada a estas sociedades, es la emisión de bonos hipotecarios y la garantía de cédulas hipotecarias. Las demás operaciones que pueden realizar las mismas sociedades, son en sí mero complemento de estas dos operaciones.

e) Las Sociedades de Capitalización.

Encuentran las bases de su organización y funcionamiento en los artículos 40 al 43 inclusive de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, en algunas otras disposiciones del Capítulo II del Título Cuarto "Disposiciones Generales", artículos 128 al 134 de la misma Ley Bancaria, que reglamentan el contrato de capitalización.

Por lo que respecta al monto de sus operaciones autorizadas, el importe total de su pasivo exigible,

entendiéndose por éste la suma de las obligaciones no derivadas de los contratos, más los correspondientes a éstos, representados por las reservas técnicas, menos el importe de los préstamos por títulos, no podrá exceder de veinte veces la suma del capital pagado y reservas de capital. Para el cómputo del límite establecido anteriormente, se sumará al pasivo exigible el importe estimado de las acciones, obligaciones o bonos que excedan del 30% del capital pagado y reservas de capital de la empresa de que se trate.

Se entiende por capitalización el acto mediante el cual se integra un capital, o como operación bancaria que consiste en la colocación de determinada suma de dinero a plazo más o menos largo, de tal manera y en tales condiciones que los intereses producidos en un período, se sumen para formar un capital que invertido nuevamente durante el plazo que dure el contrato, debe producir también intereses. Esta segunda actividad es pecífica es la que da contenido a la función que desempeñan las Sociedades de Capitalización. (9)

De otra manera, diremos que la capitalización es una forma de ahorro que se manifiesta en un contrato y se representa por medio de una póliza o título de naturaleza jurídica compleja y opinable.

El contrato de capitalización ha sido estudiado generalmente de manera comparativa o analógica con otros contratos. Se le ha comparado con los contratos de compraventa, de mandato, de seguro de mutuo, de depósito en cuenta de ahorro y otros.

(9) Herández, Octavio A.- ob. cit. Tomo II pág. 91.

El maestro Octavio A. Hernández dice: "el acto jurídico por cuyo medio se da nacimiento a la capitalización, tiene caracteres propios que impiden encuadrarlo en los marcos clásicos del Derecho e identificarlo con algunos de los contratos comprendidos en ellos.

Su lugar y naturaleza hay que buscarlos con el auxilio de ideas jurídicas nuevas que tratan de dar forma de Derecho a concepciones creadas para satisfacer necesidades sociales de más o menos reciente aparición.

Una de las figuras de este tipo es el contrato de adhesión o normativo, dentro de cuya categoría puede ser colocado el contrato de capitalización, hecha sea esta afirmación con la reserva a la que obliga invocar una institución (el contrato de adhesión) cuya propia naturaleza y denominación es aún discutida. En efecto, de acuerdo con las últimas tendencias de la doctrina sobre el particular, quizá, para hablar con propiedad, deberíamos hablar del guión administrativo de capitalización y no del contrato de adhesión de capitalización". (10)

Nosotros pensamos que se trata de un contrato con lineamientos sumamente especiales y, por tanto, de naturaleza sui generis, en el que el suscriptor, por una cuota única o varias cuotas periódicas, adquiere el derecho sobre un título o póliza cuyo valor le será reembolsado en mayor cantidad en un término previsto de antemano, y el acto por el cual concurren la Sociedad de Capitalización y el suscriptor para integrar

(10) Hernández, Octavio A.- ob. cit. Tomo II págs. 108 y 109.

el capital es lo que se llama contrato de capitaliza—
ción.

En este contrato encontramos tres elementos—
personales que son: la Sociedad de Capitalización; el —
suscriptor, que es la persona que contrae con la Socie—
dad de Capitalización la obligación de enterar a ésta —
una o varias primas o cuotas, a cambio de la obligación
de aquélla de entregarle el capital correspondiente; y—
los beneficiarios.

La designación de beneficiarios la hace el —
suscriptor por declaración unilateral de voluntad, y —
son las personas designadas para recibir una parte o la
totalidad de la cantidad representada por la póliza y —
los recibos que documentan el contrato de capitaliza—
ción.

Sobre este particular, el párrafo sexto del —
artículo 130 de la Ley Bancaria, dispone: "será válida—
la estipulación para señalar beneficiario a quien se —
debe entregar el capital o los valores de rescate. En—
este caso se anotarán en el título y en los registros—
de la Institución, el nombre o nombres de los beneficia—
rios, y la Institución hará la entrega a los suscripto—
res o beneficiarios que presenten el título a su cobro.

La transmisión o la revocación debidamente no
tificadas a la Institución, anula el derecho de los be—
neficiarios.

Cabe mencionar que el artículo 131 de la mis—
ma Ley dispone que: "para ejercitar los derechos consig—
nados en un contrato, póliza o título de capitaliza—

ciones que no impliquen transferencia a favor de la institución, de bienes o derechos de ninguna clase, ni administración de fondos, ni percepción de rentas o de productos por realización de bienes, ni garantía pecuniaria de ninguna especie.

Pero sus operaciones no podrán exceder de 40 veces el capital pagado y reservas de capital cuando se trate de mandatos, comisiones, custodia o administración, o de percibir el importe de bienes destinados a su liquidación en procedimiento judicial, percepciones o valor de los bienes custodiados en su poder.

En las operaciones de fideicomiso en que la institución ejercite como titular los derechos a ella conferidos para realizar un fin determinado, o en los de percibir el importe de realización de bienes de cualquier clase, cuya liquidación no forma parte de algún procedimiento judicial, y también de la emisión de certificados de participación de títulos, valores u otros bienes, así como aquellas operaciones no comprendidas en los dos párrafos anteriores, el importe de las obligaciones contraídas no podrá exceder de 30 veces el capital pagado y reservas de capital.

El importe de todas las responsabilidades anteriores no podrá exceder, en ningún caso, de la suma de las partes correspondientes del capital pagado y reservas de capital, multiplicados por los coeficientes respectivos.

Este tipo de instituciones no realizan de manera principal operaciones activas o pasivas de crédito, sino más bien llevan a cabo operaciones intermedias, —

ciones que no impliquen transferencia a favor de la -- institución, de bienes o derechos de ninguna clase, ni administración de fondos, ni percepción de rentas o de productos por realización de bienes, ni garantía pecu-- naria de ninguna especie.

Pero sus operaciones no podrán exceder de 40-- veces el capital pagado y reservas de capital cuando -- se trate de mandatos, comisiones, custodia o administra-- ción, o de percibir el importe de bienes destinados a-- su liquidación en procedimiento judicial, percepciones-- o valor de los bienes custodiados en su poder.

En las operaciones de fideicomiso en que la -- institución ejerce como titular los derechos a ella -- conferidos para realizar un fin determinado, o en los -- de percibir el importe de realización de bienes de cual-- quiera clase, cuya liquidación no forma parte de algún-- procedimiento judicial, y también de la emisión de cer-- tificados de participación de títulos, valores u otros-- bienes, así como aquellas operaciones no comprendidas -- en los dos párrafos anteriores, el importe de las obli-- gaciones contraídas no podrá exceder de 30 veces el ca-- pital pagado y reservas de capital.

El importe de todas las responsabilidades an-- teriores no podrá exceder, en ningún caso, de la suma -- de las partes correspondientes del capital pagado y re-- servas de capital, multiplicados por los coeficientes -- respectivos.

Este tipo de instituciones no realizan de ma-- nera principal operaciones activas o pasivas de crédito, sino más bien llevan a cabo operaciones intermedias, --

neutras, accesorias o complementarias, por lo que su actividad, al igual que el ahorro, puede ser compatible con cualquiera otra de las demás instituciones de crédito antes vistas.

Las operaciones autorizadas a las sociedades fiduciarias, están contenidas en el artículo 44 de la Ley Bancaria, entre ellas está:

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

Pero, ¿cuál es la naturaleza jurídica del fideicomiso?, Joaquín Rodríguez y Rodríguez dice que el fideicomiso "... es negocio jurídico en virtud del cual se atribuye al fiduciario la titularidad dominical sobre ciertos bienes, con la limitación, de carácter obligatorio, de realizar sólo aquellos actos exigidos por el cumplimiento del fin para la realización del cual se destina". (11)

Para el maestro Raúl Cervantes Alumada, fideicomiso "... es negocio jurídico por medio del cual el fideicomitente constituye un patrimonio autónomo, cuya titularidad se atribuye al fiduciario para la realización de un fin determinado". (12)

Para el maestro Octavio A. Hernández, "...fideicomiso es negocio jurídico por cuya virtud quien es-

(11) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. ob. cit. pág. 38.

(12) Cervantes Alumada, Raúl. ob. cit. pág. 73.

titular de un derecho sobre una cosa o de un derecho sobre otro derecho, constituye con tal derecho un patrimonio autónomo cuya titularidad confiere a otra persona para que lo dedique a la obtención del fin lícito querido por el titular original o, en su caso, determinado por la ley". (13)

En virtud de que la naturaleza jurídica del fideicomiso ha sido muy estudiada por la Doctrina, aunque hasta la fecha haya una tendencia exacta y uniforme; creemos que con los puntos de vista de estos tres juristas es suficiente para este estudio, pues nos basta entender que el fideicomiso es un contrato o negocio jurídico por virtud del cual una persona (fideicomitente) destina un bien o un conjunto de bienes o derechos en un patrimonio autónomo afecto a un fin lícito, para que una institución (fiduciaria) lo administre, y los beneficios de esa administración se den o no a otra persona (fideicomisario).

Los elementos personales del fideicomiso son: el fideicomitente, el fiduciario y el fideicomisario. - El fideicomitente es la persona que crea el fideicomiso al afectar a determinado fin lícito un bien o un conjunto de bienes y derechos que forman un patrimonio autónomo (tanto de su patrimonio particular, como del patrimonio de la fiduciaria y del fideicomisario, si lo hay) cuya realización encarga a una institución de crédito que tenga facultades para realizar operaciones fiduciarias.

(13) Hernández, Octavio A. ob. cit. Tomo II pág. 298.

Según el artículo 349 de la Ley de Títulos, - sólo pueden ser fideicomitentes las personas físicas o morales que tengan la capacidad necesaria para hacer la afectación de bienes que implica el fideicomiso, es decir, capacidad necesaria para transmitir un derecho y para celebrar un contrato, y las autoridades judiciales o administrativas competentes, cuando se trate de bienes, cuya conservación, administración, liquidación, reparto o enajenación, corresponda a dichas autoridades o a las personas que éstas designen.

La fiduciaria es la institución de crédito legalmente autorizada para realizar operaciones fiduciarias (Art. 350 Ley de Títulos), y una vez constituido el fideicomiso se convierte en la titular de los derechos sobre el patrimonio afectado mientras dure su encargo. La autorización antes dicha debe ser otorgada a una institución de crédito, en los términos de la fracción VI del artículo 2º. de la Ley Bancaria, para asegurarse de que quien desempeña el cargo es persona de reconocida solvencia y que cuenta con administración y personal técnicamente especializados, además por su carácter de institución de crédito, queda sometida a la vigilancia de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

Las instituciones fiduciarias deben desempeñar su cometido y ejercitar sus facultades por medio de uno o más funcionarios que designen al efecto, y de cuyos actos responderá directa e ilimitadamente, sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales en que ellos incurran. La Comisión Nacional Bancaria podrá, en todo tiempo, vetar la designación de ellos (Art. 45 Fracc. IV Ley Bancaria).

Además la institución fiduciaria responderá— civilmente, con su capital, reservas y beneficios no — distribuidos, por los daños y perjuicios que se causen por la falta de cumplimiento en las condiciones o ter— minos señalados en el fideicomiso, mandato o comisión, — o en la Ley, por la malversación de los bienes dados en fideicomiso o de sus frutos o productos, o por los de— más hechos que impliquen culpa en el cumplimiento de — los cometidos aceptados por ella (Art. 45 Fracc. XII de la Ley Bancaria).

El cometido de la fiduciaria se realiza por — conducto de delegados fiduciarios, comités técnicos y — personal auxiliar.

Los delegados fiduciarios tienen su fundamen— to legal en la fracción IV del artículo 45 de la Ley — Bancaria, y son los funcionarios designados especialmen— te para atender los fideicomisos por parte de la fidu— ciaria, quien debe notificar su nombramiento a la Comi— sión Nacional Bancaria para efecto de que ésta haga uso de su derecho de veto que le otorga la Ley si el pro— puesto no cumple los requisitos exigidos. Estos fun— cionarios acreditan su personalidad con la protocoliza— ción del acta en la que conste el nombramiento por el — consejo de administración o el testimonio del poder ge— neral otorgado por la institución fiduciaria aunque no— precisen exactamente el asunto o negocio que ostente la representación.

Los comités técnicos son órganos colegiados — designados en el acto constitutivo del fideicomiso o en el de sus reformas, cuyo objeto es coadyuvar con la fi— duciaria al desempeño de su cometido, en la distribu—

ción de fondos, conforme a las reglas y a las facultades que para el caso estipulen.

Por lo que respecta al personal auxiliar, es el que coadyuva con los delegados fiduciarios y comités técnicos para llevar a cabo las funciones correspondientes. Sobre este personal que es utilizado directa y exclusivamente en el desempeño de mandatos o comisiones, o la realización de fideicomisos, el maestro Octavio A. Hernández dice: "La Comisión Nacional Bancaria - (acta 724 del 23 de septiembre de 1942) ha aclarado que los empleados y los funcionarios dependientes de una institución fiduciaria que atiendan la totalidad de los fideicomisos manejados por ésta, sí pertenecen al personal de la institución y que, en tal virtud, exclusivamente aquellos individuos que trabajan al servicio de un solo negocio o empresa dados en fideicomiso, quedan excluidos de la categoría de empleados bancarios e imputada su relación de trabajo a dichos negocios o empresas ajenas al banco."

Por lo que respecta al patrimonio afecto en fideicomiso las fiduciarias registrarán en su contabilidad y en contabilidades especiales que deben abrir por cada contrato de fideicomiso, comisión, administración o custodia, el dinero y demás bienes, valores o derechos que se les confíe, así como los incrementos o disminuciones, por los productos o gastos, debiendo coincidir invariablemente las dos contabilidades en los saldos.

Este patrimonio en ningún caso estará afecto a otras responsabilidades que las derivadas del fideicomiso.

miso o las que contra ellos correspondan a terceros de acuerdo con la ley (Art. 45 Fracc. III de la Ley Bancaria).

El fideicomisario es la persona designada en el acto constitutivo del fideicomiso o en las modificaciones de éste, para recibir los beneficios, y pueden serlo las personas físicas o morales que tengan la capacidad para recibir el provecho del fideicomiso. Son designados por el fideicomitente y puede ser una persona o varias personas. Sin embargo, puede no ser designada ninguna persona como beneficiaria del fideicomiso, por esto el fideicomisario no es elemento esencial para la constitución del fideicomiso.

El fideicomisario tiene, además de los derechos que se le concedan en el contrato respectivo, el de exigir su cumplimiento a la fiduciaria, el de atacar la validez de los actos que esta misma cometa en su perjuicio, de mala fe o en exceso de las facultades que le correspondan según el contrato y la ley, el de reivindicar los bienes que a consecuencia de estos actos hayan salido del patrimonio afecto al fideicomiso. En este último derecho del fideicomisario, la Ley no ha sido muy exacta, en virtud de que la acción reivindicatoria es una acción real que tiene el propietario de un bien mueble o inmueble contra el poseedor que lo detenta, para recuperarlo con sus frutos y acciones. Como vemos en el caso que nos ocupa, el fideicomisario no es el propietario de los bienes afectos en fideicomiso, sólo es el beneficiario. Más bien creemos que tiene una acción Personal contra la fiduciaria, denominada revocatoria o Pauliana para anular los actos y contratos del deudor (fiduciaria) celebrados en perjuicio de sus

miso o las que contra ellos correspondan a terceros de acuerdo con la ley (Art. 45 Fracc. III de la Ley Bancaria).

El fideicomisario es la persona designada en el acto constitutivo del fideicomiso o en las modificaciones de éste, para recibir los beneficios, y pueden serlo las personas físicas o morales que tengan la capacidad para recibir el provecho del fideicomiso. Son designados por el fideicomitente y puede ser una persona o varias personas. Sin embargo, puede no ser designada ninguna persona como beneficiaria del fideicomiso, por esto el fideicomisario no es elemento esencial para la constitución del fideicomiso.

El fideicomisario tiene, además de los derechos que se le concedan en el contrato respectivo, el de exigir su cumplimiento a la fiduciaria, el de atacar la validez de los actos que esta misma cometa en su perjuicio, de mala fe o en exceso de las facultades que le correspondan según el contrato y la ley, el de reivindicar los bienes que a consecuencia de estos actos hayan salido del patrimonio afecto al fideicomiso. En este último derecho del fideicomisario, la Ley no ha sido muy exacta, en virtud de que la acción reivindicatoria es una acción real que tiene el propietario de un bien mueble o inmueble contra el poseedor que lo detenta, para recuperarlo con sus frutos y acciones. Como vemos en el caso que nos ocupa, el fideicomisario no es el propietario de los bienes afectos en fideicomiso, sólo es el beneficiario. Más bien creemos que tiene una acción Personal contra la fiduciaria, denominada revocatoria o Pauliana para anular los actos y contratos del deudor (fiduciaria) celebrados en perjuicio de sus

acreedores (fideicomisario) (Art. 355 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.)

El artículo 350 de la misma Ley, faculta al fideicomisario para elegir fiduciaria, si al constituirse el fideicomiso no se ha designado nominalmente.

La Ley Bancaria faculta al fideicomisario para exigir que la fiduciaria le dé aviso en el término de 48 horas: de toda percepción de rentas, frutos o productos de liquidación que realice en el cumplimiento de su cometido; de toda operación de inversión, adquisición o sustitución de bienes, con el detalle necesario para la identificación de los bienes si en el contrato, por su naturaleza, no está prevista esta notificación o expresamente el fideicomitente la suprimió, la institución en el mismo término deberá inscribir la operación con el detalle de identificación en un registro especial. Del mismo modo se procederá en las operaciones de pago que realicen con el patrimonio afectado (Art. 45 Fracc. IX).

La fracción X del mismo artículo faculta al fideicomisario para exigir a la fiduciaria la responsabilidad civil por los daños y perjuicios ocasionados por violación al secreto del fideicomiso, y la fracción XI lo faculta para exigir la responsabilidad civil general de la fiduciaria que responderá con su capital, reservas y beneficios no distribuidos, por los daños y perjuicios que se causen por la falta de cumplimiento de las condiciones o términos señalados en el fideicomiso o en la Ley, o por la malversación de los bienes, frutos o productos, o por los demás hechos que impliquen culpa en el cumplimiento de los cometidos aceptados

por la fiduciaria.

De igual manera el artículo 138 de la misma Ley Bancaria otorga al fideicomisario las acciones para pedir cuentas, para exigir la responsabilidad de la fiduciaria y para pedir su remoción, remoción que procederá si al ser requerida para rendir cuentas de su gestión, no lo hace en 15 días, o si es declarada por sentencia ejecutoriada culpable de las pérdidas o menoscabos que sufran los bienes dados en fideicomiso o responsable de las mismas por negligencia grave.

Por lo que hace al patrimonio fideicometido, diremos que se integra con bienes muebles o inmuebles y derechos sobre bienes o derechos. Debe ser independiente o autónomo, es decir, debe ser una universalidad diferente a los patrimonios del fideicomitente, del fideicomisario y de la institución fiduciaria. Este patrimonio debe estar afecto a un fin determinado, por ende, sólo podrán ejercitarse los derechos y las acciones que al mencionado fin se refieran, salvo los que expresamente se reserve el fideicomitente.

Por lo que hace a su titularidad (propiedad fiduciaria) el maestro Raúl Cervantes Ahumada dice: "El poder de la fiduciaria sobre el patrimonio fideicomitado estará determinado por el acto constitutivo del fideicomiso o, en su defecto, por la naturaleza del fin al que se destine el patrimonio fideicomitado" (14), y el maestro Octavio A. Hernández dice: "Quien constituye el fideicomiso transmite su título sobre el patrimonio por fideicomitir, a la fiduciaria, que adquiere su título

(14) Cervantes Ahumada Raúl. ob. cit. pág. 74.

laridad". (15)

Ahora brevemente trataremos los fideicomisos prohibidos, éstos son:

1.- Los fideicomisos secretos (Art. 359 Fracc. I de la Ley de Títulos), en virtud de que generalmente tendrán un negocio aparente que será jurídicamente válido ante terceros y que por medio de él se transmite la titularidad de un bien o derecho, y un negocio verdadero que se logrará a través del negocio aparente. Se — prohiben estos fideicomisos porque al hacerlo de este modo irá seguramente contra los ordenamientos legales — establecidos. Este fideicomiso se conoce con el nombre de "negocio fiduciario".

2.- Los fideicomisos en que el beneficio se — conceda a diversas personas sucesivamente que deban sustituirse por muerte de la anterior, salvo el caso de que la sustitución se realice en favor de personas que estén vivas o concebidas ya a la muerte del fideicomitente (Art. 359 Fracc. II de la Ley de Títulos).

3.- Los fideicomisos cuya duración sea mayor de 30 años, cuando el beneficiario no sea una persona — jurídica de orden público o institución de beneficencia. Sin embargo, puede constituirse con duración mayor de — 30 años si su fin es el mantenimiento de museos de carácter científico o artístico que no tengan fines de lucro (Art. 359 Fracc. II de la Ley de Títulos.)

(15) Hernández, Octavio. A. ob. cit. Tomo II pág. 276.

79

4.- El artículo 348 de la misma Ley de Fideicomisos, en su parte final, establece que en nulo el fideicomiso que se constituya en favor del fiduciario; por lo tanto, bajo esta prohibición, el maestro Octavio A. Hernández dice: "Algunas instituciones fiduciarias han logrado evadir esta prohibición legal constituyendo sociedades filiales a aquéllas, que al otorgar créditos exigen que se garanticen con fideicomiso de garantía en el que no designa fiduciaria a la institución bancaria de la que la acreditante es filial, de modo que ella no constituye, de hecho, en fiduciaria y fiduciataria". (16)

2.- OBLIGACIONES INSTITUCIONALES

En el Capítulo I de esta tesis tratamos de exponer lo que entendíamos por obligación como concepto genérico en derecho y en materia cambiaria, nuestro propósito ahora es definir la palabra o vocablo institución, para lo cual veremos varias fuentes.

Institución, viene "del latín institutio, de-instituto, ere, instituir, meter en; de sto, stare, estar de pie o enhiesto, permanecer, durar. Establecimiento o fundación de una cosa (1). De esta última manera lo considera Joaquín Escriche en su obra "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia" (2).

La Real Academia de la Lengua Española define a la institución como "cada una de las organizaciones fundamentales de un Estado, nación o sociedad" (3).

Arturo Orgaz en su "Diccionario de Derecho y Ciencias Sociales", dice "Institución.- Denomínase así a los órganos del Estado y a todos los establecimientos y realidades sociales públicas o privadas. Son, pues, instituciones: los tribunales, la familia, los bancos,-

-
- (1) Diccionario de Derecho Privado. Tomo II, Editorial-Labor Madrid 1950. pág. 2348.
 - (2) Escriche, Joaquín. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia. Garnier Hnos. París. pág. 907.
 - (3) Diccionario de la Lengua Española. 19a. Edición 1970. pág. 751.

el ejército, las universidades, la moneda, los sindicatos, las costumbres, etc.

La teoría de la institución se debe, inicialmente a Mauricio Hauriou para quien "una institución es una idea de obra o empresa que se realiza y perdura en un medio social". Dice Bodenheimer: "La teoría institucional se opone al estatismo y a esa forma de socialismo que trata de suprimir al individuo haciéndolo un mero diente de la rueda de un Estado todo poderoso. Cree en el pluralismo y en la autonomía de las instituciones, naturalmente bajo la supervisión del poder del estado" (4).

De lo anterior podemos deducir que institución podría ser "Establecimiento o fundación de una organización pública o privada, que perdura en el medio social, bajo la supervisión del poder público". Esto último es, que la institución sería un conjunto de principios sociales, económicos y jurídicos como centro de imputación por parte del Estado.

Una vez visto lo que entendemos por obligación y por institución, trataremos de unir las en un concepto, pues nos servirá como relación causal del resultado al que pretendemos llegar. Así obligación institucional será "El vínculo jurídico que constriñe al establecimiento o fundación público o privado a dar, hacer o no hacer alguna cosa de carácter patrimonial, bajo la supervisión del Estado".

(4) Orgaz, Arturo. Diccionario de Derecho y Ciencias Sociales. Editorial Assandri. Argentina. pág. 223.

Pero aún de esta manera es difícil encuadrar la idea que necesitamos de base para desarrollar el tra bajo medular de esta tesis. Los vocablos obligación e institución tienen caracteres sumamente disímolos y — sus conceptos en ocasiones resultan equívocos. De aquí que por esto y para tratar de hacer más gráfico este — estudio, diremos que nuestra idea fundamental es hablar de los títulos de crédito que privativamente están auto rizadas para emitir las instituciones de crédito recono cidas por la Ley Bancaria y autorizadas por la Secretaria de Hacienda y Crédito Público.

Las instituciones de crédito están autoriza das por la Ley para emitir privativamente, los siguientes títulos de crédito:

a) Los certificados de depósito bancario.

Estos están reglamentados en el artículo 15 — de la ley de la materia, que dice "Los depósitos a plazo, a cargo de los bancos de depósito, podrán estar representados por títulos de crédito, denominados "certificados de depósito bancario", sin que sea necesaria — concesión especial ni afectación especial de inversio nes a su reembolso".

Esta Ley los considera títulos de crédito. — Al respecto, el maestro Octavio A. Hernández, al dar el concepto del certificado de depósito bancario, dice —, "...es título de crédito que representa depósito bancario de dinero, redimible a plazo y con causa de interés" (5), y agrega que reúne las características inherentes a los títulos de crédito.

(5) Hernández, Octavio A. ob. cit. Tomo I, pág. 293.

Además, es título ejecutivo contra la institución emisora, por lo tanto, no necesita de reconocimiento de firma y constituye prueba legal del crédito.

Los requisitos del certificado de depósito según el mismo art. 15 son:

- 1.- La suma depositada;
- 2.- El término para retirar el depósito, que no podrá ser menor de 90 días, ni mayor de 5 años;
- 3.- El tipo de interés pactado y el nombre del depositante, y
- 4.- La expresión de ser o no ser endosable, o la mención de ser al portador.

El monto de los certificados de depósito; al igual que los depósitos a la vista y a plazo, son créditos preferentes sobre el activo de los bancos de depósito, respecto a las demás obligaciones de la institución. Si el banco de depósito tiene concesión para practicar operaciones de depósito de ahorro, estos depósitos tendrán preferencia sobre los anteriores por el saldo portitular, que no exceda de la suma de \$ 15,000.00. (Art. 16 de la Ley Bancaria).

El pago de capital o réditos sobre los certificados de depósito bancario, no podrá ser retenido, ni aún por orden judicial, sino en el caso de pérdida o robo de los títulos y previos los requisitos de la ley.

Por lo que respecta al interés máximo que podrán abonar los bancos por los certificados de depósito bancario que emitan y por los depósitos a plazo y los -- con previo aviso mayor de 30 días, el Banco de México, -- S. A., por circular 1111 de fecha 10 de octubre de 1949 comunicó a los bancos de depósito del país, que a partir de esa fecha el tipo máximo de interés que podrían abonar por los certificados de depósito bancario que -- emitieran, sería el 4% anual. Posteriormente, por circular 1300 de fecha 10 de enero de 1956, informó a las mismas instituciones que la Secretaría de Hacienda y -- Crédito Público en uso de la facultad que le otorga el Artículo Octavo Transitorio de la Ley Bancaria, había resuelto que las instituciones de depósito del país no podrían abonar, por los depósitos a plazo a su cargo, -- amparados en cualquier forma distinta de los certificados de depósito bancario, intereses a un tipo mayor que el fijado por el Banco de México para los citados certificados, por lo que, los depósitos a plazo, cualquiera que sea al forma en que queden documentados, no pueden producir a los depositantes más del 4% anual.

La circular 1736 de 3 de julio de 1972, que -- entró en vigor el día 15 del mismo mes y año estableció, para contribuir al desarrollo de la zona contigua a la frontera norte del país, un régimen especial para los -- depósitos de plazo fijo en moneda extranjera que recibían dichas instituciones fronterizas, con las siguientes tasas:

1.- Los depósitos a plazo de 90 a 180 días no deberán pagar una tasa mayor del 5% anual.

2.- Los de 181 a 360 días 5.5% anual.

3.- Los de 361 a 720 días 6% anual.

Los intereses de estas tasas máximas se cubrirán mensualmente y el monto individual de los depósitos, cualquiera de los plazos señalados, no será inferior a \$ 2,000.00 dólares USA.

Esta circular vino a dejar sin efecto la 1308- de 18 de febrero de 1956, que establecía el 3% anual — como tipo máximo de interés que los bancos de depósito podrán abonar por los depósitos a plazo en moneda ex- tranjera, representados por certificados de depósito — bancario, o por cualquier otra forma, por lo que ahora sólo podrán recibir depósitos a plazo en moneda extran- jera en los términos antes expresados.

b) El bono de ahorro.

Este es un título de crédito, que documenta — un depósito de ahorro a plazo mayor de 6 meses y hasta 20 años y que produce determinado interés. Como sus — principales características, podemos enunciar; que es — un crédito en contra de la sociedad emisora; nunca po- drán amortizarse por medio de sorteos; pueden ser in- transmisibles por endoso, o sea nominativos propiamente dichos o de circulación restringida, a la orden o al — portador y de denominaciones de submúltiplos de — \$ 100.00 o sus múltiplos que no excedan de \$ 100,000.00; pueden tener o no cupones para cobro de intereses, si- los tienen podrán cobrarse junto con el principal y — llevarán el sello de la Comisión Nacional Bancaria y de

Seguros; su fecha de emisión será el día primero del mes siguiente a la fecha en que sean suscritos; llevarán la firma autorizada de la institución emisora; contendrán los datos relativos al capital, intereses, fecha de vencimiento y emisión; así como el lugar de pago y los demás datos indispensables para el conocimiento de los derechos del tenedor. (art. 18 de la Ley Bancaria).

Expresarán la denominación, objeto y domicilio de la institución emisora; de ésta misma, su capital pagado y sus reservas de capital; el monto de la emisión, con especificación del número y el valor nominal de cada bono; el tipo de interés que devengarán; los plazos para el pago de intereses y principal; las condiciones y las formas de amortización; el lugar y fecha de emisión y la expresión de la inscripción relativa en el Registro Público de la Propiedad; los plazos o términos y condiciones del acta de emisión; serán títulos emitidos en serie; estarán redactados en español con traducción en cualquier otro idioma (art. 123 de la Ley Bancaria).

Los intereses los fija la institución según su propia política, pero no pueden exceder del 4.5 capitalizado, semestral o anualmente, que es la tasa máxima aprobada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Los bonos de ahorro propios que compre la misma institución, o sea que reembolse (además de la obligación de cancelarlos, fracción III del artículo 123 de Ley Bancaria), nunca serán a precio inferior al valor presente a la fecha de la compra, calculando di-

cho valor presente al tipo efectivo de interés que devengue el título más un medio por ciento anual (art. 18 de la Ley Bancaria).

Está expresamente previsto por la Ley Bancaria, que la institución emisora tiene la obligación de pagar los títulos deteriorados, siempre que conserven los datos necesarios para su identificación, producirán acción ejecutiva en contra de su emisor, previo requerimiento de pago ante notario y conferirán dentro de cada serie, iguales derechos.

Respecto de la garantía de la emisión de los bonos de ahorro, la ley de la materia dispone que el importe del pasivo por los depósitos de ahorro, deberá estar representado por activos que tengan las siguientes características:

a) En monedas circulantes, depósitos a la vista o a plazo en el Banco de México, S. A., en bancos de depósito, en certificados de depósito bancario, en saldos bancarios en cuenta de cualquiera clase, o en créditos expresados en letras de cambio, pagarés y demás documentos mercantiles librados como consecuencia de compraventa de mercancías efectivamente realizadas y vencimiento no superior a 90 días, que representen una cantidad mínima igual al 10% y máxima igual al 30% de dichos depósitos.

b) En descuentos, préstamos y créditos de cualquiera clase para ser reembolsados a plazo menor de un año, pero superior a 90 días, hasta por el 20% del importe de los bonos en circulación. Este límite se computará dentro del límite máximo a que se refiere el

inciso anterior.

c) En operaciones de crédito para adquisición de bienes de consumo duradero, hasta por el 10% del pasivo de los depósitos de ahorro.

d) En acciones, cédulas, bonos, obligaciones y otros valores de naturaleza análoga, aprobados por la Comisión Nacional de Valores para este tipo de inversión, en valores emitidos por el Estado, por las instituciones nacionales de crédito y en préstamos sobre los títulos antes mencionados y sobre los propios bonos emitidos (art. 19 fracción III de la Ley Bancaria).

Las estampillas de ahorro, no son títulos de crédito, sólo son documentos que representan pequeños ahorros, que pueden cobrarse a la vista, se emiten en valores de moneda fraccionaria, se adhieren a hojas nominativas no negociables y sólo sirven para comprobar lo ahorrado. Las características y condiciones las deberá fijar el Reglamento que al efecto expida la institución que tenga la aprobación de la Secretaría de Hacienda para emitir las. (Art. 23 de la Ley Bancaria). Estas estampillas no devengarán intereses.

c) Los bonos y certificados financieros.

Como ya expusimos antes, las Sociedades Financieras tienen como propósito esencial promover la organización o transformación de toda clase de empresas o sociedades mercantiles con objeto de financiar la producción y colocar capitales. En relación con este objeto están facultadas para emitir bonos financieros con -

garantía específica y certificados financieros. (Arts.-26 fracción I, y 123 bis de ley Bancaria).

Los bonos financieros son títulos de crédito que tienen preferencia sobre todo el activo de las sociedades emisoras, por el saldo insoluto a su favor que resulte después de realizarse los bienes que estén afectados a su garantía específica, en caso de liquidación o quiebra de la emisora. (Art. 29 de la Ley Bancaria).

Los bonos financieros pueden ser nominativos, al portador, o nominativos y con cupones al portador y emitidos en denominaciones de 100 pesos o de sus múltiplos, y deberán expresar:

1.- La denominación, el objeto y el domicilio de la institución emisora;

2.- El capital pagado de la misma y sus reservas de capital;

3.- El importe de la emisión con especificación del número y el valor nominal de cada bono;

4.- El tipo de interés que devengarán, en la inteligencia de que además de los intereses correspondientes, los bonos financieros pueden tener una participación en las utilidades que obtenga la sociedad financiera sobre todas sus operaciones, o bien en el rendimiento o en la negociación de los valores o de los créditos que sirvan de garantía específica a la emisión;

5.- Los plazos para el pago de intereses y de capital;

6.- Las condiciones y las formas de amortización;

7.- El lugar de pago;

8.- La especificación de las garantías especiales que se constituyan para la emisión, con expresión de las inscripciones relativas en el Registro Público;

9.- Llevarán la firma de la institución emisora, y

10.- Llevarán anexos los cupones necesarios para el pago de intereses, y en su caso, para las amortizaciones parciales. (Art. 123 bis fracción VII, la que remite a la fracción VI del Art. 123 de la Ley Bancaria).

Los bonos financieros son títulos seriales y deberán ser redactados en español, sin perjuicio de que puedan incluir su traducción en cualquier idioma; estipularán los plazos o términos y condiciones del acta de emisión.

Los bonos financieros pueden ser emitidos aún cuando no esté pre-constituída la garantía; pero conforme vayan siendo puestos en circulación, su producto se invertirá en valores del Estado, en tanto se constituyen las garantías específicas, las cuales pueden consistir en créditos prendarios, con garantía de mercancías o de valores aprobados por la Comisión Nacional de Valores, créditos de habilitación o avío, créditos otorga-

dos a empresas industriales, agrícolas o ganaderas — con garantía hipotecaria o fiduciaria que hayan demostrado ser prósperas, en valores emitidos por el Gobierno Federal, los Estados, el Distrito y Territorios Federales, o por las instituciones nacionales de crédito o bien garantizados por aquél o por éstas, así como en bonos y cédulas hipotecarias y en bonos financieros emitidos por otras sociedades financieras a su valor de mercado; obligaciones y acciones preferentes emitidas por sociedades que hayan demostrado ser prósperas y en créditos y obligaciones avalados o garantizados con cargo al Fondo de Garantía y Fomento a la Industria Mediana y Pequeña, hasta en un 100%. (arts. 29 segundo párrafo y 31 fracción I, incisos a) al f) de la Ley de Instituciones de Crédito).

Al efecto el artículo 31, fracción I inciso o) de la Ley Bancaria, establece que una empresa es próspera, cuando los estados financieros de los 3 últimos años demuestren que ha obtenido utilidades equivalentes, en promedio, por lo menos al 8% del capital pagado y reservas de capital existentes en cada uno de ellos.

La garantía puede estar representada hasta un 30% en valores emitidos por empresas de nueva promoción, siempre que tratándose de acciones preferentes, — el monto de la emisión no sea superior al de las acciones comunes en curso; en créditos prendarios con garantía de valores; en créditos otorgados a empresas industriales, agrícolas o ganaderas con garantía hipotecaria o fiduciaria que no reúnan los requisitos de prosperidad. En toda emisión de bonos financieros, la garantía específica deberá constituirse, cuando menos en un 50%

con activos de la clase que se menciona en el párrafo anterior. (Art. 31 fracciones II y III).

Los valores que garanticen la emisión deberán ser conservados por la emisora, pero discrecionalmente la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros podrá ordenar su depósito en Nacional Financiera, S. A., o en otra institución de crédito. (Art. 31 fracción V segundo párrafo).

Las sociedades financieras pueden variar la garantía de los bonos que emitan, siempre que los créditos o valores que sustituyan a los anteriores llenen los requisitos y mantengan la diversificación que exige la Ley, en proporción al monto de los bonos en circulación. Previa constitución de un fondo en efectivo, la emisora podrá retirar títulos que desee sustituir, en tanto se realice la sustitución. (Art. 31 fracción V, último párrafo).

Además, las sociedades financieras deben mantener un fondo especial cuyo monto no será inferior al 10% del importe de los bonos en circulación, el cual debe invertirse en las proporciones y en los destinos que expresamente señala la Ley Bancaria. (Art. 31 fracción VI).

Requisitos de emisión.— De conformidad con lo que dispone el Art. 123 Bis de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, los bonos financieros con garantía específica que emitan las sociedades financieras, se sujetarán a las siguientes reglas.

a) Serán emitidos mediante declaración unilateral de voluntad de la institución emisora, expresada ante Notario y previa autorización de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, la que autorizará el proyecto de emisión, considerando además la capacidad de absorción del mercado de valores en todo momento dado, — así como la situación económica y financiera por la que atravesase el país, y considerará igualmente, los antecedentes, solvencia, situación financiera y demás elementos de juicio relacionados con la capacidad de la sociedad financiera para emitir bonos financieros, a cuyo efecto deberá solicitar la opinión del Banco de México, S. A.;

b) La emisora debe notificar a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros sobre las garantías que constituye, las cuales serán sustituidas por valores gubernamentales, cuando alguna garantía no se ajuste a las disposiciones aplicables;

c) La institución emisora estará obligada a pagar los títulos deteriorados siempre que conserven los datos necesarios para su identificación;

d) La institución emisora está obligada a cancelar los títulos que vuelvan a su poder por haber sido acreditados en su término, por sorteo o por reembolso anticipado;

e) La emisora podrá mantener en su poder bonos de sus propias emisiones y colocarlos cuando lo crea conveniente, dentro de los plazos del acta de emisión. (Art. 123 bis, fracciones I a la V de la Ley General de Instituciones de Crédito).

Quando sean pagaderos a plazos superiores a tres años deberán ser objeto de amortización por períodos no mayores de un año con o sin sorteo, por pagos fijos iguales que comprendan amortización e intereses, o por pagos iguales para amortización de capital. Sin embargo, se podrá optar cuando la naturaleza de la inversión respectiva lo justifique, al aplazamiento de las amortizaciones y de los intereses durante los 3 primeros años. (Art. 123 bis fracción VI, la que remite a la fracción IV del Art. 123, de la misma Ley Bancaria).

Los sorteos serán públicos y presididos por un Inspector de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y se anunciarán en el periódico oficial del domicilio de la institución o en el de mayor circulación del domicilio de la localidad, con 8 días de anticipación a la fecha del sorteo. El sorteo se hará constar en acta y se publicará nota de los números favorecidos indicando la fecha a partir de la cual deben ser presentados al cobro. (Art. 123 fracción IV segundo párrafo de la Ley General de Instituciones de Crédito).

Los títulos designados para su amortización dejarán de devengar intereses desde la fecha fijada para su cobro, y sin que pueda ser mayor de un mes el plazo entre ésta y la celebración del sorteo. (Art. 123 fracción IV, tercer párrafo de la Ley General de Instituciones de Crédito).

Sin perjuicio de las acciones que se derivan de las garantías adicionales, los bonos financieros y sus cupones serán títulos de crédito exclusivamente a cargo del emisor y producirán acción ejecutiva respecto a los mismos, previo requerimiento de pago ante Notario,

de conformidad con lo dispuesto en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. (Art. 123 fracción V de la Ley General de Instituciones de Crédito).

Una vez otorgada la escritura de emisión con la aprobación de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, los bonos pueden ser puestos en circulación y ser inscritos en el Registro Nacional de Valores y en bolsa, sin necesidad de otro requisito de Registro de Comercio o de algún otro. (Art. 123 bis fracción VII, segundo párrafo de la Ley General de Instituciones de Crédito).

La Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, prevé que las sociedades financieras deberán mantener un fondo especial cuyo monto no será inferior al 10% del importe de los bonos en circulación el cual deberá estar invertido en depósito o en valores de Estado u otros valores de fácil realización. Debe estimarse que el régimen de las inversiones de las sociedades financieras que establece la Ley, con objeto de procurar su seguridad y liquidez constituye una garantía adicional de la emisión. (Art. 31 fracción VI, incisos a) y b) de la Ley General de Instituciones de Crédito).

La Ley dispone que mientras las instituciones de crédito u organizaciones auxiliares no sean puestas en liquidación o declaradas en quiebra, se considerarán de acreditada solvencia y no estarán obligadas, a constituir depósitos o fianzas legales, ni aún tratándose del juicio de amparo. En atención a esta circunstancia y al régimen legal de inversiones de esa clase de sociedades, no tienen aplicación en este particular las dispo

siciones relativas a Asamblea General de Obligacionistas y de representante común de las obligaciones en general. Por lo cual, puede concluirse que si bien los bonos financieros implican una obligación a cargo de la sociedad financiera que los emite, son títulos de crédito de naturaleza específica, regulados por la citada Ley General de Instituciones de Crédito. (Arts. 92 y 93 fracción IV de la Ley Bancaria).

Los certificados financieros.- De conformidad con lo que dispone el artículo 26 fracción XV de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, las sociedades financieras pueden recibir depósitos a plazo no menor de un año y éstos pueden estar representados por títulos de crédito que se denominan "certificados financieros", con las siguientes características:

a) Tendrán el valor nominal que fije la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

b) Serán títulos de crédito nominativos o alportador, a cargo del emisor.

c) Deberán expresar la suma depositada, el término para retirar el depósito, que no podrá ser inferior a un año ni mayor de diez, el tipo de interés pactado y en su caso, el nombre del depositante o la mención de ser al portador. (Art. 28 fracción XVII primer párrafo de la Ley General de Instituciones de Crédito).

Los certificados financieros tienen preferencia sobre la totalidad de los activos de la sociedad -

emisora, en el mismo grado que los bonos financieros, - con excepción de los señalados con garantía específica para los bonos y sin perjuicio de la preferencia establecida para los depósitos de ahorro, cuando la sociedad financiera tenga departamento especializado para esta clase de depósitos. (Art. 28 fracción XVII segundo párrafo de la Ley General de Instituciones de Crédito).

El Banco de México, S. A., con fundamento en el párrafo tercero de la fracción XVII del artículo 28 de la Ley de Instituciones de Crédito, tiene facultad para fijar los intereses que pueden abonar las sociedades financieras por los depósitos a plazo y los certificados financieros, pudiendo autorizar, cuando se trate de estos títulos, diferentes tasas según el plazo a que se expiden. El mencionado Banco Central, en circular No. 1331 de 29 de mayo de 1972, comunicó a las sociedades financieras que podrían pagar las siguientes tasas de interés por la captación de fondos a través de certificados financieros:

- | | |
|----------------------|--------------|
| 1. A plazo de 2 años | 9.625% anual |
| 2. A plazo de 3 años | 9.50% anual |
| 3. A plazo de 4 años | 9.875% anual |
| 4. A plazo de 5 años | 10.00% anual |

Conforme a la misma circular, las sociedades financieras no podrán tomar a su cargo el pago del impuesto sobre la renta o cualquier otro gravamen, ni otorgar beneficio alguno al inversionista, ya sea directa o indirectamente. Asimismo y en cumplimiento de

la Ley del Impuesto sobre la Renta en vigor, habrán de retener y enterar el impuesto correspondiente.

d) Los bonos hipotecarios y las Cédulas Hipotecarias.

El artículo 34 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, facultaba a las sociedades de crédito hipotecario para emitir bonos hipotecarios y para garantizar la emisión de cédulas representativas de hipotecas. En el primer caso se trata de obligaciones directas de la sociedad de crédito hipotecario emisora; en el segundo, la propia institución interviene para garantizar las emisiones de cédulas que efectúan los particulares, es decir, se trata de una obligación subsidiaria.

Los bonos hipotecarios están cubiertos con activos de la institución emisora, que consisten en préstamos o créditos con garantía hipotecaria y que reúnen los requisitos legales, o en cédulas y bonos hipotecarios emitidos por otras instituciones de la misma clase. (Art. 35, párrafo primero de la Ley Bancaria).

Los bonos hipotecarios podrán ser emitidos a plazo máximo de 25 años y pagarán un interés fijo pagadero en plazo no mayor de un semestre y la emisora puede reservarse su reembolso anticipado. Dichos títulos de crédito tienen preferencia en todos los derechos de privación de los mismos, respecto a las demás obligaciones de la institución sobre los activos que le sirvan de cobertura, o en general, sobre las demás actividades de la institución por el resto no satisfecho, sin per-

juicio de la preferencia de los depósitos de ahorro, cuando la institución está autorizada para practicar esta clase de operaciones. (Art. 35, segundo y tercer párrafos de la Ley Bancaria).

Los bonos hipotecarios que emitan las sociedades de crédito hipotecario, así como las células que garanticen, deberán someterse a las siguientes reglas:

1. Los bonos serán emitidos mediante declaración unilateral de voluntad de la sociedad emisora, Las cédulas por la misma declaración del deudor. Ambos se harán constar en escritura pública, la que deberá contener las condiciones de la emisión, las cuales deben ser aprobadas previamente por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros. Es responsabilidad de los notarios cuidar que se cumpla dicho requisito.

2. La institución emisora estará obligada a pagar los títulos deteriorados, siempre que conserven los datos necesarios para su identificación.

3. La institución emisora estará obligada a cancelar los títulos que vuelvan a su poder por reembolso, reembolso anticipado o devolución de préstamo.

4. Cuando sean pagaderos a plazos superiores a 3 años, deberán ser acreditados por período no mayor de un año con o sin sorteo, por pagos fijos iguales, que comprendan amortización del capital. Tratándose de cédulas hipotecarias también podrá hacerse por pagos, que comprendan capital e intereses, conforme a una tabla de amortización formulada de acuerdo con el monto de la emisión y la denominación de los títulos.

En caso de sorteo, amortizarán por cada serie una cantidad proporcional de bonos.

Cuando la naturaleza de la inversión respectiva así lo justifique, podrá apalzarse el pago de la amortización y de los intereses hasta por los tres primeros años.

Los sorteos serán públicos y estarán presididos por un inspector de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, y se anunciarán en el periódico de mayor circulación del domicilio de la sociedad emisora, por lo menos con 8 días de anticipación a la fecha del sorteo.

El sorteo se hará constar en acta y se publicará información sobre los números favorecidos, indicando la fecha a partir de la cual deberán ser presentados al cobro.

Los títulos designados para su amortización dejarán de devengar intereses desde la fecha fijada para su cobro.

5. Sin perjuicio de las acciones a que den lugar las garantías adicionales, los títulos de los bonos hipotecarios y cupones, son títulos de crédito exclusivamente a cargo de la sociedad que los emite; y en el caso de las cédulas hipotecarias, a cargo de la institución que garantice la emisión, y producirán acción ejecutiva respecto de los mismos, previo requerimiento de pago hecho ante Notario, de conformidad con lo dispuesto en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. (Art. 123 fracciones de la I a la V de la Ley Bancaria).

Los bonos y las cédulas hipotecarias podrán ser nominativos, al portador, o nominativos y con cupones al portador y serán emitidos en denominaciones de 100 pesos o de sus múltiplos. (Art. 123 fracción VI de la Ley Bancaria),

6. Las cédulas hipotecarias tienen el carácter de títulos de crédito a favor de cada tenedor por su participación en el crédito hipotecario de que se trate, y confieren el derecho de deducir individualmente acción en la vía ejecutiva mercantil contra el deudor o contra la institución que garantice la emisión para reclamar las cantidades debidas, previo protesto levantado en todo caso, en contra de la institución garantizadora.

Las cédulas hipotecarias pueden ser emitidas a plazo máximo de 20 años, expresarán las condiciones de reembolso del crédito a que se refieren, devengarán el interés que se pacte y se someterán, en las condiciones del crédito y de la garantía, a las normas y limitaciones establecidas por la Ley para las Sociedades de Crédito Hipotecario,

Las cédulas y las acciones que de ellas se derivan, prescriben a los tres años contados a partir de la fecha del vencimiento cuando se trate de los cupones de intereses o de intereses y capital representado en el mismo cociente, y a los cinco años, contados desde la fecha de su respectivo vencimiento o desde aquella en que haya sido publicada la lista de las cédulas designadas en el sorteo, cuando se trate de cédulas vencidas. (Art. 38 de la Ley de Instituciones de Crédito).

Según el artículo 37 de la Ley Bancaria, la sociedad de crédito hipotecario que garantice la emisión de cédulas hipotecarias, tiene los siguientes derechos y obligaciones.

a) Las más amplias facultades para examinar los títulos de propiedad de los inmuebles afectos en garantía, de modo que la emisión de las cédulas sea correcta y por tanto, queden asegurados en su oportunidad los intereses de los tenedores.

b) Podrán asegurarse en el acta de emisión el cobro de derechos, cuotas, comisiones, intereses penales y gastos que cause su intervención en la emisión, con el mismo grado de preferencia que el pago del principal de las cédulas y de sus intereses.

c) Podrán pactar que los deudores hipotecarios no arrienden los bienes afectos en garantía a plazo mayor de un año si se trata de fincas urbanas, o de 2 años si se trata de fincas rurales, ni que reciban anticipos de renta por más de 2 años o seis meses, respectivamente, sin su autorización.

d) Responderán solidariamente de la suerte principal, intereses y demás derechos atribuidos a las cédulas, en los mismos términos del deudor.

e) Constituirán un depósito en efectivo en cuenta especial en el Banco de México en la proporción que la misma Institución señale, dentro de los límites del 3% y del 10% del importe de las cédulas garantizadas en circulación, que serán invertidos en valores que a juicio de dicha Institución ofrezcan la mayor seguridad y liquidez.

f) Representarán con el carácter de mandata--
rio a todos los tenedores de las cédulas, y en nombre --
de éstos podrán cancelar la hipoteca y otorgar los de--
más documentos, actos o contratos que exija su represen--
tación ante el deudor común, dando aviso a la Comisión--
Nacional Bancaria y de Seguros.

g) Estarán obligadas, en caso de falta de pa--
go del principal o intereses, a ejercer contra el deu--
dor las acciones procedentes, sin perjuicio del derecho
de los tenedores de cédulas a ejercer su acción indi--
vidual en contra del emisor o en contra de la institu--
ción que garantice la emisión.

Sin embargo, deducida la acción por la socie--
dad de crédito hipotecario, ésta tendrá carácter atrac--
tivo respecto de cualesquiera otras acciones promovidas
o que se promuevan en lo sucesivo por los tenedores de
las cédulas, por lo cual ya no tiene sentido que éstos
ejercen acción individual. (Art. 37 fracción de la I a
la VII de la Ley Bancaria).

En el caso de quiebra o liquidación de la ins--
titución garantizadora, la acción colectiva queda a --
cargo del interventor o la comisión liquidadora.

La acción colectiva puede iniciarse en la vía
ejecutiva mercantil, en la hipotecaria o haciendo ven--
der mediante corredor, al precio que se hubiera señala--
do en el contrato al efecto, o mediante remate al marti--
llo, de acuerdo con lo dispuesto en la propia Ley, los
inmuebles dados en garantía (artículo 141 de la Ley Ge--
neral de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxi--
liares).

h) Estarán obligadas a la amortización de las cédulas en circulación en el momento de recibir el valor del remate o de adjudicarse por propio derecho el bien hipotecado, a menos que al hacerse la ejecución esté vivo el gravamen a favor de los tenedores de las cédulas, caso en el cual la institución que garantice continuará obligada a hacer el pago del servicio, debiendo redimir las cédulas que haya en circulación, en el momento en que se realice la venta de los bienes hipotecados. (Art. 37 fracción VIII de la misma Ley Bancaria).

Características.- Tanto los bonos como las cédulas hipotecarias, deberán expresar los siguientes requisitos:

1. La denominación, el objeto y el domicilio de la institución hipotecaria que emita los bonos o que garantice la emisión de las cédulas.

2. El capital pagado de la misma y sus reservas de capital.

3. El importe de la emisión con especificación del número y el valor nominal de cada bono o cédula.

4. El tipo de interés que devengarán.

5. Los plazos para el pago de intereses y para el capital.

6. Las condiciones y las formas de amortización.

7. El lugar de pago.

8. La especificación, en caso de las cédulas, de las garantías específicas que se constituirán para la emisión, con expresión de las inscripciones relativas en el Registro Público.

Los referidos títulos deberán expedirse en serie, estarán redactados en español y podrán además incluir su traducción en cualquier idioma, expresarán los plazos o términos y condiciones del acta de emisión, — llevarán la firma de la entidad emisora o garantizadora y tendrán anexos los cupones necesarios para el pago de intereses, y en su caso, para las amortizaciones parciales. (Art. 123 fracción VI de la Ley Bancaria).

Corresponde mencionar que el Banco de México, S. A., en su carácter de Banco Central, tiene la facultad de fijar a las instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares los intereses, premios o descuentos que pueden cubrir a sus clientes respecto de las operaciones que pacten.. Sin embargo, esta facultad no ha llegado a ser ejercida y las tasas de interés de los referidos títulos de crédito se fijan de acuerdo con las tendencias del mercado de dinero.

e) El contrato, título o póliza de capitalización.

Como ya expresamos, el acto jurídico mediante el cual la sociedad capitalizadora y el particular concurren para integrar un capital que a ambos reporta beneficios, se denomina contrato de capitalización, que se compone de varias sumas destinadas a convertirse por su simple incremento y acumulación de sus respectivos intereses, en sumas superiores a las aportadas. De es—

to se desprende que la entrega puntual de las primas pactadas en los contratos o pólizas, manifiestan al suscriptor en el derecho a recibir el capital estipulado en el plazo señalado, o anticipadamente si el título resulta favorecido en alguno de los puntos, cuando de haya pactado la capitalización anticipada por este sistema.

En el caso de que el suscriptor no cubra el importe de sus primas a su vencimiento, y después de transcurrido un plazo de gracia no menor de un mes, por será el titular a recibir la capitalización anticipada, pero no menor de 90 días, mediante el pago de las primas vencidas, una vez transcurrido éste, salvo pacto en contrario, sin que pudiere rehabilitar su contrato en un plazo no menor de 90 días, mediante el pago de las primas sin perjuicio de que éste tenga derecho al importe de rescate, según la tabla respectiva. (Art. 128 de la Ley Bancaria).

En el contrato de capitalización hay 3 elementos personales, que son la sociedad capitalizadora, el suscriptor y el beneficiario; elementos que ya estudiamos al tratar este tipo de instituciones.

En el título o póliza de capitalización encontramos 3 elementos reales, a saber:

- a) El objeto, que viene a ser la obligación de la institución capitalizadora, de entregar una cantidad determinada de dinero en las condiciones previstas en el plan respectivo.

b) El plazo, que según el artículo 128 de la Ley Bancaria, no podrá exceder de 25 años, ni se podrá ofrecer una periodicidad de sorteos de más de 12 al año, sin perjuicio de un sorteo anual de dividendos.

c) Las primas, que es la cantidad que el suscriptor debe pagar para tener derecho al capital, a participar en los sorteos y a las demás prestaciones accesorias, (6) cabe mencionar que las primeras pueden ser varias y periódicas o única. Estas a su vez pueden distinguirse en prima pura o neta y prima comercial o bruta, la primera es el valor que matemáticamente equivalga al de los beneficios garantizados en el contrato de capitalización (art. 41, fracción III de la Ley Bancaria), es decir, la cantidad que calculada al interés compuesto previsto, puede producir el capital convenido al cabo de los años fijados como duración del contrato (7).

La prima comercial o pura, es la parte proporcional de la suma de las cantidades recibidas por la sociedad de capitalización, más la suma necesaria para cubrir los gastos de gestión o administración, de adquisición o cobranza, que es suficiente para cubrir las obligaciones contraídas con el suscriptor.

También existen elementos formales en el contrato o título de capitalización, éstos son:

- a) La solicitud, y
- b) La póliza o título de capitalización.

(6) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. ob. cit. pág. 521.

(7) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. ob. cit. pág. 522.

La póliza o título de capitalización, es un título de crédito debidamente regulado por la ley, que emite la sociedad de capitalización y adquiere el suscriptor. Esto se dice que reglamenta el contrato de capitalización celebrado entre ambos, sobre este particular, Rodríguez y Rodríguez, explica "La póliza no puede confundirse con el contrato de capitalización, y como acabamos de ver no es el documento único en que el contrato se refleja. La ley usa indebidamente una expresión incorrecta al decir que los contratos de capitalización quedan representados por los documentos suscritos, porque el contrato tiene una existencia distinta de los mismos documentos. Más aún la póliza no es el contrato, por la sencilla razón de que es una declaración de voluntad cuya base es el contrato de capitalización.

En la práctica, es frecuente que las pólizas afirmen que el título y la solicitud que sirve de base para su expedición constituyen el contrato completo lo que, aunque es incorrecto, tiene sentido pues se precisa que todos los elementos de los pactos existentes entre el banco y el suscriptor son los que resultan de la conjunción de ambos documentos (8).

El maestro Octavio A. Hernández, dice que "El recibo de la prima es documento complementario del título de crédito, de primera importancia, puesto que sin él, como queda dicho aquél carece de eficacia" (9), es-

(8) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. ob. cit. págs. 524- y 525.

(9) Hernández, Octavio A. ob. cit. Tomo II, pág. 148.

decir, lo considera un elemento formal del contrato de capitalización.

La póliza o título de capitalización, es un verdadero título de crédito, pues según los artículos 130 y 131 de la Ley Bancaria, incorpora derechos, es un documento literal, legitima al suscriptor y su autonomía se constata cuando el citado artículo 130 invoca las normas sobre la transmisión de los títulos de crédito, ya que el último tenedor de un título nominativo lo recibe libre de las excepciones personales que pudieran oponerse a su antecesor jurídico.

Según el citado artículo 130, los títulos de capitalización pueden ser nominativos o al portador; si son nominativos, el título debe ser inscrito en un registro de la sociedad emisora. Por lo que se refiere a su contenido, la Ley Bancaria es omisa y sólo dice que se deberán consignar en la forma aprobada por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, la que señalará con la aprobación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público los requisitos y cláusulas obligatorias que deben contener, y determinará las bases y mecanismos para la verificación de los sorteos.

El artículo 132 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, señala que las acciones para exigir el capital amparado por los títulos de capitalización prescribirán en 5 años, contados a partir de la fecha fijada para el pago de la última publicación del resultado del sorteo en que el título hubiese sido designado. También prescriben en 5 años las acciones para exigir los valores de rescate en caso de resolución del contrato, contados a partir del pago de la última prima.

En el título y en los registros de la institución capitalizadora se anotará el nombre o nombres de los beneficiarios que reciban el capital o los valores de rescate que correspondan, y la institución les hará el pago contra entrega del título. En caso de muerte del suscriptor y a falta de designación de beneficiarios, la institución entregará las cantidades a los herederos, previa comprobación de sus derechos hereditarios o mediante fianza a satisfacción de la institución, sin necesidad de permiso de las autoridades fiscales (Art. 130 último párrafo y 134 de la Ley Bancaria).

El artículo 131 de la Ley de la materia establece que la sociedad capitalizadora está obligada a informar al titular, por escrito, y en cualquier momento el estado que guarda el pago de sus cuotas según los libros de la institución. Si las instituciones rehusan proporcionar los datos solicitados por el suscriptor, podrán obtenerlos por conducto de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

El párrafo tercero del artículo 130 de la mencionada Ley Bancaria, dice que todo lo relacionado con los sorteos que celebren las instituciones de capitalización, se regirá por lo dispuesto en la propia Ley de Instituciones de Crédito, que en esta materia es de aplicación especial, siendo facultad exclusiva de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros intervenir en ellos.

Cabe mencionar que las sumas amparadas por títulos de capitalización hasta la cantidad de \$ 15,000.00 por titular, estarán exentos de toda clase de impuestos

sobre herencias, tanto de la Federación, como de los Estados, Distrito y Territorios Federales o de los Municipios, sin perjuicio de exenciones más altas que establezcan las leyes respectivas, según lo dispone el artículo 133 de la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

f) Los Certificados de Participación

Son títulos de crédito que representan el derecho a una parte alícuota de los frutos o rendimientos de los valores, derechos o bienes de cualquiera clase que tenga la fiduciaria en fideicomiso irrevocable; el derecho de propiedad o titularidad sobre esos valores, derechos o bienes; o el producto neto que resulte de la venta de dichos bienes, valores o derechos.

Aparentemente, en el sentido común y corriente del lenguaje de negocios, un certificado de participación sugiere la idea de un documento autenticado por alguien, quien tiene autoridad para hacer constar un derecho sobre una fracción, o parte de una cosa común.

El término certificado de participación es una expresión moderna, acuñada recientemente inclusive en el lenguaje legal americano.

Actualmente, dentro de la banca en México, ligamos prontamente el concepto de certificado de participación a las instituciones bancarias fiduciarias que los emiten, y, si estamos enterados un poco más en la materia, asociamos el concepto con la idea de un fidei-

comiso que, por disposición de la ley, le sirve de base (10).

Como es de apreciarse, el antecedente de nuestro certificado de participación está en el derecho norteamericano. Rodolfo Batiza explica que los certificados de participación mexicanos no pueden relacionarse con ninguna otra institución de derecho nacional o extranjero, que no sean los trust certificates o participating certificates emitidos por los trust o sociedades de inversión. Agrega que la inclusión en la Ley de 1933 (Decreto que reformó la Ley General de Instituciones de Crédito de 30 de agosto de 1933, en su artículo 90, fracción IX) de un término tan genérico como el de "bienes", introduce un elemento ajeno al trust certificate, y que si la mención se hubiera limitado a títulos y valores se habría consagrado la noción auténtica del trust de inversión pues se desnaturaliza francamente la institución cuando se admite que los certificados pueden hacer constar la participación de los acreedores en las liquidaciones en las que el emisor tenga el carácter irrevocable de liquidador o síndico, hipótesis por completo extraña al certificado de participación ortodoxo. La desnaturalización se acentúa aún más por el establecimiento de certificados inmobiliarios y no amortizables, pues los bienes inmuebles no son idóneos en la cartera de los trust de inversión, integrada exclusivamente por valores bursátiles (11).

(10) Galindo Guarneros, Gustavo. Certificados de Participación Expectativas y Frustraciones. págs. 11 y 12

(11) Batiza, Rodolfo. Las Sociedades de Inversión. págs. 143 y 144.

De conformidad con la Ley, los certificados de participación se dividen en:

1. Certificados de participación que dan derecho a una parte alícuota de los frutos o rendimientos de los valores, derechos o bienes de cualquiera clase que la fiduciaria tenga en fideicomiso irrevocable. Se les llama también "certificados de productos", en los que el tenedor no tiene derecho de propiedad o titularidad sobre el patrimonio fideicometido, sino que invierte su dinero para obtener el interés que devengue el fondo común de la emisión, y al término de éste, la fiduciaria le reembolsa su inversión (Art. 228-a, inciso a) de la Ley de Títulos).

2. Certificados de participación que dan derecho a una parte alícuota en la propiedad o titularidad del patrimonio fideicometido. Se les llama también "certificados de propiedad" y al vencer el término de la emisión, el conjunto de tenedores de estos certificados es el conjunto de copropietarios del patrimonio fideicometido o fondo común de la inversión (Art. 228-a, inciso b) de la Ley de Títulos).

3. Certificados de participación que dan derecho a una parte alícuota del producto neto que resulte de la venta de los bienes, derechos o valores del patrimonio fideicometido. Se les llama también "certificados de liquidación, de quiebra o de acreedores", por lo que el fondo común de la emisión serán los bienes del comerciante en liquidación o en quiebra, y los tenedores de los títulos serán los acreedores (Art. 228-a, inciso c) de la Ley de Títulos).

En el caso de los incisos b) y c), el derecho total de los tenedores de certificados de cada emisión, según lo dispone el último párrafo del artículo 228-a, será igual al porcentaje que represente en el momento de hacerse la emisión el valor total nominal de ella, en relación con el valor comercial de los bienes, derechos o valores correspondientes fijado por el peritaje relativo. En el caso de que al hacerse la adjudicación o venta de dichos bienes, derechos o valores, el valor comercial de éstos hubiere disminuído, sin ser inferior al importe nominal total de la emisión, la adjudicación o liquidación en efectivo se hará a los tenedores hasta por un valor igual al nominal de sus certificados; y si el valor comercial de la masa fiduciaria fuere inferior al nominal total de la emisión, tendrán derecho a la aplicación íntegra de los bienes o producto neto de la venta de los mismos.

Sobre este particular, Gustavo Galindo Guarneros, comenta "Nosotros no consideramos que al generarse una emisión de certificados se puede investir a los tenedores del derecho a beneficiarse de la adjudicación de los bienes y derechos base de la emisión aun cuando el valor de la adjudicación sea superior al valor nominal de los certificados.

Sin embargo, hemos oído opiniones en las que, con base a los términos imperativos en que está redactado el párrafo final del artículo 228-a de la LGTOC, se pretende deducir que, cuando los bienes o derechos base de la emisión tienen un valor comercial superior al importe nominal de la emisión, los tenedores, sólo tienen derecho a que se les cubra el valor nominal.

Por otra parte discrepamos de esta concepción y nos permitimos entender el artículo y párrafo aludidos en los siguientes términos:

Si la Ley de 1946 creó un título de crédito, es apropiado que se le atribuya un valor nominal; asimismo, si los títulos de crédito son tales porque contienen una pretensión que ha de ser satisfecha mediante el pago del importe del valor que dicen incorporar, también es natural que se tome el valor nominal como referencia para su amortización, y si finalmente, la fuente de pago está constituida por ciertos bienes y derechos, es indicado que su valor de realización (valor comercial) se tome en cuenta para cubrir precisamente su valor nominal.

Ahora bien, todo lo anterior no obsta para que un fideicomitente pueda estipular en el fideicomiso relativo que, llegado al momento, los tenedores pueden participar del valor total de los bienes fideicomitidos, superando inclusive su recuperación al valor nominal. Una estipulación de esta naturaleza no vemos que sea contradictoria con la ley, ni con la naturaleza de los certificados, ni tampoco con la estructura económica y financiera de la operación.

Supongamos que por tener derecho a las plusvalías del bien, los certificados se cotizan a un precio más alto que su valor nominal; esto no perjudica a nadie ni es ilegal. El fideicomitente podrá negociar a más alto precio los certificados que reciba a cambio de los bienes y derechos que haya aportado al fideicomiso.

Claro está que la Ley tenía que cuidar que el valor nominal quedará protegido y para nosotros esta es la única razón de ser del último párrafo del artículo -- 228-a, de la LGTOC.

Por otra parte, es de suponer que lo común -- y corriente en una emisión de certificados sea prometer al tenedor la recuperación del valor nominal; para este caso el párrafo final del artículo 228-a de la LGTOC, -- con toda claridad precisa los alcances de los derechos -- de los tenedores contra los bienes o derechos de la -- emisión (12).

No compartimos el punto de vista conforme al cual al liquidarse los bienes dados en fideicomiso pueden pagarse los certificados de participación más allá de su valor nominal, en virtud de que el certificado de participación es un título de inversión y no de especulación; y por lo tanto, los tenedores tienen derecho a la aplicación íntegra de los bienes o producto neto de la venta de los mismos, cuando el valor comercial de -- la masa fiduciaria es igual o inferior al valor nominal de la emisión. Para el caso de que el valor de los bienes sea inferior, la autorizada voz de don Roberto A. -- Esteva Ruiz, dice "En esta eventualidad, es claro que -- habrá pérdida en la inversión. Pero no debe perderse -- de vista que aquellos riesgos se corren siempre en cual -- quiera negocios, y concretamente en todas las inversiones de valores (13)

(12) Galindo Guarneros, Gustavo. ob. cit. págs. 61 y 62.

(13) Esteva Ruiz, Roberto A. El Certificado de Participación Inmobiliaria como Título de Inversión Productiva. pág. 147

4. Certificados de participación que dan derecho al aprovechamiento del inmueble fideicomitido a beneficio de los tenedores. Se les llama también "certificados de aprovechamiento", el maestro Cervantes Ahumada lo explica así: el mecanismo de la emisión de los mencionados títulos estriba en que el Banco construye un edificio dividido en departamentos o en pisos, con el que constituye un fondo fiduciario común, sobre el cual expedirá tantos certificados de participación como departamentos o pisos tenga el edificio. Cada certificado amparará la propiedad o el derecho de uso de un departamento o de un piso. Los títulos se venden en abonos con lo que se facilita a cada titular la manera de adquirir su habitación. Los servicios generales del inmueble están encargados al Banco fiduciario (14). La operación concebida y practicada como ha quedado dicho, ha tenido la virtud de hacer sentir a los compradores de los certificados que realmente están pagando en abonos la adquisición de una propiedad y que pueden realizar el aprovechamiento directo del inmueble o negociarlo si no hay inconveniente.

La Ley Orgánica del Banco Nacional Hipotecario, Urbano y de Obras Públicas, S. A., hoy Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S. A., faculta a éste para emitir este tipo de certificados de participación, para facilitar la venta de viviendas familiares.

5. Certificados de participación que dan derecho a un mínimo de rendimiento garantizado del fondo común de la emisión. Se les llama también "certificados de garantía mínima", esta garantía se otorga sin

(14) Cervantes Ahumada, Raúl. ob. cit. pág. 197.

obligar al departamento fiduciario de la institución, — por la financiera a la que pertenezca la fiduciaria, — o por otra distinta (Art. 228-g de la Ley de Títulos).

6. Certificados de participación que dan derecho a sus tenedores, a una parte alícuota de los frutos o rendimientos correspondientes y al reembolso de su valor nominal. Se les llama también "certificados — amortizables o reembolsables" (Art. 228-j de la Ley de Títulos) en los que pueden presentarse estas situaciones:

a) Que los bienes y derechos aportados al fideicomiso base la emisión, tengan productividad suficiente para ir redimiendo el valor nominal de los certificados (15).

b) Que se prevea en el acto de la emisión y — sea efectivamente posible ir realizando paulatinamente los bienes y derechos que constituyan el patrimonio fideicomitado, a fin de redimir los certificados a su valor nominal.

c) En el caso de que la sociedad fiduciaria — emisora no hiciera el pago del valor nominal de los — certificados a su vencimiento, sus tenedores tendrán — derecho a una parte alícuota del derecho de propiedad — de los bienes, derechos o valores que constituyen el — fondo común de la emisión, o bien a una parte alícuota del producto neto de la venta de los títulos (16).

d) Podrán ser amortizados y reembolsados por sorteo celebrado en los mismos términos que los sorteos de amortización de las obligaciones (16).

(15) Galindo Guarneros, Gustavo. ob. cit. pág. 35.

(16) Hernández, Octavio A. ob. cit. Tomo II, pág. 365.

7. Certificados de participación que no dan derecho al reembolso del valor nominal de los títulos.— Son llamados también "certificados no amortizables, no reembolsables, inamortizables o irrembolsables" (artículo 228-k de la Ley de Títulos). Estos certificados no obligan a la emisora a hacer el pago de su valor nominal en ningún tiempo. Al extinguirse el fideicomiso base de la emisión y de acuerdo con las resoluciones — de la asamblea general de tenedores de certificados, la sociedad emisora procederá a hacer la adjudicación y venta de los bienes fideicometidos, y la distribución del producto neto de la misma, en los términos del artículo 228-a, que analizamos anteriormente.

Otra clasificación importante de los certificados de participación, es la de los ordinarios o inmobiliarios, según que los bienes fideicometidos materia de la emisión, sean muebles o inmuebles (artículo — 228-d).

Desde el punto de vista de la Ley de su circulación, pueden ser nominativos, al portador y nominativos con cupones al portador (Art. 228-1).

Cabe hacer mención a que el artículo 228-f,— preve el caso de que la sociedad emisora, previo el consentimiento del representante común de los tenedores,— pueda concertar y obtener préstamos para el mejoramiento o incremento de los bienes inmuebles materia de la — emisión, emitiendo por este concepto títulos de crédito denominados "certificados fiduciarios de adeudo", que — no son certificados de participación, pero que son preferentes en su pago a éstos.

Constituido el fideicomiso y determinado el patrimonio del fondo común, la fiduciaria emisora procederá a obtener el avalúo pericial de los bienes fideicometidos, que practicará la Nacional Financiera, S. A., o el Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S. A., según se trate de bienes muebles o inmuebles, respectivamente. Con este dictamen se fijará el monto total nominal de la emisión, que será definitivo (Art. 228-h de la Ley de Títulos).

La emisión se hará por declaración unilateral de voluntad expresada en escritura pública, los textos de las actas de emisión y de los certificados y cualquiera modificación de ellos, deberán ser aprobados por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros. Además, en el otorgamiento de un acta de emisión o de modificación, deberá concurrir un representante de la misma Comisión.

La escritura pública en que conste la emisión, deberá contener:

1. La denominación, el objeto y el domicilio de la sociedad emisora.
2. Una relación del acto constitutivo del fideicomiso, base de la emisión.
3. Una descripción suficiente de los derechos o cosas materia de la emisión.
4. El dictamen pericial a que se refiere el artículo 228-h.

5. El importe de la emisión, con especificación del número y valor de los certificados que se emitirán, y de las series y subseries si las hubiera.

6. La naturaleza de los títulos y los derechos que ellos conferirán.

7. La denominación de los títulos.

8. En su caso, el mínimo de rendimiento garantizado.

9. El término señalado para el pago de productos o rendimientos, y si los certificados fueren amortizables los plazos, condiciones y forma de amortización.

10. Los datos de registro que sean procedentes para la identificación de los bienes materia de la emisión y de los antecedentes de la misma; y

11. La designación de representante común de los tenedores de los certificados y la aceptación de éste, con su declaración:

a) De haber verificado la constitución del fideicomiso base de la emisión; y

b) De haber comprobado la existencia de los bienes fideicomitidos y la autenticidad del peritaje practicado sobre los mismos, de acuerdo con el artículo 228-h.

De conformidad con el artículo 228-n, el certificado de participación, debe contener:

1. La mención de ser "certificado de participación" y la expresión de si es ordinario o inmobiliario.

2. La designación de la sociedad emisora y la firma autógrafa del funcionario de la misma, autorizado para suscribir la emisión correspondiente.

3. La fecha de expedición del título.

4. El importe de la emisión, con especificación del número y el valor nominal de los certificados que se emitan.

5. En su caso, el mínimo de rendimiento garantizado.

6. El término señalado para el pago de productos o rendimientos del capital y los plazos, condiciones y forma en que los certificados han de ser amortizados.

7. El lugar y modo de pago.

8. La especificación, en su caso, de las garantías especiales que se constituyan para la emisión, con expresión de las inscripciones relativas en el Registro Público de Comercio.

9. El lugar y la fecha del acta de emisión, con especificación de la fecha y número de la inscripción relativa en el Registro Público de Comercio; y

10. La firma autógrafa del representante común de los tenedores de los certificados.

Según el artículo 228-v, las acciones para el cobro de los cupones de los certificados prescribirán en 3 años contados a partir de su vencimiento. Las acciones para el cobro de los "certificados amortizables" prescribirán en 5 años contados a partir de la fecha en que venzan los plazos estipulados para hacer la amortización, o en caso de sorteo, a partir de la fecha en que se publique la lista en el "Diario Oficial" y en un periódico de los de mayor circulación del domicilio de la sociedad emisora.

La prescripción de las acciones para el cobro en efectivo o adjudicación, tratándose de certificados no amortizables, se regirá por las reglas del derecho común y principiará a correr el término correspondiente en la fecha que señale la asamblea general de tenedores que conozca de la terminación del fideicomiso correspondiente.

La prescripción operará, en todos los casos, en favor del patrimonio de la Secretaría de Salubridad y Asistencia.

El 30 de diciembre de 1963 se publicó en el "Diario Oficial" la adición del artículo 228-a bis a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, dicho artículo a la letra dice "Los certificados de vivienda son títulos que representan el derecho, mediante el pago de la totalidad de las cuotas estipuladas, a que se transmita la propiedad de una vivienda, gozándose entre tanto del aprovechamiento directo del inmueble; y en ca

so de incumplimiento o abandono, a recuperar una parte de dichas cuotas de acuerdo con los valores de rescate que se fijen".

En principio y como podemos ver, se asemeja a los certificados de participación inmobiliarios no amortizables o no reembolsables, los cuales a su vencimiento, no se devuelve lo capitalizado sino se transmite la propiedad de la vivienda. Además de dar derecho a la propiedad de la vivienda, dan derecho a la copropiedad de los servicios comunes del inmueble, como son pasillos, vestíbulos, corredores, escaleras, azoteas, etc., al aprovechamiento en tanto no se liquide totalmente el certificado y deben ser nominativos.

Estos certificados de vivienda están sujetos a un régimen especial, ya que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público elaboró el reglamento de estos certificados, mismo que se dió a conocer en la Circular No. 520 de la Comisión Nacional Bancaria de fecha 19 de noviembre de 1964.

3. INTERVENCION DE LOS ORGANISMOS DE SUPER - VISION BANCARIA

a) La Secretaría de Hacienda y Crédito Público

La Ley de Secretarías y Departamentos de Estado, establece que el Poder Ejecutivo de la Federación para el estudio, planeación y despacho de los negocios de los diversos ramos de la Administración, tendrá diversas dependencias, entre las cuales se encuentra la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. El artículo 6º. de la misma Ley, dice que corresponden a esta Secretaría, entre otros asuntos, "XIII. Dirigir la política monetaria y crediticia" y "XV. Ejercer las atribuciones que le señalan las Leyes de Pensiones Civiles y Militares; de instituciones nacionales y privadas de crédito, seguros, fianzas y bancos".

A este respecto, la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, en el párrafo cuarto de su artículo 1º. dice "Competerá exclusivamente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la adopción de todas las medidas relativas tanto a la creación como al funcionamiento de las instituciones nacionales de crédito. Dicha Secretaría será el órgano competente para todo cuanto se refiera a las demás instituciones de crédito y organizaciones auxiliares". A su vez, el artículo 2º. establece que, "Para dedicarse al ejercicio de la banca y del crédito se requerirá concesión del Gobierno Federal, que compete otorgar discrecionalmente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y del Banco de México".

Dicha "concesión" solamente puede otorgarse a las sociedades constituidas en forma de sociedad anónima de capital fijo o variable, organizada conforme a la Ley de Sociedades Mercantiles y siempre que tengan como límite mínimo de su capital, el establecido por la Ley Bancaria, según el tipo de operaciones que pretendan practicar. Además, en ningún tiempo podrán participar de manera alguna en el capital de las sociedades que pretendan concesión para intermediación en el mercado del dinero y del crédito, gobiernos o dependencias oficiales extranjeras, entidades financieras del exterior o agrupaciones de personas extranjeras, físicas o morales, sea cual fuere la forma que revistan, directamente o a través de interpósita persona.

Quando la concesión la solicite una persona individual, ésta deberá constituir en la Nacional Financiera, S. A., un depósito en moneda nacional o en valores del Estado, igual al 10% del capital mínimo exigido para operar según la Ley de Instituciones de Crédito. En este caso la concesión quedará sujeta a la condición de que la sociedad respectiva, presente la escritura constitutiva para su aprobación dentro del término de 2 meses, o inicie sus operaciones dentro del plazo de 3 meses, contados a partir de la aprobación de la escritura, y que estuviere suscrito y pagado el capital que determine la Secretaría de Hacienda y Crédito Público o la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, en su caso.

Si la concesión es negada, o si la sociedad cumple con los requisitos anteriores, el depósito le será devuelto a quien lo constituyó, pero si otorgada la concesión, no se cumplieron los requisitos menciona-

dos, el depósito se aplicará al Fisco Federal (arts. 9º y 100 fracción I de la Ley Bancaria).

Como vemos, la supervisión bancaria de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, sobre las instituciones de crédito tiene como principales efectos, los siguientes:

1.- Que las instituciones de crédito operen dentro de los límites que marca la Ley.

2.- Que las instituciones de crédito realicen exclusivamente las operaciones debidamente autorizadas en la concesión respectiva.

3.- Que el pasivo exigible de dichas instituciones esté en relación con su capital pagado y reservas de capital.

4.- Que estén plenamente determinadas y constituidas las garantías que exige la Ley para la liquidez de sus obligaciones.

Al cumplir con lo anterior, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público tutela debidamente los intereses de las personas que realizan inversiones en las Instituciones de crédito, dándoles plena seguridad y creando una sana política bancaria.

Por regla general, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para autorizar, señalar o resolver en materia bancaria, pide la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y del Banco de México, y si las reglas aprobadas por la Comisión Nacional de

Valores, para el objeto de las inversiones. Pero el órgano de vigilancia sobre las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares es la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, que pasaremos enseguida a estudiar.

b) La Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

Su reglamentación como órgano oficial de inspección y vigilancia a las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, está comprendida en el Título Quinto de la Ley Bancaria, que comprende del artículo 160 al 176 inclusive, en el Reglamento Interior de la Comisión Nacional Bancaria de 31 de diciembre de 1936, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 14 de enero del año siguiente y en el Reglamento de Inspección, Vigilancia y Contabilidad de las Instituciones de Crédito, de 28 de enero de 1935, publicado en el mismo "Diario Oficial" de 9 de febrero del mismo año.

Respecto a la inspección y vigilancia bancaria, el maestro Octavio A. Hernández, dice, "Inspección bancaria es actividad de la Comisión Nacional Bancaria llevada a cabo por medio de visitas e inspecciones practicadas a las instituciones de crédito y a las organizaciones auxiliares, en las que se aplican procedimientos jurídicos y técnicos contables, cuya finalidad es comprobar que la constitución y el funcionamiento de las mencionadas instituciones y organizaciones se ajustan a lo dispuesto por las normas legales, reglamentarias o administrativas que las rigen, o en caso contrario, indicar las medidas necesarias que deben ser tomadas para que dicho fin se realice.

Vigilancia bancaria es actividad de la Comisión Nacional Bancaria llevada a cabo mediante la obtención jurídica de datos consistentes en informes, estados contables, documentos, números estadísticos, registros administrativos, y otros semejantes, cuyo fin es el mismo que el perseguido por la inspección bancaria".
(1)

Hemos de ver que por medio de las visitas -- (inspección), se obtienen los datos consistentes en los estados contables, números estadísticos, registros administrativos, etc., (vigilancia) que comprueban que la constitución y funcionamiento de las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares cumple con lo dispuesto en la legislación aplicable que las rige, en caso contrario, sirven para tomar las medidas necesarias para obtener su debida constitución y buen funcionamiento.

Como consecuencia de la fusión de la Comisión Nacional de Seguros con la Bancaria, el artículo 160 bis de la Ley General de Instituciones de Crédito, fue reformado en términos de que las funciones de inspección y vigilancia de las instituciones de seguros que corresponden a la Secretaría de Hacienda en la Ley de la materia, se ejercerán por conducto de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

Por lo que respecta a los Organos de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, diremos que son 3: un pleno, un comité permanente y un presidente que es

(1) Hernández, Octavio A. ob. cit., Tomo I pág. 111.

designado por la Secretaría de Hacienda entre los 6 vocales nombrados por ella, y que a su vez funge como Presidente del Pleno y del Comité Permanente.

El Comité Permanente es el encargado de la - inspección y vigilancia, de la tramitación y ejecución de los asuntos generales y de la aplicación de las normas generales a las instituciones en particular, y está formado por el presidente y los vocales nombrados por la Secretaría de Hacienda, mismos que deberán tener notorios conocimientos en asuntos bancarios, durarán en su cargo 5 años, pudiendo ser renovado su nombramiento y no podrán desempeñar puestos administrativos o de - elección popular. Los vocales designados por la Secretaría de Hacienda no podrán, además, ser consejeros, administradores, comisarios, funcionarios o empleados de las instituciones u organizaciones sujetas a inspección y vigilancia por parte de la Comisión.

Dicho Comité se reunirá, por lo menos, una - vez cada 15 días y sus acuerdos serán ejecutivos en la materia de su respectiva competencia, y se dará cuenta de los mismos al pleno en la primera sesión del mismo, - a no ser que por afectar especialmente a alguno o a algunas instituciones determinadas, deban mantenerse reservados por el pleno, a juicio del Presidente de la Comisión (art. 161 y 163 de la Ley Bancaria).

El Pleno tendrá carácter consultivo, y le se- rán sometidas todas las cuestiones y normas de carácter general y será oído, necesariamente, en todas las ponencias e informes que la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros haya de someter o le sean solicitadas a o por - la Secretaría de Hacienda, sobre problemas de moneda, -

crédito e instituciones de crédito. Se integrará, por seis vocales designados por la propia Secretaría, uno por las instituciones de depósito y dos más por las demás instituciones; mismos que tendrán notorios conocimientos en asuntos bancarios y durarán en su encargo cinco años, pudiendo ser renovados; elegirán cada año entre los vocales designados por Hacienda, un secretario de actas; se reunirán, por lo menos, una vez al mes; sus decisiones se tomarán por mayoría de votos, teniendo el presidente voto de calidad en caso de empate -- (arts. 161, 162 y 163 de la Ley Bancaria).

La Comisión Nacional Bancaria y de Seguros se compone de cinco vocales designados por la Secretaría de Hacienda, duran en su encargo cinco años y podrán ser reelectos, la misma Secretaría nombrará al Presidente de la Comisión de entre los cinco vocales designados, la Comisión celebrará sesiones siempre que sea convocada por su Presidente; sus resoluciones se tomarán por mayoría de votos teniendo el Presidente voto de calidad en caso de empate. Estas mismas resoluciones y las recomendaciones que apruebe, serán comunicadas después de cada sesión al Secretario de Hacienda, y serán firmes si éste hace presente su aprobación o no ejercita su veto suspensivo o su desaprobación después de 10 días contados a partir de su notificación; al final de cada año natural la Comisión rendirá a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, un informe de sus labores.

Las vacantes de sus miembros serán cubiertas en un plazo de 30 días; sus vocales percibirán en concepto de honorarios una cantidad que no excederá de \$ 500.00 mensuales, deduciéndose de esta suma la parte

proporcional que corresponda a las juntas habidas durante el mes a las cuales no hayan asistido.

Son facultades y deberes de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros:

- a) Actuar en la forma, condiciones y términos de sus reglamentos interior y de inspección y vigilancia.
- b) Actuar como órgano consultivo de la Secretaría de Hacienda en materia bancaria.
- c) Realizar los estudios que se le encomienden y presentar mociones a la Secretaría de Hacienda y al Banco de México, S. A., en materia bancaria.
- d) Establecer las normas para la interpretación y aplicación de la Ley Bancaria y de Reglamentos que al efecto dicte la Secretaría de Hacienda, siguiendo en política monetaria, las instrucciones del Banco de México.
- e) Llevar el registro de las organizaciones auxiliares de crédito y autorizar y cancelar su inscripción (art. 164 de la Ley Bancaria).

Son facultades y obligaciones del Presidente de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

- a) Inspeccionar y vigilar a las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, - proveyendo en los términos de la Ley General de Instituciones de Crédito y demás — relativas, al eficaz cumplimiento de sus - preceptos, así como realizar la inspección que para fines fiscales u otros proceden— tes conforme a leyes especiales, corresponda al Ejecutivo Federal sobre las instituciones de crédito.
- b) Intervenir en la emisión de billetes y en las demás operaciones del Banco de México, S. A., en los términos de su Ley Orgánica- y en las operaciones de las demás instituciones nacionales de crédito.
- c) Intervenir en la emisión de títulos o valores, en los sorteos y en la cancelación de documentos, títulos y obligaciones, cuidando de que su circulación no exceda de los límites legales.
- d) Intervenir en todas las operaciones para verificación de la contabilidad de las instituciones y organizaciones y estimar los valores de su activo, según las reglas máximas fijadas por la Comisión.
- e) Formar y publicar las estadísticas de las operaciones de las instituciones y organizaciones de crédito de la República (Boletín Informativo).

- a) Inspeccionar y vigilar a las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, - proveyendo en los términos de la Ley General de Instituciones de Crédito y demás — relativas, al eficaz cumplimiento de sus - preceptos, así como realizar la inspección que para fines fiscales u otros proceden— tes conforme a leyes especiales, corresponda al Ejecutivo Federal sobre las instituciones de crédito.
- b) Intervenir en la emisión de billetes y en las demás operaciones del Banco de México, S. A., en los términos de su Ley Orgánica- y en las operaciones de las demás instituciones nacionales de crédito.
- c) Intervenir en la emisión de títulos o valores, en los sorteos y en la cancelación de documentos, títulos y obligaciones, cuidando de que su circulación no exceda de los límites legales.
- d) Intervenir en todas las operaciones para verificación de la contabilidad de las instituciones y organizaciones y estimar los valores de su activo, según las reglas máximas fijadas por la Comisión.
- e) Formar y publicar las estadísticas de las operaciones de las instituciones y organizaciones de crédito de la República (Boletín Informativo).

- f) Intervenir en los procedimientos de liquidación.
- g) Informar al Banco de México, S. A., sobre el estado de solvencia de los bancos asociados.
- h) Informar a la Comisión, cada mes, de sus labores y obtener su aprobación para aplicar sanciones y para todas las disposiciones de carácter general o reglamentario que lo crea pertinente.
- i) Formar el presupuesto anual de egresos de la Comisión.
- j) Cuidar de la debida ejecución de las disposiciones y acuerdos del Comité Permanente y del Pleno.

El Presidente de la Comisión como jefe de las oficinas de ésta, ejerce sus funciones directamente o por conducto de sus auxiliares, como son los delegados, los visitadores, los inspectores y los interventor-gerentes.

"Los delegados son personas a quienes se encarga la realización de las atribuciones que tienen los visitadores e inspectores, que al ocurrir determinadas circunstancias se les ocupa para realizar una visita especial o autorizar una emisión de títulos, etc., práctica que en la actualidad casi no se da " (2)

(2) Hernández, Octavio A. ob. cit., Tomo I pág. 119.

Los interventores-gerentes son designados por el Presidente de la Comisión, previo acuerdo con el Comité Permanente, cuando existen irregularidades de cualquier género en las instituciones u organizaciones que afecten su estabilidad o solvencia y pongan en peligro los intereses de los depositantes o acreedores. El interventor-gerente se entenderá con el principal funcionario de la sociedad que se encuentre a cargo de la misma y tendrá todas las facultades que correspondan normalmente al consejo de administración, es decir poder general para actos de dominio, de administración y pleitos y ocbranzas con las facultades que requieran cláusula especial conforme a la Ley, así como otorgar, emitir y suscribir títulos de crédito, presentar y desistirse de denuncias y querellas previo acuerdo del Presidente de la Comisión, así como otorgar los poderes generales y especiales que juzgue convenientes y revocar éstos y los que estuvieren otorgados por la institución u organización intervenida. Desde el momento de su nombramiento quedan supeditadas a él todas las facultades del Consejo de Administración, pero éste podrá sesionar al igual que la junta de accionistas, podrá citar a ambas si lo considera necesario y someterles asuntos a su consideración.

El oficio que contenga el nombramiento del interventor-gerente deberá inscribirse en el Registro Público de Comercio del domicilio de la sociedad intervenida, misma que se cancelará con el acuerdo de la Comisión, dictado para ese efecto (arts. del 171 al 176 de la Ley Bancaria).

Los visitadores e inspectores deben ser personas de notorios conocimientos en materia bancaria, mis-

mos que se comprobarán en los términos que fije el Reglamento de la Comisión, que a su vez remite a un Reglamento especial que parece ser no se ha expedido, por lo que en la práctica y de conformidad con el texto legal, a los visitadores e inspectores se les somete a un examen de aptitud técnica. Asimismo éstos no pueden en ningún caso ser directores, administradores, comisarios, funcionarios o empleados de las instituciones u organizaciones sujetas a inspección, ni obtener de ellas préstamos o ser deudores, bajo pena de destitución inmediata (arts. 167 de la Ley Bancaria y 17 del Reglamento Interior de la Comisión).

La Ley Bancaria confiere a los visitadores e inspectores, facultades que ordinariamente corresponden a los comisarios de la sociedad anónima, por lo que podrán:

- a) Tener acceso y revisar todos los libros - principales y auxiliares de contabilidad, títulos, documentos y contratos que acrediten el activo o las responsabilidades de las instituciones u organizaciones.
- b) Verificar la existencia en caja o efectivo o valores, practicar arquezos, cerciorarse de la existencia de los bienes, títulos, efectos u otros valores que aparezcan como colateral de las operaciones de crédito.
- c) Verificar la legalidad de las operaciones efectuadas y hacer la estimación de los valores del activo.

- d) Comprobar la inversión del capital, guardando los porcentajes establecidos por la Ley.
- e) Verificar que los títulos expedidos por los Almacenes Generales de Depósito, corresponden efectivamente a la mercancía en depósito.
- f) Intervenir en el acta de emisión de títulos y valores, asistir a los sorteos y presenciar la cancelación de títulos cuando la Ley lo establezca (art. 168 de la Ley Bancaria).

El Departamento de Inspección, bajo la dependencia inmediata del Presidente de la Comisión, realiza la vigilancia de las instituciones y organizaciones auxiliares de crédito, y a través del servicio de auditoría, revisa las posiciones diarias de los bancos y autoriza los estados mensuales, para su publicación (arts. 2º. y 3º. del Reglamento de Inspección y Vigilancia).

Para la realización de las visitas e inspecciones establecidas por la Ley Bancaria, el Reglamento de Inspección y Vigilancia en su artículo 5º. establece 4 zonas, a saber: a) Zona noroeste A, con cabecera en Nogales, y que comprende el Territorio del Distrito Norte de Baja California y el Estado de Sonora; b) Zona Noroeste B, con cabecera en Mazatlán, y que comprende el Territorio del Estado de Sinaloa; c) Zona Norte, con cabecera en Torreón, y que comprende los Estados de Durango, Chihuahua, Zacatecas y la ciudad de Torreón, Coah; d) Zona noroeste, con cabecera en la ciudad de -

Monterrey, que comprende los Estados de Nuevo León, Tamaulipas y Coahuila, con excepción de la ciudad de Torreón. El mismo artículo agrega, que la vigilancia de las instituciones no comprendidas en el territorio de las zonas antes expresadas, se realizará directamente por las oficinas generales de la Comisión.

En cada una de las cuatro zonas está instalada, con carácter permanente, una jefatura a cargo de un inspector y el personal necesario, todos bajo el mando del Presidente de la Comisión; ésta podrá designar visitadores o inspectores especiales dentro de las 4 zonas (arts. 7º. y 11 del Reglamento de Inspección y Vigilancia).

Las visitas que se realicen pueden ser ordinarias o especiales. Las primeras se practicarán a las instituciones y organizaciones de crédito por lo menos una vez al año o con la frecuencia que lo requiera el caso, y las segundas, cuando sea necesario a juicio de la Comisión o del Presidente (art. 12 del Reglamento de Inspección y Vigilancia).

Para practicar la visita se requiere orden de la Comisión, se llevará a cabo a la hora del cierre o antes de que la sociedad abra sus oficinas al público (a menos que haya autorización en contrario de la Comisión); una vez iniciada la visita no podrá interrumpirse, salvo autorización en contrario; el inspector jefe de la visita debe apersonarse con el gerente o subgerente de la institución visitada, si no están éstos, pedirá instrucciones a la Comisión; tendrán las facultades de los comisarios en las sociedades anónimas; la visita se sujetará al instructivo que apruebe la Comisión;—

tienen el derecho correlativo, de la obligación cosignada a cargo de las instituciones y organizaciones, de dar los datos y copias necesarias para la verificación de la visita; deberán dar aviso telegráfico al departamento de inspecciones, de las fechas en que inicien y terminen la visita, debiendo rendir su informe a la mayor brevedad posible por la vía postal y sólo por telégrafo cuando se trate de noticias de carácter grave y urgente (arts. del 14 al 19 del Reglamento de Inspección y Vigilancia).

Por lo que respecta al informe, éste deberá ir firmado por el inspector encargado de la visita o inspección; en su preparación no deberá intervenir persona extraña a la Comisión. Puede ser parcial, si el caso lo requiere a fin de que la Comisión pueda hacer observaciones antes que la visita o inspección termine. Si es visita ordinaria, el informe debe contener:

- a) El análisis de todos los renglones del activo, con estimación fundada en ellos, en los términos del art. 96 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.
- b) Verificación de los renglones que componen el pasivo real y el contingente de la institución, con referencia, en su caso, a las conformidades de los cuentahabientes.
- c) Exposición de todas las irregularidades legales o de hecho que se hayan encontrado, con su trascendencia sobre la estabilidad y solvencia de la institución, así -

como las sugerencias o medidas que sea per
tinente adoptar.

- d) Informe sobre la situación económica y financiera de la institución.
- e) Informe confidencial sobre la organización, administración y funcionamiento de la institución.
- f) Las demás informaciones complementarias -- que se requieran o desprendan de la visita o inspección practicada.

Las visitas especiales servirán para dar cumplimiento a los acuerdos tomados por la Comisión con mo
tivo de las visitas ordinarias, para la verificación -- de los balances de fin de ejercicio y para hacer alguna investigación especial (arts. 169 tercer párrafo de la Ley Bancaria y 12 y 14 del Reglamento de Inspección y Vigilancia).

Junto con el informe anterior, los inspecto--
res deben enviar los docuemntos siguientes:

1. Balanza de comprobación. Según Rafael -- y Alfredo Mancera, "Balanza de comprobación es estado -- que se forma periódicamente, por lo general al fin de -- cada mes, para verificar que la totalidad de los cargos es igual a la totalidad de los abonos hechos en los libros durante corto período" (3).

(3) Hernández, Octavio A., ob. cit. Tomo I. pág. 125.

2. Balance en forma oficial;

3. Balance condensado para la publicación, - el maestro Octavio A. Hernández en su obra tantas veces mencionada, cita la opinión de Rafael y Alfredo Mancera, que sobre el balance condensado dicen "... es el que - se prepara incluyendo ciertos renglones de carácter aná lítico, en uno sólo

4. Cómputo de garantías;

5. Posición de cambios, "Posición es condi— ción o situación que guardan ciertas disponibilidades - en relación con determinadas obligaciones" (4), y "Po— sición de cambios es aquella que muestra las disponibi— lidades en oro o en divisas en relación con las obliga— ciones correspondientes (Rafael y Aldredo Mancera)" (5);

6. Relaciones de todos los renglones que com ponen el activo;

7. Relación de responsabilidades;

8. Relaciones tabulares de las cuentas del - pasivo;

9. Modelos y formularios aprobados por la Co misión, y

(4) Hernández, Octavio A., ob. cit., Tomo I, pág. 125

(5) Hernández, Octavio A., ob. cit., Tomo I, pág. 125

10. Todos los demás documentos que sean indispensables para la verificación de los resultados de la visita (art. 22 del Reglamento de Inspección y Vigilancia).

Por lo que respecta a las irregularidades en las inversiones que presenten las instituciones u organizaciones, que resulten al practicarse la inspección o visita, el Presidente con acuerdo del Comité Permanente dictará las medidas pertinentes para normalizar la inversión, y señalará un plazo no mayor de 30 días para que se lleve a cabo dicha normalización, comunicando su decisión a la Secretaría de Hacienda. Si no ha normalizado su situación la institución visitada, el Presidente con acuerdo del Comité Permanente, podrá ordenar que se suspenda la ejecución de las operaciones contrarias a la Ley, o que proceda a la liquidación de las mismas operaciones, disponiendo que el inspector intervenga la institución y proceda a tomar las medidas pertinentes para efectuar los cobros y normalizar los documentos y operaciones considerados irregulares (art. 170. de la Ley Bancaria).

Si las irregularidades anteriores afectan la estabilidad o solvencia de la institución u organización y ponen en peligro los intereses de los depositantes o acreedores, el Presidente con acuerdo del Comité Permanente, podrá de inmediato designar un interventor-gerente que se haga cargo de la institución u organización (art. 171 de la Ley Bancaria).

El artículo 26 del Reglamento de Inspección y Vigilancia, respecto a la responsabilidad de los inspectores, dispone que "En caso de que los inspectores no -

se ajusten a las prevenciones contenidas en el presente reglamento, así como cuando a juicio de la Comisión de-
moren injustificadamente su visita o el envío de los in-
formes correspondientes, se les aplicarán las sanciones
disciplinarias que administrativamente acuerde la Comi-
sión Nacional Bancaria.

Igualmente se aplicarán dichas sanciones a -
los inspectores que omitan consignar irregularidades -
existentes a la fecha de la visita. Con las reformas y -
adiciones que se hicieron al Reglamento Oficial de Tra-
bajo Bancario, según decreto de 13 de julio de 1972, pu-
blicado en Diario Oficial de la Federación de 14 del -
mismo mes y año, compete a la Comisión Nacional Banca-
ria y de Seguros tutelar los derechos laborales de los -
empleados de las instituciones de crédito y organiza-
ciones auxiliares. Para este efecto, tendrá en todo -
tiempo las facultades necesarias para investigar a las
instituciones en que aquellos se encuentren prestando -
sus servicios, proveyendo lo necesario para la debida y -
cabal aplicación del Reglamento antes mencionado y de-
más disposiciones protectoras de los empleados. Con -
ese objeto, podrá tomar las medidas conducentes a fin -
de evitar o corregir las violaciones que se cometan a -
dichos cuerpos legales, a través de investigaciones di-
rectas que realice con ese propósito.

Con el fin de cumplir adecuadamente con lo an-
terior, la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros con-
tará con un grupo permanente de inspectores dedicados -
exclusivamente a velar el cumplimiento de las obligacio-
nes laborales por parte de las instituciones y organiza-
ciones.

Sin perjuicio de las resoluciones adoptadas - por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, ésta -- procederá a comunicar a la Secretaría de Hacienda las -- violaciones que se cometan en las relaciones laborales -- entre instituciones de crédito y organizaciones auxilia -- res y sus empleados, a fin de que dicha Secretaría, de -- conformidad con lo dispuesto en el artículo 152 de la -- Ley Bancaria, proceda a aplicar multas de acuerdo con -- la gravedad del caso, que pueden ser hasta del 1% del -- importe del capital pagado de la institución u organiza -- ción infractora.

En caso de violaciones reiteradas y graves a -- los derechos de los empleados, la Comisión Nacional Ban -- caria y de Seguros podrá proceder a intervenir a la ins -- titución u organización infractora en los términos del -- artículo 171 de la mencionada Ley Bancaria, o si la -- gravedad del caso lo amerita, la Secretaría de Hacienda -- y Crédito Público podrá revocar la concesión correspon -- diente en los términos del artículo 100, fracción VI, -- del mismo Ordenamiento (arts. 38, 39 y 42 del Reglamen -- to Oficial de Trabajo Bancario).

c) La Comisión Nacional de Valores

Es un organismo federal autónomo, con natura -- leza jurídica, constitución, organización y funciona -- miento semejante a la Comisión Nacional Bancaria y de -- Seguros, cuyas resoluciones son obligatorias para las -- autoridades y los particulares y no procederá contra -- ellas ningún recurso administrativo. Dichas resolucio -- nes deben ajustarse a la Ley, al Reglamento del Decreto -- que la creó y las otras disposiciones aplicables; podrá

revocar sus resoluciones expresando las razones de la - revocación (art. 2º. del Reglamento que creó la Comi- sión Nacional de Valores y 5º. de la Ley de la Comisión).

La Comisión está integrada por un representan- te propietario y un suplente, de las siguientes entida- des: Secretaría de Hacienda, Secretaría de Industria y- Comercio, Nacional Financiera, S. A., Banco de México, - S. A., Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, Banco - Nacional de Obras y Servicios Públicos, S. A., Asocia- ción de Banqueros de México, Asociación Mexicana de - Instituciones de Seguros y Bolsa de Valores. La Secre- taría de Hacienda nombrará además otro representante, - que será el Presidente de la Comisión. (Arts. 1º. del - Decreto que creó la Comisión, 1º del Reglamento del De- creto que creó la Comisión, 1º del Reglamento Interior- de la Comisión y 1º de la Ley de la Comisión Nacional- de valores).

Entre las funciones de la Comisión, podemos - citar:

1) Llevar el Registro Nacional de Valores y - formar la estadística nacional de valores. El Registro Nacional de Valores se formará de 4 secciones:

1a. Valores aprobados para su inscripción en bolsa;

2a. Valores aprobados para su inscripción en- bolsas extranjeras o su venta en el extranjero;

3a. Valores aprobados para su venta al públi- co y no inscritos en bolsa, y

4a. Valores emitidos o avalados por el Gobierno Federal o por los gobiernos de los Estados, del Distrito y Territorios Federales, de los Municipios u otras corporaciones públicas.

La inscripción de un valor en el Registro Nacional de Valores, no implica certificación o juicio sobre la bondad del mismo; simplemente acredita el cumplimiento de las disposiciones legales, cuya vigilancia compete a la Comisión Nacional de Valores (arts. 8º de la Ley, 9º. inciso 8 y 16 del Reglamento del Decreto que creó la Comisión).

2) Aprobar, de acuerdo con las condiciones — del mercado, las tasas máximas de interés a que deberán sujetarse las emisiones de valores, como son cédulas y bonos hipotecarios, bonos generales y bonos comerciales de sociedades financieras y obligaciones emitidas por — conducto o con el aval de una sociedad financiera. Dichas tasas son las siguientes:

a. Las emisiones en moneda nacional, cuyos — títulos estén exentos del impuesto sobre la renta, podrán reeditar intereses entre el 6 y el 8% anual.

b. Las emisiones en moneda nacional, cuyos títulos no estén exentos del impuesto sobre la renta, podrán reeditar intereses entre el 7 y el 9% anual.

c. Las emisiones en moneda de los Estados Unidos de Norteamérica, podrán reeditar intereses entre el 3 y el 5% anual (arts. 2º. inciso 7 del Decreto, 9º. — inciso 5 del Reglamento del Decreto que creó la Comisión y Regla Número F-1 de la Comisión Nacional de Valores).

3) Opinar sobre el establecimiento de bolsas de valores e inspeccionar su funcionamiento en materia de valores, las inspecciones se practicarán siempre por medio de los inspectores de la Comisión.

También tendrá facultad para opinar, a solicitud de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, acerca de la admisión de nuevos socios en las bolsas de valores, o sugerir a éstas la exclusión de determinados socios (arts. 8º. inciso 6 y 10º. inciso 2, segundo párrafo del Reglamento del Decreto que creó la Comisión).

4) Aprobar o vetar la inscripción en bolsa de títulos o valores.

Las bolsas de valores, antes de registrar un título o valor aprobado por ellas, deberán solicitar por escrito la aprobación de la Comisión Nacional de Valores y presentar copia certificada del testimonio de su escritura constitutiva y, en su caso, sus reformas; copia del acta de emisión; nombre de los consejeros, principales accionistas o lista de asistencia de la última asamblea de accionistas; informe de las características de la emisión y de la tabla de amortización; descripción del negocio y objeto de la emisión; balance general y estado de pérdidas y ganancias certificado por contado público si la solicitud es presentada dentro de los 6 meses siguientes al ejercicio anterior, y si es después, las operaciones correspondientes al fin del semestre próximo pasado, y relación de los últimos 5 ejercicios sociales o fecha de establecimiento, el balance y el estado de pérdidas y ganancias deberá contener; utilidad neta, dividendos pagados, reservas de capital y otras emisiones efectuadas, con especifica-

ción de monto, plazo, interés, amortización, circulación y garantías, partidas que integran el activo circulante y detalle del fijo con expresión del sistema de depreciación seguido y los cargos correspondientes.

Si en estas relaciones hay error o dato falso, la solicitante puede ser sancionada.

Una vez aprobado por la Comisión el registro en bolsa de un título o valor, será inscrito de oficio, en la Sección Primera del Registro Nacional de Valores (arts. 2º. inciso 3 del Decreto y 9º. inciso 3 del Reglamento del Decreto y Regla Número A-2 de la Comisión Nacional de Valores).

Cabe hacer mención que el artículo 10 de la Ley de la Comisión Nacional de Valores, dispone "Los valores que hayan sido emitidos por instituciones de crédito, con la previa aprobación de la Comisión Nacional Bancaria, así como aquellos emitidos por sociedades, con la garantía o con la intervención de instituciones de crédito, cuando dichas emisiones, garantía o intervención, hayan sido previamente aprobados por la propia Comisión, se inscribirán en el Registro Nacional de Valores y podrán ser inscritos en bolsa, sin necesidad de aprobación de la Comisión Nacional de Valores".

5) Suspender la cotización en bolsa de un valor u ordenar su cancelación.

6) Aprobar o vetar el ofrecimiento al público de valores no registrados en bolsa.

La Comisión deberá dar su autorización para-

que los valores no registrados en bolsa puedan ser ofrecidos al público, y según el "Reglamento Especial para el Ofrecimiento al Público de Valores no Registrados en Bolsa", serán considerados valores:

I. Los títulos representativos o los certificados provisionales del capital de sociedades, o del derecho a participar en sus dividendos y los ejemplares del programa para la fundación de sociedades anónimas por suscripción pública.

II. Los títulos representativos de crédito o empréstitos, de obligaciones o prestaciones, a cargo de toda clase de personas, emitidos en masa o en serie.

III. Los títulos representativos de depósito en almacenes generales; los de participación en fideicomiso emitidos en masa o en serie; los que representen el derecho de prenda por depósito constituido en almacenes generales de depósito.

IV. Los cupones para el cobro de intereses o dividendos.

V. Los títulos representativos de mercaderías, de fondos pecunarios o de servicios (art. 2º.)

Según el mismo Reglamento, se entiende que estos valores se ofrecen en venta al público, cuando:

a) Se hacen publicaciones invitando a su suscripción o compra, o se efectúen transmisiones por medio de los procedimientos de difusión en masa o se

fijen anuncios en lugares públicos, con el mismo objeto.

b) Se haga circular propaganda o se dirijan - comunicaciones a personas con las que no se tengan relaciones anteriores de negocios.

c) Se establezcan oficinas para ese efecto y se nombren agentes con el mismo fin.

d) Se utilice cualquier otro procedimiento - que signifique venta a personas indeterminadas (art. 4º.).

Las disposiciones de este Reglamento no obligan cuando sean valores:

1. Emitidos por instituciones de crédito mexicanas o con su intervención.

2. Emitidos o avalados por el Gobierno Federal, por los gobiernos de los Estados o por el del Distrito Federal.

3. Emitidos por instituciones mexicanas de - seguros y de fianzas, (art. 3º.).

Para obtener la autorización de la Comisión - para emitir los valores de que se trate, debe el interesado dirigirse a la misma Comisión por escrito, presentando con la solicitud los documentos a que se refiere la Regla Número C-1, misma que exige a la sociedad - que emita valores en la República, los mismos requisitos exigidos a las emisoras ya constituidas para inscribir en bolsa sus títulos o valores emitidos.

Quando se trate de sociedades en vías de constituirse por subscripción pública, los fundadores presentarán a la comisión para su aprobación, y antes de presentarlo al Registro Público, un programa que deberá contener el proyecto de sus estatutos con los requisitos establecidos por la Ley (art. 6º. y 91 de la Ley General de Sociedades Mercantiles), excepción hecha del nombre, nacionalidad y domicilio de las personas que constituyan la sociedad, así como el aporte de cada socio a la misma sociedad.

Quando se trate de valores emitidos en el extranjero, junto con la solicitud deberán enviarse los siguientes documentos:

a) Comprobación de la legal constitución y operación de la emisora en su país, copia autorizada de su escritura y estatutos, y en su caso sus reformas.

b) Comprobación del registro de los valores en el país de la emisión.

c) Informe sobre la clase, monto, plazo, interés y garantía, en su caso, el programa de inversión de los valores.

d) Comprobación de la legal constitución de la garantía.

e) Breve descripción del negocio que opera la emisora y su tiempo.

f) Copia del último balance de la emisora, autorizada por contador público de reputación establecida.

Para autorizar o negar la Comisión el ofrecimiento al público de valores no registrados en bolsa, - tendrá en cuenta principalmente, la salvaguarda de los intereses del público.

Obtenida la autorización, la publicidad para el ofrecimiento de los valores debiera ser aprobada por la Comisión, y si es errónea o se presta a malas interpretaciones, al igual la documentación exigida por la Comisión, dará lugar a la imposición de las sanciones administrativas establecidas por el art. 23 del Reglamento del Decreto que creó la Comisión (multa de \$ 100.00 a \$ 100 000.00; arresto administrativo hasta por 3 días, e intervención administrativa de la negociación hasta que la infracción quede subsanada) y la pena de 6 meses a 3 años que fija la "Ley que establece requisitos para la venta al público, de acciones de sociedades anónimas" de 30 de diciembre de 1939, en su artículo 11º (arts. 9º, y 16 del Reglamento especial para ofrecimiento al público de valores no registrados en bolsa).

Los valores aprobados para ser ofrecidos al público, sin estar registrados en la Bolsa de Valores, serán registrados en la sección tercera del Registro Nacional de Valores (punto V de la Regla Número C-1 y art. 10 del Reglamento especial para el ofrecimiento al público de valores no registrados en bolsa).

7) Opinar sobre el establecimiento de sociedades de inversión, e inspeccionar y vigilar su funcionamiento.

d) El Banco de México, S. A.

La administración del Banco y el ejercicio de sus prerrogativas y funciones estarán encomendadas a un Consejo de Administración y a un Director General (Arts. 45 de su Ley Orgánica y 16, 26 y 30 de sus Estatutos).

El Consejo de Administración está integrado + por cinco consejeros propietarios y cinco suplentes nombrados por el Gobierno Federal como único titular de las acciones de la Serie "A" y por cuatro consejeros propietarios y cuatro suplentes nombrados por los tenedores de la Serie "B", cualquiera que sea el número suscrito de acciones de esta Serie, en la inteligencia de que cada minoría de la Serie "B" que representa por lo menos el 15% del capital social exhibido de la institución, tiene derecho a nombrar un consejero propietario y un suplente. Una misma institución no puede designar más de un consejero propietario y un suplente. Sólo pueden ser consejeros las personas relacionadas con el movimiento bancario, industrial o comercial de la República, duran en su encargo dos años y pueden ser reelectos (Arts. 46 y 47 de la Ley Orgánica del Banco de México, S. A.).

En la primera sesión del Consejo que se celebre después de la asamblea ordinaria anual, los consejeros elegirán dentro de ellos mismos un Presidente, que tendrá voto de calidad en caso de empate y en Vicepresidente que substituirá al presidente en faltas temporales o absolutas.

El Consejo se reunirá siempre en el domicilio social, salvo que por ley se establezca otra cosa, una-

vez por mes en sesión ordinaria y en extraordinaria, siempre que sea citado por acuerdo del Director General, del Presidente o a solicitud de dos consejeros. Funcionará válidamente con la concurrencia de cinco consejeros por lo menos; sus resoluciones se tomarán a mayoría simple de votos de los consejeros presentes y en votación nominal, salvo que algún consejero pida que se verifiquen en forma secreta. En cada sesión se levantará un acta que será autorizada por el Presidente y por el secretario (Arts. 22, 23 y 25 de los Estatutos).

El Consejo de Administración nombrará al Director General en escrutinio secreto, nombrará y removerá a los delegados fiduciarios, conferirá y revocará poderes generales y especiales (artículos 45 de la Ley Orgánica y 26 de los Estatutos).

El artículo 28 de los Estatutos del Banco de México, S. A., establece que el Consejo de Administración, no podrá delegar las facultades que estén sujetas al veto del Secretario de Hacienda, y entre otras, la de señalar las tasas de interés y plazos que deben regir en las operaciones de descuento, préstamo y apertura de crédito que celebre el Banco con las instituciones asociadas, así como el orden en que han de practicarse esas operaciones, según sus plazos y garantías, y fijar límites al volumen general del crédito que otorgue; resolver sobre las transferencias o garantías de las acciones de la Serie "B"; si no autoriza la transferencia o garantía las comprará a su valor nominal y las devolverá a la caja destinada a los títulos de suscripción; admitir como asociados a las sociedades o instituciones que no tengan obligación de suscribir acciones del Banco; autorizar las remociones y sustituciones de

crédito y documentos y aceptar la constitución de hipotecas en favor del Banco, cuando proceda conforme a la Ley.

El Director General tendrá a su cargo el gobierno del Banco y la representación legal de éste, ejecutará las resoluciones del Consejo y realizará y decidirá la oportunidad y los casos concretos para llevar a cabo las diversas operaciones autorizadas al Banco en el artículo 24 de la Ley Orgánica, y llevará la firma social cuando ejercite sus facultades o en substitución de él, dos funcionarios de la institución debidamente autorizados al efecto, por escrito, por el mismo Director General (artículos 54 de la Ley Orgánica y 30 de los Estatutos).

Conforme al artículo 8º. de la Ley Orgánica del Banco de México, S. A., corresponde a éste desempeñar las siguientes funciones:

1. Regular la emisión y circulación de la moneda y los cambios sobre el exterior, es decir, dirigir la política monetaria del país.
2. Operar como banco de reserva con las instituciones a él asociadas, y fungir respecto a éstas, como cámara de compensaciones.
3. Constituir y manejar las reservas que se requieran para los objetos antes expresados.
4. Revisar las resoluciones de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, en cuanto afecten a los indicados fines.

5. Actuar como agente financiero del Gobierno Federal en las operaciones de crédito externo o interno y en la emisión y atención de empréstitos públicos, y encargarse del servicio de tesorería del propio gobierno.

El Depósito Legal. Originalmente el artículo 35 de la Ley Orgánica del Banco de México, dispone que las instituciones que conforme a la Ley General de Instituciones de Crédito reciban depósitos a la vista, a plazo o en cuenta de ahorros, deberán conservar en el Banco de México, en moneda nacional, un depósito sin interés, proporcional al monto de sus obligaciones de esa clase y del resto de su pasivo exigible; dicho depósito no será menor del 5% ni mayor del 20%, según determine el Banco de México. Sin embargo, cuando las condiciones económicas del país así lo aconsejen, el Banco de México, por acuerdo de la Secretaría de Hacienda, podrá elevar la proporción hasta el 50%. Estas disposiciones han sido tácitamente modificadas por los artículos 11 y 27 bis de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.

En efecto, el artículo 11 fracción IV de la Ley Bancaria, dispone que los bancos de depósito deberán conservar en el Banco de México, en moneda nacional, un depósito proporcional al monto de sus obligaciones por depósitos a la vista, a plazo o en cuenta de ahorros, en moneda nacional o extranjera, y del resto de su pasivo, con excepción de las operaciones que el propio Banco de México, a través de disposiciones de carácter general, no considere computables. El Banco de México sólo podrá abonar intereses por este depósito cuando exceda de los porcentajes mínimos que establece la Ley Bancaria.

El Banco Central podrá cargar un interés penal que no será inferior del 12% sobre el importe de los saldos que resulten a cargo de las instituciones que omitan constituir o dejen de completar los depósitos a que se refieren estas bases, o cuando dispongan de parte de ellos.

El Banco de México podrá permitir que el depósito proporcional relacionado con los depósitos a la vista o a plazo en moneda extranjera se constituya en divisas. Las resoluciones que el Banco de México dicte en relación con lo antes expuesto, tendrán carácter general, pero podrán aplicarse sólo a una determinada categoría de depósitos o zona bancaria o localidad, según las propias resoluciones lo determinen.

A los depósitos de que se trata, el Banco cargará y abonará los saldos que a su favor o en contra de la institución de crédito depositante, arrojen las operaciones de la cámara de compensación.

Las demás instituciones de crédito reglamentadas por la Ley Bancaria, que reciban depósitos a la vista, a plazo o en cuenta de ahorros, en moneda nacional o extranjera, deberán también conservar en el mismo Banco de México, un depósito proporcional al monto de sus obligaciones de esa clase y del resto de su pasivo exigible, que se regirá por las bases antes mencionadas, y sin perjuicio de la sanción que establece el cargo del interés penal de hasta el 12%. Además, la falta de cumplimiento a las disposiciones antes expresadas, podrá dar lugar a la declaración de caducidad de la concesión otorgada a la institución de que se trate.

Las sociedades financieras sólo constituirán el depósito a que se refiere el párrafo anterior, sobre los depósitos a la vista y a plazo en moneda nacional o extranjera, que conforme a la Ley Bancaria estén autorizadas a recibir, quedando exceptuado de esta obligación el resto de un pasivo exigible.

Por otra parte, el artículo 27 bis de la misma Ley Bancaria establece que las sociedades financieras deberán conservar en el Banco de México, S. A., en moneda nacional, un depósito proporcional al monto de su pasivo exigible en moneda nacional y extranjera con deducción de los depósitos a la vista, o a plazo y de la emisión de bonos financieros, en razón de su régimen legal especial, y de las demás cuentas que, mediante disposiciones de carácter general, autorice el Banco de México, que no será menor del 5% ni mayor del 30% de dicho pasivo, y que el Banco de México determinará mediante disposiciones de carácter general. El máximo indicado podrá ser elevado por necesidades monetarias y de crédito, a juicio del propio Banco de México, pero sólo respecto al pasivo que exceda del monto del existente en las financieras en las fechas en que se adopte la medida.

El Banco de México sólo podrá abonar intereses por este depósito cuando exceda de los porcentajes que establece la Ley Bancaria.

Se considerarán como parte de dicho depósito legal, las cantidades que las sociedades financieras mantengan en depósito a la vista en el Banco de México y dentro de los límites que señale la propia institución, en moneda nacional que tengan en su poder, en de-

pósitos a la vista y a plazos en bancos de depósito, en certificados de depósito bancario de las propias instituciones, y en las demás inversiones que al efecto decida autorizar el propio Banco de México, mediante disposiciones de carácter general que expida.

El mismo Banco de México podrá cargar un interés penal que no será inferior del 12% sobre el importe de los saldos que resulten a cargo de las instituciones que omitan constituir o dejen de completar el depósito y las inversiones a que se refiere el párrafo anterior, o cuando dispongan de parte de ellos, y para el efecto del cómputo y de la aplicación de esta pena, el mismo Banco Central expedirá las reglas a que deberán sujetarse.

El Banco de México puede permitir que el depósito proporcional relacionado con los pasivos en moneda extranjera se constituya en divisas.

La Secretaría de Hacienda por disposiciones de carácter general, podrá establecer la obligación del depósito legal para las operaciones de pasivo contingente que por su utilización pueden considerarse análogas a las del pasivo exigible, ajustándose a los porcentajes y normas antes expuestos.

Las sociedades financieras deberán mantener constantemente activos liquidables a los plazos de vencimiento y proporcionales a la cuantía de sus operaciones pasivas.

El artículo 33 de la Ley Orgánica del Banco de México, dice a la letra, lo siguiente: "No serán

aplicables las disposiciones relativas del capítulo VI de la Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos a las operaciones o arreglos que el Banco de México celebre con las instituciones asociadas en los términos de la presente ley para hacer frente a un retiro extraordinario de depósitos".

El Banco de México tiene la grave responsabilidad de cuidar que la sana política del país se desarrolle sobre determinadas reglas, por lo que en algunas veces debe imponer normas a seguir por las instituciones asociadas, como ejemplo de lo anterior, el artículo 32 de su Ley Orgánica, dispone "Las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares no podrán cargar a sus clientes intereses, premios o descuentos inferiores a un mínimo, ni en exceso de un máximo, que el Banco de México estará autorizado para fijar en todo tiempo, respecto de las operaciones que practiquen con sus clientes.

Los acuerdos que el Banco tome, conforme a lo que precede, serán de aplicación uniforme, sin perjuicio de que el Banco pueda fijar normas generales diferentes para las diversas zonas o localidades que determine. En este caso, el consejo deberá oír a la Asociación de Banqueros de México y a la Comisión Nacional Bancaria antes de dictar cualquiera de esas disposiciones.

La infracción de tales disposiciones por parte de las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, a que se refieren, dará lugar a la aplicación administrativa de una multa de \$ 5 000.00 o a la suspen

sión temporal de las operaciones de la sociedad infractora, o a la caducidad de la concesión cuando hubiere—
dolo, pronunciadas administrativamente por la Secreta—
ría de Hacienda, oyendo previamente la opinión del Ban—
co de México".

Sobre el mismo aspecto, el artículo 34 de la—
misma Ley, dice que las instituciones de crédito y las—
organizaciones auxiliares que emitan o garanticen bonos,
cédulas u obligaciones, o den su aceptación o aval so—
bre efectos a la orden, deberán sujetarse a los límites
que el Banco de México podrá fijar para la emisión y —
circulación de esa clase de valores, en ejercicio de —
las funciones que a dicho Banco corresponden.

Los límites antes mencionados tendrán siempre
un carácter general, aunque se establezca separadamente
para cada una de las categorías de títulos que conven—
ga destacar, y en todo caso, serán fijados por el Banco
con aprobación de la Secretaría de Hacienda, oyendo a —
los consejos de administración de las bolsas de valores
y a la institución interesada.

La aplicación de esos límites a las emisiones
pendientes y el retiro de la circulación o la absorción
temporal de títulos ya emitidos, si llega a ser necesar—
io, se harán conforme a las reglas que el Banco de Mé—
xico dictará en cada caso, tomando en cuenta la situa—
ción financiera, el crédito, los recursos y las demás —
circunstancias de las instituciones afectadas y después
de oír a éstas.

La infracción a los acuerdos del Banco de México por las instituciones a quienes conciernan, dará lugar a la aplicación de una multa hasta de \$ 5 000.00, o a la suspensión de las operaciones de la sociedad, dictada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

CONCLUSIONES

1. Tradicionalmente la actividad bancaria se ha considerado como de orden público, por lo que el Estado ha intervenido directamente en su control. En México la vigilancia del Estado sobre las instituciones de crédito se ha encargado a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, al Banco de México, S. A., a la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y a la Comisión Nacional de Valores, dichos organismos a través de su respectiva vigilancia, han logrado que se desarrolle una sana política bancaria y un ambiente de seguridad en las personas que confían su capital a las instituciones de crédito para que éstas lo inviertan a través de sus operaciones autorizadas y puedan dar a dichas personas, el rendimiento o interés pactado o determinado por la Ley.
2. La función de la banca comprende todos los aspectos económicos de la vida social, desde la economía llamada doméstica hasta la del Estado, pues abarca desde la forma del ahorro familiar hasta el financiamiento de la gran industria y de las obras públicas, controlando la circulación monetaria, los cambios, la intermediación y la ejecución de pagos, el manejo del crédito, la acumulación de los capitales y su repartición para los más diversos usos.
3. Las operaciones de banca no se realizan aisladamente como actos esporádicos, sino de una manera sistemática y organizada que agrupa en actividades homogéneas las operaciones que pueden realizar las diversas instituciones de crédito, estableciéndose —

así relaciones de coordinación o de interdependencia entre dichas instituciones, que traen como consecuencia la multiplicidad de los negocios, que organizados precisamente en razón de las operaciones autorizadas, permite mantener el criterio de especialización, base del sistema bancario mexicano, conforme a la Ley Bancaria de 1941. Sin embargo, debe ponderarse que la especialización ha dado lugar a que en la práctica se formen grupos financieros de las diversas clases de instituciones de crédito, así por ejemplo el Banco de Comercio, Financiera Bancomer, Hipotecaria Bancomer y Seguros Bancomer; Banco de Industria y Comercio, Promotora de Industrias y Fianzas Atlas; Banco de Londres y México, Financiera Aceptaciones y Banco Veracruzano; Banco Nacional de México, Seguros América Banamex, Financiera Banamex, Financiera Five Banamex, Crédito Hipotecario de Sonora y Banco del Centro, constituyen formas monopólicas del mercado bancario.

4. Es de gran importancia en la época en que vivimos - la vida comercial, que no podría ser concebida sin el crédito, mismo por el que se canaliza el capital y se realiza el fenómeno vital de la producción. Pero el crédito estudiado como operación o negocio - en que resulta intermediaria profesionalmente una institución de crédito, toma matices especiales que le dan garantía, seguridad y liquidez á las cantidades aportadas. Es también de suma importancia los títulos de crédito con que se documentan las operaciones bancarias, ya que éstos agilizan los bienes, valores y derechos materia de su emisión.

5. Consideramos que si bien existe similitud entre las obligaciones que emiten las sociedades anónimas, que representan un crédito colectivo a cargo de la sociedad emisora y los títulos obligacionales que emiten las instituciones de crédito, se trata de títulos de crédito diferentes, en mérito de las siguientes razones:
- a) Los títulos de crédito emitidos por la banca, o institucionales como les hemos llamado en el curso de este trabajo, son títulos de crédito específicamente regulados por la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.
 - b) Son emitidos por personas jurídicas que sólo pueden practicar la banca mediante previa "concesión" del Estado.
 - c) Los emisores están sujetos a la supervisión del poder público a través de los organismos de supervisión bancaria, especialmente de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.
 - d) Son títulos de crédito que una vez satisfechos los requisitos establecidos por la Ley Bancaria, se inscriben sin mayor trámite por la Comisión Nacional de Valores.
 - e) Son títulos de crédito en los que, con la salvedad del certificado de participación, no se dan las figuras jurídicas típicas del representante común de los obligacionistas y la asamblea general de obligacionistas, como en las obligaciones emitidas por las sociedades anónimas.
 - f) Su monto, en relación con el capital y reservas de capital de la sociedad emisora, su cobertura

o garantías, sus plazos de amortización y tasas de interés están sujetos a las disposiciones legales o a las facultades discrecionales para determinarlos o para aprobarlos de las autoridades bancarias.

Las anteriores consideraciones nos permiten concluir negando que los títulos de crédito obligacionales de la banca mexicana puedan ser iguales a las obligaciones que las sociedades anónimas pueden emitir de conformidad con el artículo 200 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

En cierto modo podemos admitir que sean obligaciones especiales, porque en realidad todos los títulos obligacionales son obligaciones especiales y por tanto, tienen características específicas que permiten diferenciarlas unas de otras.

6. El certificado de depósito bancario es un título de crédito que representa un depósito bancario en dinero, redimible a plazo de 90 días a 5 años, con causa de intereses a cargo de un banco de depósito. Este título tiene el propósito de agilizar el crédito a corto plazo, de ahí que a las operaciones que documenta se les denomine inversiones líquidas y seguramente realizables, a comparación de las inversiones que practican otras instituciones a largo plazo que implican inversiones permanentes o semi-permanentes, que algunos autores llaman inversiones inmovilizadas. Sin embargo, el tratamiento fiscal que se ha dado a este tipo de títulos de crédito ha originado que en la práctica no se emitan. Es -

de desearse la revisión de esta cuestión con el objeto de promover su emisión y circulación.

7. El bono de ahorro es un título de crédito que documenta los depósitos de ahorro a plazo de seis meses a 20 años, con causa de intereses; no es amortizable: por medio de sorteos; puede ser intransmisible por endoso, es decir, nominativo propiamente dicho; es emitido en serie; puede llevar o no cupones para el cobro de intereses; su denominación es de 100 pesos, múltiplos o submúltiplos, y en caso de falta de pago tiene carácter ejecutivo en contra del emisor, previo requerimiento de pago ante notario.

En la práctica el bono de ahorro crea muchos problemas a las instituciones que los emiten, porque su monto total de emisión es muy bajo y los gastos de emisión y administración son muy altos. En vista de lo anterior, es de recomendarse la revisión de las disposiciones legales sobre este título de crédito, con objeto de darle un tratamiento actualizado con fundamento en las experiencias tenidas por nuestra banca, o bien, sustituirlo con otro título institucional que resuelva los problemas antes expuestos y en general los del ahorro en México.

8. Los bonos financieros son títulos de crédito que representan la participación de sus tenedores en un crédito colectivo a cargo de la sociedad emisora; se emiten en serie; al igual que sus cupones, son a cargo exclusivamente de la sociedad emisora, y producen acción ejecutiva respecto de la misma, previo requerimiento de pago ante notario. Los certificados financieros tienen preferencia sobre la-

totalidad de los activos de la sociedad emisora en el mismo grado que los bonos financieros, con excepción de los activos señalados con garantía específica para los bonos y sin perjuicio de la preferencia establecida por los depósitos de ahorro, cuando la sociedad financiera tiene departamento de ahorro. El Banco de México tiene facultad para fijar los intereses que las sociedades financieras puedan pagar por los certificados financieros que emiten, según su plazo de expedición.

La importancia de estos títulos institucionales, es que en la práctica ofrecen bondad en su garantía, - atractivos intereses y facilidad de cobro, además - en el sistema bancario representan la forma de captar recursos para las inversiones a medio plazo y - el financiamiento correlativo.

9. Los bonos hipotecarios son obligaciones directas - de la sociedad emisora, las cédulas hipotecarias -- son obligaciones subsidiarias respecto de la institución que garantiza la emisión pues las emite un particular. Los bonos y cédulas hipotecarias se - emiten en serie, a plazo hasta de 20 años, causan un interés fijo pagadero a plazo no mayor de 6 meses, los bonos y sus cupones son títulos exclusivos a cargo de la sociedad emisora, las cédulas y sus - cupones son a cargo conjuntamente de la persona que hace la emisión y de la institución que la garantiza; ambos títulos tienen carácter ejecutivo respecto de la institución emisora o garantizadora, previo requerimiento de pago hecho ante notario.

La importancia de estos títulos institucionales es que establecen una fórmula ideal entre la severidad

de la hipoteca y la ágil estructura y procedimiento de los títulos de crédito.

10. El título, contrato o póliza de capitalización es un título de crédito que incorpora derechos; es un documento literal; legitima al suscriptor; su autonomía la constata el artículo 130 de la Ley Bancaria que invoca las normas sobre la transmisión de los títulos de crédito, ya que el último tenedor de un título nominativo lo recibe libre de las excepciones personales que pudieran oponerse a su antecesor jurídico; y es el acto mediante el cual la sociedad capitalizadora y el particular concurren para integrar un capital que a ambos reporta beneficios.

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

- ASCARELLI, TULLIO.- Teoría General de los Títulos de -
Crédito. Editorial Jus. Primera Edi-
ción en Castellano, traducción de -
René Cacheaux Sanabria. México --
1947.
- BATIZA, RODOLFO.- Las Sociedades de Inversión
- BAUCHE GARCIADIEGO, MARIO.- Operaciones Bancarias. Edi-
torial Porrúa, S. A., México 1967.
- BORJA SORIANO, MANUEL.- Teoría General de las Obligacio-
nes. Editorial Porrúa, S. A., Méxi-
co 1953.
- BOLOFFIO, ROCCO - VIVANTE.- Derecho Comercial.- Ediar,-
Soc. Anon. Editores, sucesores de-
Compañía Argentina de Editores, --
S. R. L. Buenos Aires 1950.
- CERVANTES AHUMADA, RAUL.- Títulos y Operaciones de Créé-
dito. Librería de Manuel Porrúa, S.A.
México 1954.
- ESCRICHE, JOAQUIN.- Diccionario Razonado de Legislación
y Jurisprudencia. Casa Editorial -
Garnier Hermanos. Paris.
- ESTEVA RUIZ, ROBERTO A.- El Certificado de Participa --
ción Inmobiliaria como Título de --
Inversión Productiva. Banco Nacio-
nal Hipotecario Urbano y de Obras -
Públicas, S. A. México 1960.

GALINDO GUARNEROS, GUSTAVO.- Certificado de Participación Expectativas y Frustraciones.

GARRIGUEZ, JOAQUIN.- Contratos Bancarios. Madrid 1958.

HERNANDEZ, OCTAVIO A.- Derecho Bancario Mexicano. Asociación Mexicana de Investigaciones Administrativas. México 1956.

HERRERA, MARIO.- Que es y como se hace la emisión de Obligaciones. Primera Edición. México 1962.

LANGLE, EMILIO.- Manual de Derecho Mercantil Español. Bosch, Casa Editorial. Barcelona 1954.

ORGAZ, ARTURO.- Diccionario de Derecho y Ciencias Sociales. Editorial Assandri. Cordoba, - Argentina. 1952.

PALLARES, EDUARDO.- Títulos de Crédito en General. Librería Ediciones Botas. Primera Edición 1952.

RIPERT, GEORGES.- Tratado Elemental de Derecho Comercial. Tipográfica. Editora Argentina. Buenos Aires. 1954.

RIVAROLA, MARIO A.- Tratado de Derecho Comercial Argentino. Primer Volumén, tercera parte, Contratos y Obligaciones Comerciales. Compañía Argentina de Editores S. de R. L. Buenos Aires 1939.

- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL.- Compendio de Derecho Civil.- Teoría General de las Obligaciones. Segunda Edición. México 1967.
- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, JOAQUIN.- Curso de Derecho Mercantil. Editorial Porrúa, S. A. — Séptima Edición. México 1967.
- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, JOAQUIN.- Derecho Bancario Editorial Porrúa, S. A. México 1947.
- SALANDRA, VITTORIO.- Curso de Derecho Mercantil, Traducción al Castellano por Jorge Barra Graft. Editorial Jus. México — 1949.
- SATANOWSKY, MARCOS.- Estudios de Derecho Comercial. Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires 1950.
- TENA, FELIPE de J.- Derecho Mercantil Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. Segunda Edición, México 1945.
- TENA, FELIPE de J.- Títulos de Crédito, Editorial Porrúa, S. A. Tercera Edición. México 1956.
- URIA, RODRIGO.- Derecho Mercantil. Madrid 1958.
- VIVANTE, CESAR.- Tratado de Derecho Mercantil. Traducción al Castellano por Ricardo Espejo de Hinojosa. Editorial Reus, S.A. Madrid 1932.