

533
74



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

“FACTORAJE FINANCIERO
INTERNACIONAL”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

GUILLERMO MARTINEZ CORTES

MEXICO, D. F.

1994



FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES

FALLA DE ORIGEN 1995

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



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.

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO INTERNACIONAL



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

Cd. Universitaria a 11 de octubre de 1994

C. DIRECTOR GENERAL DE LA
ADMINISTRACION ESCOLAR
P R E S E N T E

Estimado Señor Director:

El C. GUILLERMO MARTINEZ CORTES, elaboró su tesis Profesional para optar por el grado de Licenciado en Derecho intitulada: "FACTORAJE FINANCIERO INTERNACIONAL", dirigida por el maestro Jorge Escarp Karam - quien ya dió la aprobación de la tesis en cuestión con fecha 29 de -- septiembre de 1994.

El Sr. MARTINEZ CORTES, ha concluido el trabajo referido, el cual llena los requisitos exigidos para este tipo de ensayos, por lo que estando a cargo de este Seminario, me permito otorgar la APROBACION, para todos los efectos académicos correspondientes.

Me es grato hacer presente mi consideración.

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"

DR. LUIS MALPICA DE LAMADRID
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE
DERECHO INTERNACIONAL.

A MIS PADRES

SR. GUILLERMO MARTINEZ MALDONADO Y
MARIA TERESA CORTES DE MARTINEZ
CON VENERACION, CARIÑO Y AGRADECIMIENTOS
INFINITOS

A MI ESPOSA E HIJO

SRA. ANA LUISA ASTORGA TOLEDO
Y GUILLERMO MARTINEZ ASTORGA
QUIENES CONSTITUYEN UNA DE LAS
RAZONES MAS IMPORTANTES DE MI
VIDA

A MIS HERMANAS

SRAS. YOLANDA MARTINEZ CORTES Y
ADRIANA MARTINEZ CORTES
POR EL APOYO, CARIÑO Y CONFIANZA
QUE SIEMPRE ME HAN DEMOSTRADO

A MIS SOBRINOS

**OSCAR GONZALEZ MARTINEZ,
ISRAEL GONZALEZ MARTINEZ Y
ALBERTO GONZALEZ MARTINEZ
CON INMENSO CARINO**

AL MAESTRO
JORGE ESCAIP KARAM
CON PROFUNDO RESPETO Y AGRADECIMIENTO
POR SU MOTIVACION PARA HACER POSIBLE
LA CULMINACION DE ESTE TRABAJO

FACTORAJE FINANCIERO INTERNACIONAL

I N D I C E

	Pág.
INTRODUCCION.	
I.- ORIGEN. ANTECEDENTES HISTORICOS.	1
II.- CONCEPTO.	5
III.- LUGARES DE APLICACION.	11
IV.- NATURALEZA JURIDICA Y MARCO LEGAL.	13
V.- MODALIDADES:	15
a).- SEGUN SU CONTENIDO:	15
1).- FACTORAJE PURO O SIN RECURSO.	15
2).- FACTORAJE CON RECURSO.	15
b).- SEGUN SU EJECUCION:	16
1).- CON NOTIFICACION.	16
2).- SIN NOTIFICACION.	17
c).- SEGUN SUS ALCANCES.	17
d).- SEGUN EL AMBITO GEOGRAFICO DE	

DESARROLLO DEL CONTRATO:	17
1).- LOCAL.	18
2).- INTERNACIONAL.	18
VI.- CARACTERISTICAS:	20
a).- CONSENSUAL.	20
b).- BILATERAL.	20
c).- ONEROSO.	20
d).- FORMAL.	21
e).- NOMINADO.	21
f).- CONMUTATIVO.	22
g).- DE TRACTO SUCESIVO.	22
h).- DE ADHESION.	23
i).- NORMATIVO.	23
j).- INTUITU PERSONAE.	24
k).- DE EMPRESA.	24
l).- COMERCIAL.	24
VII.- RELACION Y DIFERENCIAS CON OTRAS FIGURAS CONTRACTUALES:	26
a).- EL DESCUENTO.	26
b).- EL DESCUENTO DE TITULOS DE CREDITO.	27

c).- EL DESCUENTO DE CREDITOS EN LIBROS.	28
d).- EL REDESCUENTO.	30
e).- CESION DE DERECHOS.	36
f).- PRESTAMO DIRECTO, PERSONAL O QUIROGRAFARIO.	38
g).- PRESTAMO PRENDARIO.	40
h).- CREDITO DE HABILITACION O AVIO.	42
i).- CREDITO REFACCIONARIO.	44
VIII.- ELEMENTOS DEL CONTRATO:	46
a).- OBJETO.	46
b).- PLAZO.	46
c).- PRECIO.	48
d).- PRESTACION DE SERVICIOS:	48
1).- SERVICIOS FINANCIEROS.	49
2).- SERVICIOS DE GESTION.	50
3).- SERVICIOS ADICIONALES:	51
a).- INFORMACIONES COMERCIALES Y ESTADISTICAS.	51
b).- ASESORIA INTEGRAL.	52
c).- SERVICIO DE MARKETING.	52
IX.- EXTINCION DEL CONTRATO.	53

X.-	FACTORAJE FINANCIERO INTERNACIONAL:	55
	a).- CONCEPTO Y JUSTIFICACION.	55
	b).- MARCO LEGAL:	58
	1).- SUJETOS PARTICIPANTES.	58
	2).- CONTRAPRESTACION.	58
	3).- ASIGNACION.	60
	4).- ASIGNACION DE ORIGEN.	60
	5).- NOTIFICACION.	60
	6).- TRANSMISION DE DERECHOS DE CREDITO.	60
	7).- GARANTIAS.	61
	8).- LEGISLACION NACIONAL.	61
	9).- LEGISLACION INTERNACIONAL-UNIDROIT.	62
	10).- AUTORIDADES RESPONSABLES.	78
XI.-	TIPOS DE OPERACIONES DE FACTORAJE FINANCIERO INTERNACIONAL.	80
	I.- EXPORTACION.	80
	II.- IMPORTACION.	80
	III.- ESQUEMA TRADICIONAL:	80
	a).- FACTORAJE FINANCIERO INTERNACIONAL DE COBRANZA CON CORRESPONSALES.	82
	b).- FACTORAJE FINANCIERO INTERNACIONAL DE	

EXPORTACION DIRECTA.	83
c).- FACTORAJE FINANCIERO INTERNACIONAL DE	
IMPORTACION DIRECTA.	85
XII.- EL FACTORAJE FINANCIERO Y EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO	
T.L.C.	86
CONCLUSIONES.	104
BIBLIOGRAFIA.	110
LEGISLACION CONSULTADA.	112

INTRODUCCION

Con motivo de la dinámica modernización del sistema financiero mexicano, fue necesario la regulación de una operación que se venía realizando desde la década de los sesentas y setentas por sociedades anónimas, que se fueron especializando y adoptando las formas de operación del factoraje o factoring, provocando, por seguridad jurídica, la incorporación del Capítulo III Bis denominado "De las empresas de factoraje financiero".

La regulación jurídica dio origen al contrato de factoraje financiero con las modalidades con las que lo operan hoy en día las empresas de factoraje financiero.

La regulación jurídica también convirtió a las empresas de factoraje financiero en Organizaciones Auxiliares del Crédito, provocando que quien quiera dedicarse a explotar de manera profesional operaciones de factoraje financiero, requiere de autorización por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Tal situación genera que las empresas de factoraje financiero sean reguladas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Comisión Nacional Bancaria y Banco de México, quienes, mediante disposiciones de carácter general, regulan el capital social, patrimonio y políticas de comportamiento, para dar seguridad jurídica a las personas que participan con este tipo de empresas bajo cualquier situación.

La finalidad del presente trabajo es únicamente recopilar la tan dispersa, confusa y poca información de esta figura jurídica a nivel nacional e internacional, sin pretender de ninguna manera establecer juicios o criterios que, bajo la dinámica financiera contemporánea, resultarían obsoletos en breve tiempo.

También persigo la finalidad de distinguir como se ha desvirtuado la operación de factoraje financiero o factoring en nuestro país, creandose una figura jurídica sui generis, condenada a desaparecer por su costo financiero y operativo.

CAPITULO I

ORIGEN. ANTECEDENTES HISTORICOS

Para algunos historiadores el origen de la figura factoring se encuentra en las costumbres y usos comerciales de los fenicios, aunque podemos decir que surge como en la actualidad la conocemos, con sus características y modalidades propias, hasta el siglo XVIII.

En efecto, en pleno auge de la colonización europea en América, los empresarios ingleses (en especial, los industriales textiles), ante la necesidad de conquistar nuevos mercados, enviaban a las colonias de ultramar a sus agentes, denominados factors, para colocar sus productos en la plaza. Tales agentes sobre los conocimientos que adquirían en relación con la situación patrimonial de los compradores con los que comercializaban los productos, comenzaron a otorgarles una serie de facilidades para el pago de los mismos, haciéndose cargo de todos los riesgos relativos a la cobranza, enviando el importe del precio a los propietarios de los productos, al momento de la venta y antes del vencimiento del plazo otorgado a los compradores para el

pago, previa deducción de la comisión remunerativa y en previsión de posibles créditos incobrables. De tal suerte, que el industrial europeo podía comercializar sus productos en América, eliminando los riesgos que implica una venta a crédito, sobre todo si no podían conocer la solvencia de sus compradores, y sobre todo recibiendo el precio sin tener que esperar a que llegara el vencimiento del plazo otorgado para el pago. Posteriormente, los agentes (factores) comenzaron a unirse, dando origen a las denominadas "sociedades de factoring" o de factoraje financiero como se conocen en nuestro país. Tales empresas comenzaron a operar en la forma indicada con los industriales de su país, adquiriendo los créditos otorgados por la venta de bienes y asumiendo todos los riesgos relativos a la cobranza de los mismos.

Su mayor fuerza la encontramos en la década de los 50, época a partir de la cual las sociedades de factoring en los Estados Unidos de América se consolidaron como instituciones financieras, realizando las gestiones que les son propias, tanto dentro del ámbito nacional como del internacional. (I).

(I) Gherzi, Carlos A. "Contratos Civiles y Comerciales"
Tomo 2, 2a ed., Ed. Astrea, Buenos Aires 1992, pág. 437-438

Encontramos similares antecedentes en España y Portugal, bajo el creciente intercambio comercial con sus colonias de América, pero como en la actualidad lo conocemos data de los albores de la Revolución Industrial en el siglo XVIII, como resultado fundamental de la creciente producción de la industria textil.

El maestro Mario Bauche Garciadiego nos da como antecedentes en nuestro país la XXXII Convención Nacional Bancaria, que se celebró en la Ciudad de Monterrey Nuevo León del 27 al 29 de abril del año de 1961, en la que el Presidente de la Confederación de Cámaras Industriales propuso la introducción a México de la figura comercial conocida en los Estados Unidos de América como Factoring, sistema mediante el cual, según la información periodística de la época, se podía comprar por los bancos cuentas por cobrar a cambio de un pago de contado sin responsabilidad en los resultados de la cuenta para el vendedor.

(2) Bauche Garciadiego, Mario "Operaciones Bancarias" 5a ed., Ed. Porrúa, S.A. México 1985, pág. 273-274

En México surge realmente sin una regulación propia en la década de los 70, obteniendo su carta de naturalización con la adición del Capítulo III Bis, artículos "45-A al 45-J", publicada en el Diario Oficial de la Federación el 3 de enero de 1990, el cual ha sufrido diversas modificaciones a la fecha. (3).

(3) Diario Oficial de la Federación, 3 de enero de 1990.

CAPITULO II

CONCEPTO

En virtud de que tenemos que asumir que el factoring o factoraje financiero, tiene diferentes formas, estilos y características, dependiendo del lugar en que se desarrolle, y dada la pequeña aplicación practica en nuestro país, es tarea difícil formular una definición única que permita englobar la totalidad de características que le son propias a esta figura en cada uno de los países en donde se desarrolla.

A pesar de lo anterior, de las diversas definiciones que aparecen en la doctrina, considero que las siguientes nos pertiten encontrar una idea general que facilitará su comprensión.

Principiaré por reproducir la definición que nos da la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito en la fracción I del artículo 45-A, que define al contrato de factoraje financiero como, aquella actividad en la que mediante contrato que celebre la empresa de factoraje financiero con sus clientes, personas morales o personas físicas que realicen actividades

empresariales, la primera adquiera de los segundos derechos de crédito relacionados a proveeduría de bienes, de servicios o de ambos, con recursos provenientes de las operaciones pasivas a que se refiere este artículo; y de acuerdo con su artículo 45-B, el contrato de factoraje, es aquel por virtud del cual la empresa de factoraje financiero conviene con el cliente en adquirir derechos de crédito que ésta tenga a su favor por un precio determinado o determinable, en moneda nacional o extranjera, independientemente de la fecha y la forma en que se pague.

De la doctrina extranjera, transcribiremos las definiciones siguientes:

Contrato de Factoring.- "Es aquel contrato bancario o financiero que se perfecciona entre un banco o entidad financiera (sociedad de factoring) y una empresa, por el cual, la primera de las partes se obliga a adquirir todos los créditos que se originen por el giro comercial de la otra parte contratante durante un determinado plazo, pudiendo asumir la primera el riesgo derivado de tales cobros y percibiendo por ello una comisión sobre el monto total de los créditos en concepto remunerativo. (4).

(4) Gherá, Carlos A. Ob. cit. pág 2, pág. 151.

Para Don Samuel Linares Bretón, citado por Gherzi, el Contrato de factoring como: "El contrato por el cual, una entidad financiera (banco comercial o compañía financiera) se obliga frente a una empresa a adquirirle todos los créditos que se originen normalmente durante un período de tiempo expresamente convenido, pero pudiendo reservarse la facultad de seleccionar esos créditos y abonar por los mismos un precio fijado mediante una proporción establecida sobre sus importes, y a prestar determinado servicio, quedando los riesgos de cobrabilidad a cargo de la entidad financiera". (5).

Ricardo Sandoval López tomando las definiciones de Francisco Stuick y Carlos Bollini Shaw, respectivamente, sobre el contrato de factoring: "La operación de factoring, que previamente ha sido materializada por la firma de un contrato, pone en escena a tres personas: cliente o proveedor, factor y deudor o comprador, y consiste en la compra del crédito comercial a corto plazo del cliente por el factor, quien a su vez se encarga de efectuar el cobro y cuyo buen fin garantiza, tanto en el caso de morosidad como de fallido. El factoring consiste, pues, en la compra de los créditos originados por la venta de mercancías a corto

(5) Gherzi, Carlos A. Ob. cit. pág 2, pág. 151-152.

plazo", y "un convenio de efectos permanentes, establecido entre el contratante y el factor, por el cual el primero se obliga a transferir al factor todas o parte de las facturas que posee de terceros deudores y a notificarles esta transmisión, en contrapartida, el factor se encarga de efectuar el cobro de estas deudas, de garantizar el resultado final, incluso en caso de morosidad del deudor, y de pagar su importe, sea por anticipado o a fecha fija o por deducción de los gastos de su intervención". (6).

El maestro mario Bauche al analizar el concepto de factoring lo traduce como "Factoraje", ya que según nuestro diccionario es lo mismo que "factoría" la cual define como "empleo y cargo del factor, y oficina en que éste reside. Establecimiento de comercio, especialmente el situado en país remoto", por tal razón la equipara a una oficina para la operación de crédito "Factoring" que realizan los factores. (7).

El concepto que da el maestro Bauche de la figura jurídica que estudiamos resulta a la luz de nuestro derecho positivo vigente sumamente limitado.

(6) Sandoval López Ricardo "Tratado de Derecho Comercial" Nuevas Operaciones Mercantiles. 1a ed. Ed. Editorial Jurídica ConoSur Ltda. Santiago de Chile 1992, pág. 268-269.

(7) Bauche Garciadiego, Mario Ob. cit pág. 3, pág 274-276

En la práctica a la empresa de Factoraje Financiero, sobre todo en los Estados Unidos de América y legislaciones de origen sajón, se le denomina Factor concepto que no debemos confundir, a cuyo efecto es aplicable el comentario citado en la Enciclopedia Jurídica Omeba, que citando la definición que de ella hace Francisco Messineo en su libro "Manual de Derecho Civil y Comercial" define al factor como los auxiliares o colaboradores del comerciante, las personas que se obligan a ayudarlo, mediante compensación, en el ejercicio de su actividad económica. (8).

Nuevamente queda claro, y es con lo que debemos concluir, que factoraje y factor no tienen el mismo significado, se trata pues, de conceptos jurídicos que en la actualidad en nuestra legislación se encuentran plenamente definidos.

En su colaboración con la elaboración del Diccionario Jurídico Mexicano el maestro Vázquez Pando, previamente a la regulación jurídica del

(8) Enciclopedia Jurídica Omeba Tomo XI Editorial Driskill, S.A., Argentina 1987, pág. 735

Factoraje Financiero en nuestra legislación, definió la figura como "...un contrato en virtud del cual el factor adquiere cuentas por cobrar de un comerciante, a cambio de un precio, asumiendo el riesgo crediticio de los créditos adquiridos". (9).

(9) Vázquez Pando, Fernando Alejandro "Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM" 2a ed. Ed. Porrúa, S.A., México 1987, pág. 1403

CAPITULO III
LUGARES DE APLICACION

Entre las razones que dificultan la conceptualización del contrato de factoring está la falta de aplicación y desconocimiento en nuestra técnica y práctica financiera, motivo por el cual debemos recurrir a las modalidades y formas en que se desarrolla en otros países.

En las últimas décadas ha adquirido gran importancia en Europa y en los Estados Unidos, el factoring ha tomado diferentes matices según el país en donde se ha desarrollado. Así, por ejemplo, mientras que en los Estados Unidos la mayor importancia de este contrato está en asumir los riesgos derivados de los créditos por ventas de mercaderías por parte de las empresas dedicadas con exclusividad a las operaciones de factoring, en Alemania el objeto principal de esta figura consiste en la técnica, contable, administrativa que brindan los bancos, que son quienes celebran estos contratos, sin exclusividad operativa.

En nuestro país, además de la constante situación de incertidumbre económica y poca seguridad ofrecida a las operaciones de este tipo, se suma una serie de inconvenientes que atentan contra la utilización de este contrato en la forma en que sucede en los Estados Unidos y en Europa, principalmente.

Sin embargo, con el surgimiento de la regulación en nuestro país del llamado "contrato de factoraje financiero" la empresa de factoraje, al adquirir los derechos de crédito, ya cuenta con un título ejecutivo que le permite accionar judicialmente con una mayor eficacia y agilidad. (10).

(10) Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, Pub. D.O. de la Federación 14 de enero de 1985. Reformada por última vez el 15 de julio de 1993.

CAPITULO IV

NATURALEZA JURIDICA Y MARCO LEGAL

Nos encontramos frente a un contrato típico, que reconoce como eje de su naturaleza jurídica la cesión de derechos, aunque desarrolla efectos y obtiene finalidades que exceden a los de dicho contrato.

Esencialmente, el factoraje financiero, bajo nuestra legislación, consiste en una venta de derechos de crédito relacionados a proveeduría de bienes, servicios o de ambos, por un precio determinado o determinable, en moneda nacional o extranjera, independientemente de la fecha y la forma en que se pague, de acuerdo con las diversas modalidades que serán comentadas en el siguiente capítulo, esto en términos de lo dispuesto por los artículos 45-A y 45-B de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

El factoraje financiero es una figura autónoma, ya que persigue una finalidad económica concreta que no puede ser alcanzada por un contrato previsto

en la normatividad de fondo, siendo éste un contrato que cumple una función de cooperación en las actividades empresariales modernas.

Al contrato de factoraje financiero le son aplicables las reglas del derecho común, en todo lo que no se oponga a la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, usos comerciales, Código de Comercio y Ley General de Sociedades Mercantiles, en cuanto a la constitución de sociedades que exploten profesionalmente este tipo de contrato.

Las empresas de factoraje financiero, por estar consideradas como Organización Auxiliar del Crédito, artículo 3o fracción V de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, en la actualidad requieren de autorización de la Secretaría de hacienda y Crédito Público, con la Opinión de la Comisión Nacional Bancaria y del Banco de México, en términos del artículo 5o de la indicada ley.

CAPITULO V

MODALIDADES

a).- SEGUN SU CONTENIDO:

1.- FACTORAJE PURO O SIN RECURSO.- En términos de los dispuesto por el artículo 45-B fracción I de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, es aquel en que el cliente no queda obligado a responder por el pago de los derechos de crédito transmitidos a la empresa de factoraje financiero, aunque si a la existencia y legitimidad de tales derechos. Se trata pues, de la compraventa de derechos de crédito en firme, absorbiendo la empresa de factoraje financiero el riesgo total, además, de que se encarga de la cobranza de los derechos de crédito transmitidos.

2.- FACTORAJE CON RECURSO.- En términos de los dispuesto por el artículo 45-B fracción II de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, es aquel en que el cliente queda obligado solidariamente con el deudor, a responder por el pago puntual y oportuno de los derechos de crédito transmitidos a la

empresa de factoraje financiero. Se trata pues, de la compraventa de derechos de crédito en que la parte cedente mantiene la responsabilidad sobre la existencia, legitimidad y pago oportuno de los derechos de crédito transmitidos.

b).- SEGUN SU EJECUCION:

Teniendo en cuenta el hecho de que se notifique o no a los deudores cedidos la transmisión de los créditos a la sociedad de factoraje financiero. En nuestra legislación es requisito esencial la notificación, pues en términos de lo dispuesto por el artículo 45-I de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, la transmisión de derechos de crédito surte efectos frente a terceros, desde la fecha en que haya sido notificada al deudor en términos del artículo 45-K de la propia ley.

1.- CON NOTIFICACION.- Bajo algunas legislaciones el cliente debe dejar constancia de la transmisión de los derechos de crédito a la empresa de factoraje financiero, que será en adelante el único legitimado a recibir el pago. Bajo nuestra legislación la notificación es a cargo de la empresa de factoraje financiero.

2.- SIN NOTIFICACION.- Bajo

este sistema el cliente no comunica a los deudores la transmisión de los derechos de crédito, razón por la cual continúa siendo el acreedor. El pago debe efectuársele a él, en los respectivos vencimientos, debiendo reintegrar el importe de ellos a la empresa de factoraje financiero en el plazo estipulado en el contrato. Esta variante la realizan nuestras empresas de factoraje bajo la denominación de factoraje con cobranza delegada, aunque por disposición del artículo 45-I de la ley antes invocada, surte efectos frente a terceros a partir de que se notifica al deudor.

c).- SEGUN SUS ALCANCES:

Depende de que la empresa de factoraje financiero asuma o no los riesgos de la cobrabilidad, se trata pues, del factoraje puro o con recurso, respectivamente, regulado por las fracciones I y II del artículo 45-B de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

d).- SEGUN EL AMBITO GEOGRAFICO DE DESARROLLO DEL CONTRATO:

Deriva de la jurisdicción correspondiente a la residencia de las partes que intervienen en la celebración del contrato de factoraje financiero.

1.- LOCAL.- Es el caso en que el cliente y deudor tienen su domicilio legal o principal asiento de sus negocios en el mismo país.

2.- INTERNACIONAL.- Es el caso en que el cliente y deudor residen en distintos países. Esta modalidad puede presentar dos variantes, a saber: Para el caso de factoraje de exportación, en el cual el cliente reside en el mismo país que la empresa de factoraje; y los deudores cedidos, en el extranjero. Tal situación representa a la empresa de factoraje financiero la dificultad de conocer la solvencia de los deudores; para contrarrestar ese riesgo se han constituido en algunos países (principalmente en los Estados Unidos) cadenas de factoraje o factoring que se brindan recíprocamente informaciones acerca de la solvencia moral y económica o financiera de los deudores a nivel internacional; y b).- factoraje de importación, según el cual el cliente reside en un país distinto al en que se encuentra la empresa de factoraje financiero, por lo que decide

transmitirle todos los créditos originados en el giro normal de sus negocios que tuviere contra deudores domiciliados en el país de la empresa de factoraje.

CAPITULO VI

CARACTERISTICAS

a).- CONSENSUAL.- El contrato se perfecciona cuando las partes expresan su consentimiento y desde ese momento, sin más, quedan estas obligadas al cumplimiento de sus prestaciones. Esto no impide que las partes puedan fijar el plazo a partir del cual comenzarán a producirse los efectos propios del contrato de factoraje financiero.

b).- BILATERAL.- Al momento de su perfeccionamiento engendra obligaciones para cada una de las partes intervinientes. Para la empresa de factoraje financiero: adquirir los derechos de crédito. Para el cliente: entregar y transmitir esos derechos de crédito a la empresa de factoraje financiero.

c).- ONEROSO.- Carácter que resulta obvio, por tratarse de una operación financiera. La prestación a cargo de la empresa de factoraje financiero (precio que debe pagar por adquirir los derechos de crédito)

encuentra su razón de ser en la contraprestación del cliente (comisión por concepto de remuneración, más intereses por eventuales anticipos).

d).- FORMAL.- A pesar de que no existe ninguna disposición legal que exija una formalidad especial, las empresas de factoraje financiero celebran sus contratos por escrito y ratifican contenido y firma ante fedatario público, estableciendo así una formalidad en su celebración. El contrato que al efecto celebran dichas instituciones contiene, en forma precisa y detallada, los derechos, obligaciones y demás modalidades convenidas, en acatamiento a las disposiciones de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, y, en otros casos, en razón de la ausencia de normas legales supletorias.

e).- NOMINADO.- Actualmente esta figura ya tiene un nomen juris. La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito lo denomina "Contrato de Factoraje Financiero", al cual le da su propia individualidad y autonomía funcional, además de su propia regulación jurídica.

f).- CONMUTATIVO.- Las partes conocen desde el momento de su perfeccionamiento las prestaciones que cada uno recibirá.

Podríamos pensar que cuando la empresa de factoraje financiero asume el riesgo de la cobranza (factoraje puro), el contrato sería aleatorio para ella, ya que las prestaciones que aspira obtener por la celebración del contrato estarían supeditadas al pago, en la forma y tiempo convenidos con los titulares de los derechos cedidos. Sin embargo debemos tomar en cuenta que la empresa de factoraje financiero, al asumir dichos riesgos, va a deducir siempre del precio de la venta de los créditos un porcentaje necesario para cubrir posibles quebrantos por los créditos incobrables, razón por la cual debemos concluir que la empresa de factoraje puede estimar la cuantía de sus utilidades.

g).- DE TRACTO SUCESIVO.- En efecto, el contrato de factoraje financiero es un contrato de tracto sucesivo, en virtud de que sus efectos se prolongan en el tiempo. El efecto continuado del contrato se relaciona con su causa final: la empresa de factoraje se obliga a adquirir los créditos provenientes de las ventas de bienes o

prestación de servicios, o ambos, del cliente durante determinado plazo, o hasta llegar a un monto determinado, lo que le permite a éstos últimos contar con dinero seguro por sus ventas o prestación de servicios, realizando de esta manera planeaciones administrativas y financieras que no se verán alteradas por la falta de cobranza.

h).- DE ADHESION.- Es resultado de la dinámica y rapidez que requieren este tipo de operaciones, lo que ha propiciado que las empresas de factoraje financiero tengan elaborados formularios y machotes para la contratación en masa. Sin embargo, no debemos descartar que es un contrato que se presta a que las partes de acuerdo con la autonomía de la voluntad puedan establecer las cláusulas o condiciones que deban incorporarse, claro está, respetando las disposiciones que legalmente les son aplicables.

i).- NORMATIVO.- A través del contrato de factoraje financiero las partes regulan sus futuras relaciones, para el momento en que éstas se produzcan.

j).- INTUITU PERSONAE.- Se refiere a la calidad de las partes al contratar, por una parte solamente pueden realizar estas operaciones empresas de factoraje financiero, que cuenten con autorización para constituirse en tal modalidad como Organizaciones Auxiliares del Crédito, en términos del artículo 5o de la Ley del propio nombre; y por otro lado, las personas morales o personas físicas que realicen actividades empresariales, de acuerdo con el artículo 45-A fracción I de la Ley antes mencionada. Las personas físicas y morales deberán contar con solvencia moral y económica.

k).- DE EMPRESA.- Atiende básicamente a que es realizada por una parte por una Organización Auxiliar del Crédito empresa financiera que presta el servicio de factoraje, y por la otra una persona física o moral que realicen actividades empresariales, consistentes como ya se ha dicho, en la venta de bienes o la prestación de servicios.

l).- COMERCIAL.- En cuanto a su objeto (artículo 75 fracción XXIV del Código de Comercio en relación con el 45-A de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito) y por los sujetos

participantes (artículo 3o del Código de Comercio en relación con el artículo 45-A de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito).

CAPITULO VII

RELACION Y DIFERENCIA CON OTRAS FIGURAS CONTRACTUALES

a).- EL DESCUENTO.- Consiste en la adquisición por parte del descontante, de un crédito a cargo de un tercero, de que es titular, mediante el pago al contado del importe de créditos menos la tasa de descuento. (11).

Tanto el contrato de factoraje como el descuento bancario tratan de satisfacer necesidades actuales de crédito para el comerciante. Sin embargo, existen marcadas diferencias, en el factoraje hay una venta lisa y llana de los derechos de crédito derivados de la venta de bienes o de la prestación de servicios, o ambos, de tal suerte que el cliente no se constituye en deudor de la empresa de factoraje (factoraje puro o sin recurso) y deja de ser acreedor del deudor cedido, en tanto que en el descuento el cedente se constituye en deudor del banco, mientras que el deudor cedido no haya satisfecho el crédito (factoraje con recurso).

(11) Cervantes Ahumada, Raúl. "Títulos de Crédito y Operaciones de Crédito" 14a. ed. Ed. Porrúa, México 1988, pág. 246

b).- EL DESCUENTO DE TITULOS DE CREDITO.- El maestro Cervantes Ahumada señala: "por el descuento de títulos de crédito el descontante adquiere del descontatario un título de que éste es tenedor, y le cubre el importe del título menos la tasa de descuento". (12).

Del mismo modo señala la diferencia que existe entre el anticipo y el descuento; por lo que establece que el anticipo es un mutuo con garantía prendaria del título y por ello, el importe del mutuo puede no tener relación con el valor del título; mientras que el descuento del título pasa a ser propiedad del descontante, es decir, paga por el título una cantidad relacionada con su importe.

Bogen, Foster, Nadler y Rodges en su libro "Moneda y Banca" señalan la diferencia que existe entre préstamo y descuento, en el caso del préstamo el prestatario recibe el principal completo y, al vencimiento devuelve el principal más los intereses correspondientes al plazo; por lo que se refiere al descuento, el prestatario

(12) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob cit. pág 26, pág. 246

recibe el principal menos el descuento correspondiente al plazo y al vencimiento devuelve el principal. (13).

El maestro Bauche Garciadiego señala "la operación bancaria 'activa' más practicada de los bancos es el descuento de títulos de crédito y, muy en especial, el de letras de cambio. El descuento consiste en obtener anticipadamente el valor de un título de crédito a cargo de un tercero, mediante la transmisión de un título por medio del endoso. (14).

c).- EL DESCUENTO DE CREDITOS EN LIBROS.- Se trata de una operación exclusivamente bancaria por disposición del artículo 290 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

El descuento de créditos en libros también se encuentra reglamentado por el artículo 46 fracción VI de la Ley de Instituciones de Crédito y 30

(13) Cit. por Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. cit. pág. 26, pág. 247 crf.

(14) Bauche Garciadiego, Mario. Ob. cit. pág 3, pág. 314

fracción VI de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, que aunque abrogada por el artículo segundo transitorio de la Ley primeramente mencionada, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 dieciocho de julio de 1990 mil novecientos noventa, sin embargo diversas disposiciones transitoria de la misma deberá seguir aplicándose en diversos aspectos.

Puede llevarse a cabo cuando un comerciante tiene uno o más créditos a su favor, que no están amparados por letras de cambio o pagarés mercantiles. pero que está registrados fielmente en sus libros de contabilidad. El comerciante transfiere esos créditos en propiedad y queda a cargo del cobro de los créditos como mandatario del banco descontante y tendrá las obligaciones y responsabilidades civiles y penales que le correspondan como mandatario.

La Ley General de Títulos y operaciones de Crédito por su parte señala:

"Art. 288. Los créditos abiertos en los libros de comerciantes podrán ser objeto de descuento, aun cuando no estén amparados por

títulos de crédito suscritos por el deudor, siempre que se reúnan las siguientes condiciones:"

"I. Que los créditos sean exigibles a término o con previo aviso fijos;"

"II. Que el deudor haya manifestado por escrito su conformidad con la existencia del crédito;"

"III. Que el contrato de descuento se haga constar en póliza a la cual se adicionarán las notas o relaciones que expresen los créditos descontados, con mención del nombre y domicilio de los deudores, del importe de los créditos, del tipo de interés pactado y de los términos y condiciones de pago;"

"IV. Que el descontatario entregue al descontador letras giradas a la orden de éste, a cargo de los deudores, en los términos convenidos para cada crédito. El descontador no quedará obligado a la presentación de esas letras para su aceptación o pago, y sólo podrá usarlas en caso de que el descontatario lo faculte expresamente al efecto y no entregue al descontador, a su vencimiento, el importe de los créditos respectivos."

d).- EL REDESCUENTO.- es aquella actividad eminentemente bancaria, por virtud de la cual un banco, al tener necesidad de contar con dinero en efectivo, acude a otros bancos para descontar los títulos que él haya tomado mediante la figura jurídica del descuento.

Para que el banco descontante obtenga una utilidad por la diferencia entre lo que él cobró como descontante y lo que paga al descontante, la tasa de redescuento debe ser inferior a la tasa del descuento.

El descuento es pues, una figura eminentemente bancaria, por virtud de la cual se obtiene anticipadamente el importe del valor del título de crédito, menos una tasa que se determina en el momento de la cesión de los derechos que ampara el título; podría decirse que se asemeja a la operación de factoraje financiero por cuanto que en éste, se ceden los derechos incorporados en los títulos de crédito y en general en cualquier documento utilizado en el comercio negociable conforme a la ley. En el descuento la operación se realiza únicamente entre el descontatario (beneficiario de los derechos de crédito incorporados) y el descontante (institución bancaria), y en la operación de factoraje financiero se debe notificar al deudor de los derechos de crédito, en cuanto que en el descuento, el descontatario es considerado para todos los efectos de ley, como mandatario del descontante, en cuanto se refiere al cobro de los derechos incorporados materia del descuento; en el factoraje, la empresa de factoraje financiero debe realizar las gestiones necesarias para

llevar a cabo la cobranza de los créditos cedidos, de ahí que la empresa de factoraje le tenga que notificar al deudor que sus créditos fueron cedidos, para que desde ese momento surta efectos y el deudor de los mismos se encuentre obligado a pagarle, bajo el supuesto jurídico que en caso de hacerlo al cedente hará doble pago.

De esa idea partimos para establecer que en el descuento los documentos materia del mismo, son exclusivamente títulos de crédito y específicamente letras de cambio y pagarés; en tanto que en el factoraje financiero se pueden ceder tanto los derechos incorporados en títulos de crédito, como documentos mercantiles en los que se haga constar la existencia de un derecho de crédito que sea transferible conforme a la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

Por otro lado, encontramos que en el descuento el descontatario se convierte en mandatario del descontante, ya que realiza todas las gestiones de cobranza tendientes a recuperar los derechos de crédito descontados; como se ha señalado, en el factoraje financiero existe como objeto primordial, las de aligerar las cargas de

administración y cobranza de la cartera cedida, por lo que es la empresa de factoraje la que generalmente realiza la cobranza, ya que también existe la posibilidad de que delegue dicha facultad al cliente o cedente (factoraje con cobranza delegada), mediante la celebración de un contrato de comisión mercantil, por virtud del cual el cedente se convierte en comisionista o mandatario quedando sujeto al cumplimiento de las obligaciones de la comisión.

En base a lo expuesto, se observa que la figuras analizadas, surgen como operaciones activas que realiza la banca, es decir, actividades que llevan a cabo las Instituciones de Crédito en las que prestan dinero, o conceden crédito, o servicios estimados en numerario, pagaderos afuturo a cualquier persona, mediante la utilización de los contratos o instrumentos que para ese efecto señala la ley. De ahí, que se establezcan una infinidad de modalidades de créditos y servicios; destacando, entre otros, por su forma de disposición, el destino del crédito, las garantías que se otorgan y el plazo bajo el que se contrata.

En este orden de ideas, encontramos que los créditos con garantía son el

refaccionario, de habilitación o avío y el prendario (sólo se toman en cuenta los estudiados en este trabajo, sin restarle importancia a todos los que se manejan en el Sistema Bancario Mexicano); y créditos personales, directos o quirografarios, así como el Descuento, serán por exclusión créditos sin garantía.

Ahora bien, por su destino, sabemos que la mayoría de créditos surgieron en apoyo a la industria, agricultura, ganadería y comercial, sobre todo porque constituyen un beneficio directo para el sujeto pasivo del crédito. En cuanto a su disponibilidad se refiere, se maneja de muy variadas formas, destacándose la entrega de efectivo, para abono en cuenta de cheques y la tarjeta de crédito.

Por lo que al factoraje financiero se refiere, cabe señalar que éste no es un crédito, sino un financiamiento otorgado por una Organización Auxiliar del Crédito constituida bajo su modalidad de sociedad de factoraje financiero, entendiéndose esta como un complemento necesario para el mejor desarrollo de la actividad crediticia, sobre todo en su aspecto activo y de

ninguna forma como competencia abierta de las instituciones de crédito.

El factoraje financiero es una operación relativamente nueva, creada en beneficio tanto de la economía nacional como internacional, cuyo objetivo fundamental es el de allegar recursos de manera ágil y oportuna a los clientes o cedentes de los derechos de crédito y obtener por ello, la recuperación anticipada de su capital y permitirles lograr su ciclo económico y realizar planeaciones administrativas y financieras.

El factoraje, es el sistema administrativo y financiero a corto plazo más reciente en nuestro país, y que por su diseño se constituye en un elemento dinámico de grandes posibilidades para la industria y el comercio. Es a través de la operación de factoraje financiero que el empresario logra resolver sus problemas de liquidez, ya que al ceder toda o parte de su cartera, consigue una recuperación casi inmediata de una gran parte de la misma, aumentando su flujo de caja sin cargar su balance con pasivos adicionales.

El factoraje financiero es una operación primaria, no es un crédito con garantía, toda vez que el cedente transfiere los derechos de crédito a la empresa de factoraje y ésta los recibe pagando por ellos un precio cierto y en dinero, independientemente de las garantías que adicionalmente se podrían solicitar.

En el factoraje financiero, como ya se dijo en capítulos anteriores, existen diversas modalidades que permiten a los clientes adecuarse a la que mejor les convenga, motivo por el cual, esta actividad ha venido creciendo en forma eficaz, adaptándose a las necesidades financieras que se viven en la actualidad.

e).- CESION DE DERECHOS.- La cesión de derechos constituye la espina dorsal de la construcción técnica del contrato de factoraje financiero. Sin embargo no es posible equiparar o identificar absolutamente a ambos contratos, ya que el contrato ha estudio tiene sus propias finalidades y los efectos de una y otra figura difieren substancialmente, de acuerdo con las siguientes características:

1.- La cesión de derechos puede realizarse a título oneroso o gratuito y, en cambio, el contrato de factoraje financiero siempre será oneroso. Las empresas que se dedican a la realización de este tipo de operaciones persiguen una finalidad de lucro, además que el dinero con el que realizan este tipo de operaciones deriva, generalmente, de la obtención de recursos de instituciones de crédito, lo cual implica un costo del dinero.

2.- La cesión de derechos es un contrato de ejecución instantánea, en tanto que el contrato de factoraje financiero es un contrato de tracto sucesivo.

3.- La forma en algunas cesiones es exigida para su validez (forma solemne relativa), en el contrato de factoraje sólo se requiere para efectos probatorios.

4.- En la cesión de derechos, el interés práctico reside en la necesidad de dinero que puede tener el titular de los derechos (cedente), razón por la que transmite el crédito a otra persona (cesionario) a cambio de una contraprestación. En el contrato de factoraje financiero el interés práctico consiste en la ayuda para

el cliente (personas físicas o morales con actividades empresariales), a efecto de que dediquen todo su esfuerzo a cumplir con su objeto social, recibiendo por la venta de bienes o prestación de servicios, o ambos, dinero seguro en forma inmediata, por el equivalente del precio de su producto menos un premio.

5.- En la cesión de créditos, el cedente de buena fe no garantiza la solvencia del deudor cedido. En el contrato de factoraje financiero, sin asunción de riesgos por la empresa de factoraje, el cliente debe reintegrar a ésta el importe de los créditos incobrables, y en cualquier forma o tipo de contrato de factoraje la existencia y legitimidad de los créditos.

6.- En el contrato de factoraje financiero, la empresa de factoraje se obliga, entre otras obligaciones, a la prestación de servicios de asistencia financiera y de cobranza, lo que no es de ninguna forma materia de la cesión de derechos o de créditos.

f).- PRESTAMO DIRECTO, PERSONAL O QUIROGRAFARIO.- En este tipo de créditos no existe garantía, es otorgado con la simple firma del cliente o

acreditado; por lo que la institución de crédito debe tener mucho cuidado en que la persona que vaya a beneficiarse con el crédito goce de excelente reputación y de cualidades de solvencia moral y económica..

Cuando se otorga este tipo de créditos, la operación se perfecciona con la entrega del dinero y la suscripción de un título de crédito, generalmente un "pagaré" suscrito por el cliente a favor del banco o institución de crédito, en el cual puede existir la firma de un aval que garantice el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el título de crédito.

El contrato de factoraje financiero se perfecciona por el simple consentimiento de las partes (consensual), pero por regla general las empresas de factoraje financiero celebra con el cliente un contrato normativo de factoraje financiero y se suscribe un pagaré sui generis en los términos del artículo 45-G de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, por el importe total de las obligaciones asumidas en el propio contrato, además de la exigencia de este tipo de empresas del otorgamiento del aval en la suscripción del título.

g).- PRESTAMO PRENDARIO.-

Aquel, como su propio nombre lo indica, que se otorga con un bien en prenda. La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, al referirse a la prenda en materia de comercio, establece:

"ART. 334.- En materia de comercio la prenda se constituye:"

"I. Por la entrega al acreedor de los bienes o títulos de crédito, si éstos son al portador;"

"II. Por el endoso de los títulos de crédito en favor del acreedor, si se trata de títulos nominativos, y por este mismo endoso y la correspondiente anotación en el registro, si los títulos son de los mencionados en el artículo 24;"

"III. Por la entrega al acreedor del título o del documento en que el crédito conste, cuando el título o crédito materia de la prenda no sean negociables, con inscripción del gravamen en el registro de emisión del título o con notificación hecha al deudor, según que se trate de títulos o créditos respecto de los cuales se exija o no tal registro;"

"IV. Por el depósito de los bienes o títulos, si éstos son al portador, en poder de un tercero que las partes hayan designado y a disposición del acreedor;"

"V. Por el depósito de los bienes, a disposición del acreedor, en locales cuyas llaves queden en poder de éste, aun cuando tales locales sean de la propiedad o se encuentren dentro del establecimiento del deudor;"

"VI. Por la entrega o endoso del título representativo de los bienes objetos del contrato, o por la emisión o el endoso del bono de prenda relativo;"

"VII. Por la inscripción del contrato de crédito refaccionario o de habilitación o avío, en los términos del artículo 326;"

"VIII. Por el cumplimiento de los requisitos que señala la Ley General de Instituciones de Crédito, si se trata de créditos en libros."

Por su parte el Código Civil para el Distrito Federal señala:

"ART. 2856.- La prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago"

La prenda se constituye sobre un bien mueble para garantizar el cumplimiento de una obligación contraída con anterioridad, deriva de la celebración de un contrato principal. Por lo que al

factoraje financiero se refiere, se ceden los derechos incorporados en títulos de crédito o documentos utilizados en el comercio que contengan derechos transferibles, no para garantizar una obligación, sino a cambio de un precio equivalente a su valor, menos una comisión o premio.

h).- CREDITO DE HABILITACION O AVIO.- Al efecto son aplicables los conceptos establecidos por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en los artículos siguientes:

"ART. 321. En virtud del contrato de crédito de habilitación o avío, el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de las materias primas y materiales, y en el pago de los jornales, salarios y gastos directos de explotación indispensables para los fines de su empresa."

"ART. 322. Los créditos de habilitación o avío estarán garantizados con las materias primas y materiales adquiridos, y con los frutos, productos o artefactos que se obtengan con el crédito, aunque éstos sean futuros o pendientes."

El maestro Joaquín Rodríguez define al crédito de habilitación o avío como "la apertura de crédito en la que el importe del crédito concedido tiene que

invertirse en la adquisición de materias primas y materiales, y en el pago de los jornales, salarios y gastos directos de explotación indispensables para los fines de la empresa, quedando garantizados con las materias primas y materiales adquiridos y con los frutos, productos o artefactos que se obtengan con el crédito, aunque sean futuros o pendientes". (15).

El maestro Bauche García Diego señala que "mediante el crédito de habilitación o avío se proporciona a las empresas elementos inmediatos de trabajo. El prestamo se puede invertir en la adquisición de materias primas y materiales, o bien en el pago de jornales, salarios y gastos directos de explotación indispensables para los fines de la industria. (16).

Podríamos decir que, existe similitud entre el factoraje financiero y el crédito de habilitación o avío, ya que ambas figuras están destinadas a proporcionar financiamiento a la industria, aunque en el

(15) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín "Curso de Derecho Mercantil" Tomo II, 3a ed. Ed. Porrúa, México 1957, p.100.

(16) Bauche Garciadiego, Mario. Ob. cit. pág 3, pág. 323.

primero el destino de los recursos no es obligatorio invertirlo para los fines del segundo, el factoraje es una figura jurídica mucho más dinámica y ágil para que los empresarios o industriales utilicen sus recursos según sus necesidades y conveniencias.

i).- CREDITO REFACCIONARIO.-

Por su parte la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito lo define de la siguiente manera:

"ART. 323. En virtud del contrato de crédito refaccionario, el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de aperos, instrumentos, útiles de labranza, abonos, ganado o animales de cría en la realización de plantaciones o cultivos cíclicos o permanentes; en la apertura de tierras para el cultivo, en la compra o instalación de maquinarias y en la construcción o realización de obras materiales necesarias para el fomento de la empresa del acreditado."

"También podrá pactarse en el contrato de crédito refaccionario que parte del importe del crédito se destine a cubrir las responsabilidades fiscales que pesen sobre la empresa del acreditado o sobre los bienes que éste use con motivo de la misma, al tiempo de celebrarse el contrato, y que parte asimismo de ese importe se aplique a pagar los adeudos en que hubiere incurrido el acreditado por

gastos de explotación o por la compra de los bienes muebles o inmuebles, o de la ejecución de las obras que antes se mencionan, siempre que los actos u operaciones de que procedan tales adeudos hayan tenido lugar dentro del año anterior a la fecha del contrato."

Este tipo de crédito queda garantizado con las fincas, construcciones, edificios, maquinaria y con los frutos o productos futuros de la empresa a cuyo fomento haya sido destinado el crédito.

Por lo que al contrato de factoraje financiero se refiere, como ya se dijo, es un sistema integral de apoyo financiero mediante el cual una persona física o moral dedicada a actividades empresariales, transmite sus derechos de crédito o cuentas por cobrar a una empresa de factoraje financiero, obteniendo a cambio un precio equivalente al valor de las mismas, menos una comisión o premio.

CAPITULO VIII

ELEMENTOS DEL CONTRATO

a).- OBJETO.- Se tratará siempre de derechos de crédito, razón por la que se le asimila con la cesión de derechos o de créditos. Bajo el contrato de factoraje financiero las partes asumen: La empresa de factoraje, la obligación de adquirir los derechos de crédito que el cliente tenga a su favor por un precio determinado o determinable, en moneda nacional o extranjera, independientemente de la fecha y la forma en que se pague, bajo las modalidades previstas por las fracciones I y II del artículo 45-B de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito; y el Cliente, la obligación de transmitir los derechos de crédito derivados de la proveeduría de bienes o prestación de servicios, o de ambos, en los términos de la fracción I del artículo 45-A de la Ley invocada.

b).- PLAZO.- Elemento esencial del contrato de factoraje financiero, ya que durante éste la

empresa de factoraje quedará obligada a adquirir los derechos de crédito provenientes de la proveeduría de bienes o de la prestación de servicios de su cliente.

Aunque la Ley de la materia no señala ni el plazo mínimo ni el máximo de celebración de este tipo de contratos, existen razones que pueden limitar el tiempo, dependiendo de la congruencia con la capacidad o situación económica del cliente y de acuerdo con la naturaleza y clase de los derechos de crédito que se hayan transmitido.

Tales razones tienden a evitar que las empresas de factoraje financiero asuman compromisos sin límites y bien el evitar seguir atado a un contrato que no cumplió con sus fines.

La Ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito en su artículo 45-R obliga a las empresas de factoraje financiero a obtener información sobre la solvencia moral y económica de los deudores en los contratos de factoraje, para que en sus decisiones tomen en cuenta la seguridad, liquidez y rentabilidad de las operaciones que realicen.

Otro elemento que determina la vigencia es, precisamente, el precio, el cual se analizará como otro elemento del contrato de factoraje.

c).- PRECIO.- Este debe ser necesariamente determinado o determinable, pudiendo pactarse tanto en moneda nacional como extranjera. El importe o cantidad establecida en el contrato de factoraje financiero, a la que se obliga ésta, será precisamente el elemento que determine la vigencia, pues agotado el mismo se libera de seguir adquiriendo los derechos de crédito materia del mismo. De ahí la conveniencia de que se establezca un tope o monto determinado o determinable para evitar que las empresas de factoraje comprometan su liquidez, o bien, que el cliente, recuperado su ciclo económico, siga comprometido a transmitir derechos de crédito con el consecuente pago de la comisión o premio.

d).- PRESTACION DE SERVICIOS.-

En el contrato de factoraje financiero, la empresa factor asume la obligación de prestar determinados servicios, que se pueden clasificar en: servicio de financiamiento; servicio de cobranza y servicio administrativo, sin descartar una serie

de servicios adicionales a los que se puede comprometer con el cliente.

. Por supuesto que la actividad de financiamiento es el elemento estructural de contrato, aquel que le da vida como figura jurídica, sin restar importancia a los servicios administrativos que generan eficiencia, modernización y organización del cliente.

1).- SERVICIOS FINANCIEROS.- Se refiere al contenido económico del contrato que se estudia, es en sí la conversión de ventas a crédito en ventas al contado mediante el pago inmediato, por parte de la empresa de factoraje financiero, que genera el mantenimiento de los ciclos económicos.

Este tipo de servicios genera una reducción de los costos financieros, pues al favorecer la liquidez del cliente permite la inmediata cancelación de deudas contraídas con los proveedores y la posibilidad de estos de obtener descuentos por pronto pago o mejores condiciones en la contratación; se puede evitar el incremento de los precios, ya que permite al cliente la reposición

inmediata de materias primas o inventarios; y reduce los costos de los departamentos contenciosos al obtener la seguridad de recibir el importe de los derechos de crédito por parte de la empresa de factoraje.

2).- SERVICIO DE GESTION.- En términos de lo dispuesto por el artículo 45-B, parte in fine, la empresa de factoraje financiero se encargarán de la administración y cobranza de los derechos de crédito, que incluye la contabilidad de los deudores, el control de los créditos y la reclamación extrajudicial y judicial de los mismos, brindando las siguientes ventajas:

a).- Simplificación de la contabilidad del cliente, en cuanto a que se reducen las numerosas cuentas de los créditos de los deudores cedidos, convirtiéndose en una sola operación realizada con la empresa de factoraje;

b).- Se eliminan las complicaciones derivadas por el incremento de sus deudores morosos, lo que permite dedicarse plenamente a las actividades inherentes al objeto social;

c).- Disminución de los gastos administrativos al transferir las funciones ya comentadas a la empresa de factoraje; y

d).- Racionalización y eficientización de la empresa, por una división de tareas que permite el aprovechamiento óptimo del tiempo en los sectores de mayor producción o beneficios.

3).- SERVICIOS ADICIONALES.-

Como ya se dijo, la empresa de factoraje financiero puede prestar al cliente una serie de servicios que si bien no determinan la naturaleza jurídica del contrato, pueden resultar de gran utilidad, a cuyo efecto y sólo de manera ejemplificativa señalo los siguientes:

a).- INFORMACIONES COMERCIALES Y ESTADISTICAS.- Los sistemas tan sofisticados de cómputo que utilizan las empresas de factoraje, permiten brindar al cliente una información rápida y completa de las operaciones realizadas;

b).- ASESORAMIENTO INTEGRAL.-

En materia contable, jurídica, administrativa, tributaria, etc; y

c).- SERVICIO DE "MARKETING".-

En cuanto a los estudios de mercado e investigación de la clientela, etc.

Es conveniente destacar, como lo hace acertadamente el maestro Carlos Felipe Dávalos Mejía, en su libro Derecho Bancario y Contratos de Crédito, que en la práctica previamente a la celebración del contrato de factoraje financiero, las empresas de factoraje suelen celebrar contratos de promesa de factoraje con alguna persona que eventualmente puede ser un cliente potencial. (17).

Claro está que el contrato de promesa debe contar con los elementos del contrato definitivo de factoraje financiero

(17) Dávalos Mejía, Carlos F. "Derecho Bancario y Contratos de Crédito" 2a ed. Ed. Harla, S.A., México 1992, pág 524

CAPITULO IX

EXTINCIÓN DEL CONTRATO

El contrato de factoraje financiero concluye por las siguientes razones:

a).- Por vencimiento del plazo de celebración (expreso o tácito) convenido por las partes;

b).- Cuando se haya fijado una cantidad tope respecto de los derechos de crédito materia del contrato, es decir, una vez que la empresa de factoraje haya adquirido el valor equivalente de los derechos con el monto o cantidad determinada en el contrato;

c).- Por muerte o incapacidad sobreviniente del cliente, que no siempre provoca la extinción; si los herederos o representantes prosiguen la empresa con igual responsabilidad o eficiencia, en cuyo caso la empresa de factoraje no tendrá motivo razonable para darlo por concluido;

d).- Por disolución de la sociedad cliente, aunque podría continuarse durante el período de liquidación;

e).- Por cualquier tipo de procedimiento concursal.

f).- Por cambio o alteración de las circunstancias que se tuvieron al contratar. Por ejemplo, en caso de personas morales: su transformación, cambio de domicilio, objeto social, reducción de capital social, etc.;

g).- por simple voluntad de las partes, siempre y cuando no haya prestaciones pendientes de cumplimiento por alguna de las partes;

h).- Por rescisión; y

i).- Por las demás causas comunes a los contratos mercantiles.

CAPITULO X

FACTORAJE FINANCIERO INTERNACIONAL

a).- CONCEPTO Y JUSTIFICACION.-

La empresa de factoraje financiero adquiere cuentas por cobrar (derechos de crédito) vigentes, derivados de operaciones de comercio exterior. Dicha empresa actúa indistintamente para brindar servicios a los importadores y exportadores.

Es un instrumento ágil de operaciones en transacciones internacionales. Se podría considerar como una alternativa más al mecanismo de carta de crédito con o sin refinanciamiento.

Para que el sector privado juegue el papel del motor del crecimiento económico basado en exportaciones, no sólo tendrá que aprovechar la apertura comercial, sino también enfrentar los enormes desafíos que se le presenten. Uno de estos desafíos consiste en vender bienes y servicios para la exportación en términos

financieros más atractivos. La mayor parte de los clientes extranjeros solicitan crédito, por lo general a 30, 60 e incluso 90 días, dependiendo del producto y volumen pedido. Por consiguiente, los exportadores que no puedan otorgar créditos posiblemente pierdan clientes importantes y queden fuera de negocios lucrativos. Debido a la escasez de crédito en dólares y a la fuerte competencia, la incapacidad de muchas empresas mexicanas para ofrecer financiamientos atractivos ha sido un serio obstáculo para su éxito exportador.

es aquí donde el factoraje financiero internacional representa una herramienta clave en la lucha de México por competir en los mercados internacionales de bienes y servicios.

El factoraje en moneda nacional tomó por asalto los mercados financieros mexicanos al momento en que la actividad mundial de factoraje y de factoraje internacional atravesaban por un crecimiento explosivo. De acuerdo con Factors Chain International, la principal asociación de la industria del factoraje, la cantidad total de factoraje en el mundo creció de 66,994 millones de USD en 1983, a más de 100,000 millones de USD a finales de la

década. Del mismo modo, el factoraje internacional en todo el mundo casi se triplicó, de 3,695 millones de USD en 1983 a poco menos de 10,000 millones de USD a finales de los ochenta. Actualmente es posible realizar operaciones con más de 400 empresas de factoraje en 40 países. Los mercados de mayor crecimiento forman parte de la Cuenca del Pacífico: Japón, Taiwán, Corea del Sur y Singapur.

Si bien el factoraje en nuestra moneda se ha extendido, las operaciones de factoraje internacional cobran importancia en México hasta fechas recientes. La actividad total se ha incrementado y algunas instituciones financieras mexicanas han empezado a realizar operaciones de factoraje internacional (Serfín, Banamex y Bancomer).

Con la apertura de la economía mexicana, cabe esperar que el factoraje internacional se convierta en un instrumento de gran aceptación entre el sector exportador en México, en la medida que los exportadores mexicanos coloquen sus productos con compañías del exterior con una buena calificación crediticia, los créditos en moneda extranjera a través del factoraje internacional aumentarán en volumen y bajarán en costo.

b).- MARCO LEGAL:

1).- SUJETOS PARTICIPANTES.-

1.1.- EXPORTADOR O CEDENTE.- es el cliente de la empresa de factoraje, es la parte que factura los bienes o la prestación de servicios a un deudor en el extranjero.

1.2.- IMPORTADOR O DEUDOR.- es el obligado de los derechos de crédito, quien se obliga a pagar la factura o documento comercial que contenga derechos de crédito denominados en moneda extranjera.

2).- CONTRATACION:

2.1.- Llevar una solicitud de línea de factoraje a la empresa de factoraje financiero, anexando la relación de clientes de los cuales se transmitirán sus derechos de crédito;

2.2.- Recabar la documentación corporativa que acredite la persona o personas que cuentan con facultades legales para la celebración del contrato de

factoraje financiero internacional, es decir, con facultades para actos de dominio, toda vez que se trata de una transmisión de derechos;

2.3.- La suscripción del contrato normativo de factoraje financiero internacional, por conducto de las personas o representantes que tengan facultades legales suficientes al efecto;

2.4.- La suscripción de los contratos individuales de cesión por cada operación que se realice bajo las obligaciones establecidas por las partes en el contrato marco o contrato general de factoraje financiero internacional; y

2.5.- Documentación Básica:
Formatos de importación general de los importadores y exportadores; dictámenes de escritura constitutiva y poderes; carátulas del estudio del crédito y resolución; información individual básica de los obligados; dictamen técnico de la cartera; contrato de servicio a proveedores; contratos de servicio a clientes; descripción de los bienes y/o servicios.

3).- ASIGNACION.- Es la instrucción que da el cliente cedente a su deudor de que los derechos del crédito fueron transmitidos a una empresa de factoraje financiero y que su pago debe de hacerse directamente a ésta.

4).- ASIGNACION DE ORIGEN.- El cliente exportador asigna a la empresa de factoraje las cuentas por cobrar desde que se emiten mediante instrucción inscrita en las mismas. El pago debe de ser efectuado directamente a la empresa del factoraje importador para que este administre y transfiera los fondos al factoraje exportador.

5).- NOTIFICACION.- Constituye un aviso al deudor por parte de la empresa de factoraje, de la transmisión de las cuentas por cobrar o derechos de crédito y de su pago al vencimiento.

6).- TRANSMISION DE DERECHOS DE CREDITO.- El NTR (Notification and Transfer of Receivables) es el instrumento jurídico a través del cual son cedidos los beneficios generados por la venta de un bien o un servicio en favor de un tercero, el cual se utiliza para transmitir entre

dos empresas de factoraje de diferentes países los derechos de crédito de los documentos que respalda la operación. Para las operaciones de factoraje internacional, se utiliza la Cláusula de Asignación, la cual es una leyenda en donde se transmiten los derechos de crédito, que está inscrita en el cuerpo de cada documento cedido.

7).- GARANTIAS.- Las propias del crédito.

8).- LEGISLACION NACIONAL:

8.1.- Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito (Capítulo III Bis "De las empresas de factoraje financiero" Artículo 45-A al 45-T);

8.2.- Legislación Bancaria;

8.3.- Código de Comercio y sus Leyes complementarias.

8.4.- Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

9).- LEGISLACION INTERNACIONAL

(UNIDROIT).- El UNIDROIT es el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado, dentro del cual se elaboró el "Acta Final de la Conferencia Diplomática para la Adopción de los proyectos de Convenciones de UNIDROIT sobre Factoraje Internacional y Arrendamiento Financiero Internacional", celebrada en Ottawa Canadá, entre el 9 y 28 de mayo de 1988, en la cual participaron cincuenta y cinco Estados, incluyendo a nuestro país.

En la indicada conferencia participaron organizaciones intergubernamentales como el Banco Mundial, Comisión de las Comunidades Europeas, Comisión de las Naciones Unidas para el Desarrollo Mercantil Internacional, Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, Consejo de Europa y la Organización de los Estados Americanos; organizaciones no gubernamentales como el Comité Marítimo Internacional y asociaciones profesionales como Factors Chain International y World Leasing Council.

La Conferencia elaboró la Convención de UNIDROIT sobre Factoraje Financiero

Internacional, basada en las deliberaciones de las actas resumidas de la Conferencia (CONF. 7/S.R.6), en las actas resumidas del Comité Plenario (CONF. 7/C.1/S.R. 15-21) y su informe (CONF. 7/C.1/Doc. 2), y el informe del Comité de Disposiciones Finales (CONF. 7/C.2./Doc.2), las cuales quedaron depositadas en poder del Gobierno de Canadá, que dio origen al Anexo número II que a continuación se transcribe:

"CAPITULO I- AMBITO DE APLICACION Y DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1

1.- La presente Convención regirá los contratos de factoraje y las transferencias de créditos que se describen en el presente Capítulo.

2.- A los efectos de la presente Convención, se entiende por "contrato de factoraje" un contrato celebrado entre una parte (el proveedor) y otra parte (la empresa de factoraje, que en adelante se llamará el cesionario) conforme al cual:

(a) el proveedor podrá o deberá ceder al cesionario créditos que se originen en contratos de compraventa de mercaderías celebrados entre el proveedor y sus clientes "deudores", excepto aquellos que se refieran a mercaderías compradas principalmente para uso personal, familiar o doméstico;

(b) el cesionario tomará a cargo al menos dos de las siguientes funciones:

- financiamiento del proveedor incluyendo prestamos y adelantos de pago;

- mantenimiento de cuentas relacionadas con los créditos;

- cobro de créditos;

- protección en caso de falta de pago de los deudores;

(c) la cesión de los créditos deberá ser notificada a los deudores.

3.- Las referencias a "mercaderías" y "compraventa de mercaderías" que se hacen en la presente Convención incluirán los servicios y la prestación de servicios.

4.- A los efectos de la presente Convención:

(a) una notificación por escrito no requerirá de ser firmada, pero deberá identificar a la persona que lo hace o en nombre de la cual se hace;

(b) "notificación por escrito" comprende, sin limitaciones, telegramas, telex así como cualquier otro medio de telecomunicación susceptible de ser reproducido en forma tangible;

(c) una notificación por escrito se entiende hecha cuando es recibida por el destinatario.

Artículo 2

1.- La presente Convención se aplicará cuando los créditos cedidos conforme al contrato de factoraje se originen en un contrato de compraventa de mercaderías entre un proveedor y un deudor que tengan sus establecimientos en Estados diferentes y:

(a) esos Estados y el Estado en que el cesionario tiene su establecimiento sean Estados Contratantes; o

(b) el contrato de compraventa de mercadería y el contrato de factoraje se rigen ambos por la ley de un Estado Contratante.

2.- Cualquier referencia en la presente Convención al establecimiento de una parte, designará, si tiene más de un establecimiento, al establecimiento que guarde la relación más estrecha con el contrato en cuestión y su cumplimiento, habida cuenta de las circunstancias conocidas o previstas por las partes en cualquier momento antes de la celebración de ese contrato o en el momento de su celebración.

Artículo 3

1.- La aplicación de la presente Convención podrá excluirse:

(a) por las partes en el contrato de factoraje; o

(b) por las partes en el contrato de compraventa de mercaderías, respecto a créditos que nacen en el momento en que se ha hecho la notificación por escrito de tal exclusión al cesionario o después de ese momento.

2.- Cuando la aplicación de la presente Convención se excluye conforme a lo dispuesto en el párrafo precedente, tal exclusión podrá efectuarse solamente respecto a la Convención en su totalidad.

Artículo 4

1.- En la interpretación de la presente Convención se tendrán en cuenta su objeto y propósitos, tal como se expresan en el Preámbulo, su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación y de asegurar la observancia de la buena fe en el comercio internacional.

2.- Las cuestiones relativas a las materias que se rigen por la presente Convención que no estén expresamente resueltas en ella, se dirimirán de conformidad con los principios generales en los que se basa la presente Convención o, a falta de tales principios, de conformidad con la ley aplicable en virtud de las normas de derecho internacional privado.

CAPITULO II - DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LAS PARTES

Artículo 5

En lo que respecta a las relaciones entre las partes en el contrato de factoraje:

(a) una estipulación del contrato de factoraje para la cesión de créditos existentes o futuros no se invalidará por el hecho que el contrato no los especifique individualmente si en el momento de la celebración del contrato o en el momento en que nacen tales créditos, ellos son determinables;

(b) una estipulación del contrato de factoraje conforme a la cual se ceden créditos futuros, efectúa la transferencia de los créditos al cesionario en el momento en que nacen, sin necesidad de un nuevo acto de transferencia.

Artículo 6

1.- La cesión de un crédito por el proveedor al cesionario surtirá efecto no obstante cualquier acuerdo entre el proveedor y el deudor que prohíba tal cesión.

2.- Sin embargo, esa cesión no surtirá efecto contra el deudor cuando, en el momento de la celebración del contrato de compraventa de mercaderías, el deudor tenga su establecimiento en un Estado Contratante que haya hecho una declaración con arreglo al artículo 18 de la presente Convención.

3.- Las disposiciones del párrafo 1 no afectarán cualquier obligación de buena fe que rija para el proveedor frente al deudor o cualquier

responsabilidad que tenga el proveedor frente al deudor respecto a una cesión hecha en contravención a los términos del contrato de compraventa de mercaderías.

Artículo 7

Un contrato de factoraje podrá válidamente disponer respecto de las partes en ese contrato, la transferencia, por medio o no de un nuevo acto, de la totalidad o de parte de los derechos del proveedor que derivan del contrato de compraventa de mercaderías, incluyendo el beneficio de cualquier estipulación del contrato de compraventa de mercaderías que reserve al proveedor el dominio de las mercaderías o que le confiera cualquier otra garantía.

Artículo 8

1.- El deudor quedará obligado a pagar al cesionario solamente si el deudor no tiene conocimiento de un derecho preferencial que asista a cualquier otra persona de recibir el pago y si la notificación por escrito de la cesión:

(a) es hecha al deudor por el proveedor o por el cesionario conforme a un poder conferido por el proveedor;

(b) identifica en forma razonable los créditos cedidos y al cesionario a quien por cuenta de quien el deudor debe efectuar el pago; y

(c) se refiere a créditos que se originan en un contrato de compraventa de mercaderías celebrado en el momento en que la notificación es hecha o antes de ese momento.

2.- El pago del deudor al cesionario deberá liberar al deudor si se hace conforme a lo dispuesto en el párrafo precedente, sin perjuicio de cualquier otra forma de pago que pueda también liberar al deudor.

Artículo 9

1.- En el caso de una acción ejercitada por el cesionario contra el deudor respecto al pago de un crédito que nace de un contrato de compraventa de mercaderías, el deudor podrá oponer al cesionario todos los medios de defensa que deriven del contrato y que habría podido invocar si esa acción hubiese sido ejecutada por el proveedor.

2.- El deudor podrá también oponer al cesionario cualquier compensación relativa a derechos o acciones existentes contra el proveedor a favor del cual nació el crédito y que el deudor pueda ejercitar en el momento en que, conforme a lo dispuesto en el párrafo I del artículo 8, se hizo la notificación por escrito de la cesión.

Artículo 10

Sin perjuicio de los derechos del deudor conforme al artículo 9, el incumplimiento o el cumplimiento defectuoso o tardío del contrato de compraventa de mercaderías, no dará por sí mismo al deudor el

derecho a recuperar una suma pagada por él al cesionario si el deudor dispone de una acción de restitución del pago contra el proveedor.

2.- Sin embargo, el deudor que dispone de esa acción de restitución contra el proveedor, podrá recuperar la suma pagada al cesionario en la medida que:

(a) el cesionario no haya cumplido su obligación de pagar al proveedor por los créditos cedidos; o

(b) el cesionario haya hecho el pago en un momento en que él tenía conocimiento del incumplimiento, o del cumplimiento defectuoso o tardío por el proveedor del contrato de compraventa relativo a las mercaderías a las que se refería el pago del deudor.

CAPITULO III - CESIONES SUCESIVAS

Artículo 11

1.- Cuando un crédito se cede por un proveedor a un cesionario conforme a un contrato de factoraje regido por la presente Convención:

(a) sujeto a lo dispuesto en el apartado (b) de este párrafo, las reglas establecidas en los artículos 5 a 10 se aplicarán a cualquier cesión sucesiva del crédito efectuada por el cesionario o por un cesionario sucesivo;

(b) las disposiciones de los artículos 8 a 10 se aplicarán como si el cesionario sucesivo fuese la empresa de factoraje.

2.- A los efectos de la presente Convención, la notificación al deudor de la cesión sucesiva también constituye notificación de la cesión a la empresa de factoraje.

Artículo 12

La presente Convención no se aplicará a una cesión sucesiva que se prohíba conforme a los términos del contrato de factoraje.

CAPITULO IV - DISPOSICIONES FINALES

Artículo 13

1.- La presente Convención estará abierta a la firma en la sesión de clausura de la Conferencia Diplomática para la Adopción de los Proyectos de Convenciones de Unidroit sobre Factoraje Internacional y Arrendamiento Financiero Internacional, y permanecerá abierta a la firma de todos los Estados en Ottawa hasta el 31 de diciembre de 1990.

2.- La presente Convención estará sujeta a ratificación, aceptación o aprobación por los Estados que la hubieran firmado.

3.- La presente Convención estará a la adhesión de todos los Estados que no sean Estados signatarios desde la fecha en que quede abierta a la firma.

4.- La ratificación, aceptación, aprobación o adhesión se efectuará por medio del depósito ante el depositario de un instrumento solemne para este efecto.

Artículo 14

1.- La presente Convención entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de seis meses contados desde la fecha en que haya sido depositado el tercer instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

2.- Para todo Estado que ratifique, acepte, o apruebe la presente Convención, o se adhiera a ella, después de haber depositado el tercer instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, la Convención entrará en vigor respecto de ese Estado el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de seis meses contados desde la fecha en que haya depositado su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

Artículo 15

La presente Convención no prevalecerá sobre ningún tratado ya celebrado o que se celebre.

Artículo 16

1.- Todo Estado contratante integrado por dos o más unidades territoriales en las que sean aplicables

distintos sistemas jurídicos en relación con las materias objeto de la presente Convención podrá celebrar en el momento de la firma, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión que la presente Convención se aplicará a todas sus unidades territoriales o sólo a una o varias de ellas y podrá modificar en cualquier momento su declaración mediante otra declaración.

2.- Esas declaraciones serán notificadas al depositario y en ellas se hará constar expresamente a qué unidades territoriales se aplica la Convención.

3.- Si, en virtud de una declaración hecha conforme a ese artículo, la presente Convención se aplica a una o varias de las unidades territoriales de un Estado Contratante, pero no a todas ellas, y si el establecimiento de una de las partes está situado en ese Estado, se considerará que, a los efectos de la presente Convención, ese establecimiento no está en un Estado Contratante, a menos que se encuentre en una unidad territorial a la que se aplique la Convención.

4.- Si el Estado Contratante no hace ninguna declaración conforme al párrafo I, la Convención se aplicará a todas las unidades territoriales de ese Estado.

Artículo 17

1.- Dos o más Estados Contratantes que, en las materias que se rigen por la presente Convención, tengan normas jurídicas idénticas o similares podrán declarar, en cualquier momento, que la Convención no se aplicará cuando el proveedor, el cesionario y el

deudor tengan sus establecimientos en esos Estados. Tales declaraciones podrán hacerse conjuntamente o mediante declaraciones unilaterales recíprocas.

2.- Todo Estado Contratante que, en las materias que se rijan por la presente Convención, tengan normas jurídicas idénticas o similares a las de uno o varios Estados no contratantes podrá declarar, en cualquier momento, que la Convención no se aplicará cuando el proveedor, el cesionario y el deudor tengan sus establecimientos en esos Estados.

3.- Si un Estado respecto del cual se haya hecho una declaración conforme al párrafo precedente llega a ser ulteriormente Estado Contratante, la declaración surtirá los efectos de una declaración hecha en arreglo al párrafo I desde la fecha en que la Convención entre en vigor respecto del nuevo Estado Contratante, siempre que el nuevo Estado Contratante suscriba esa declaración o haga una declaración unilateral de carácter recíproco.

Artículo 18

Un Estado Contratante podrá hacer en cualquier momento una declaración conforme al párrafo 2 del artículo 6 en el sentido que una cesión con arreglo al párrafo I del artículo 6 no surtirá efecto respecto del deudor cuando, en el momento de la celebración del contrato de compraventa de mercaderías, el deudor tenga su establecimiento en ese Estado.

Artículo 19

1.- Las declaraciones hechas conforme a la presente Convención en el momento de la firma estarán sujetas a confirmación cuando se proceda a la ratificación, la aceptación o la aprobación.

2.- Las declaraciones y las confirmaciones de declaraciones se harán constar por escrito y se notificarán formalmente al depositario.

3.- Toda declaración surtirá efecto en el momento de la entrada en vigor de la presente Convención respecto del estado de que se trate. No obstante, toda declaración de la que el depositario reciba notificación formal después de tal entrada en vigor surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de seis meses contados desde la fecha en que haya sido recibida por el depositario. Las declaraciones unilaterales recíprocas hechas conforme al artículo 17 surtirán efecto el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de seis meses contados desde la fecha en que el depositario haya recibido la última declaración.

4.- Todo Estado que haga una declaración conforme a la presente Convención podrá retirarla en cualquier momento mediante notificación formal hecha por escrito al depositario. Este retiro surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la expiración de un período de seis meses desde la fecha en que el depositario haya recibido la notificación.

5.- El retiro de una declaración hecha conforme al artículo 17 hará ineficaz, respecto del Estado que efectuó ese retiro a partir de la fecha en que surta efecto el retiro, cualquier declaración conjunta o declaración unilateral recíproca hecha por otro Estado conforme a ese artículo.

Artículo 20

No se podrán hacer más reservas que las expresamente autorizadas por la presente Convención.

Artículo 21

La presente Convención se aplicará cuando los créditos cedidos conforme a un contrato de factoraje nazcan de un contrato de compraventa de mercaderías celebrado en la fecha de entrada en vigor de la presente Convención respecto de los Estados Contratantes a que se refiere el apartado a) del párrafo I del artículo 2, o respecto del estado Contratante o de los Estados contratantes a que se refiere el apartado b) del párrafo I de ese artículo, o después de esa fecha, siempre que:

(a) el contrato de factoraje se celebre en esa fecha o después de esa fecha; o

(b) las partes en el contrato de factoraje hayan acordado que la Convención se aplicará.

Artículo 22

1.- La presente Convención podrá ser denunciada por todo Estado Contratante en cualquier momento desde la fecha en que la Convención entre en vigor respecto de ese Estado.

2.- La denuncia se efectuará mediante el depósito ante el depositario de un instrumento a este efecto.

3.- La denuncia surtirá efecto en el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de seis meses contados desde la fecha en que el instrumento de denuncia haya sido depositado ante el depositario. Cuando en el instrumento de denuncia se establezca un plazo más largo para que la denuncia surta efecto, ésta surtirá efecto a la expiración de ese plazo, contado desde la fecha en que el instrumento de notificación haya sido depositado ante el depositario.

Artículo 23

1.- La presente Convención se deposita en poder del Gobierno de Canadá.

2.- El Gobierno de Canadá:

(a) informará a todos los Estados que hayan firmado la presente Convención, o que se hayan adherido a ella, y al Presidente del Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (Unidroit) de:

(i) cada nueva firma o cada depósito de un instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, y de la fecha en que se efectúe esa firma o ese depósito;

(ii) cada declaración hecha conforme a los artículos 16, 17 y 18;

(iii) el retiro de toda declaración, efectuado conforme al párrafo 4 del artículo 19;

(iv) la fecha de entrada en vigor de la presente Convención;

(v) el depósito de todo instrumento de denuncia de la presente Convención así como de la fecha en que ese instrumento haya sido depositado y de la fecha en que esa denuncia surtirá efecto;

(b) remitirá ejemplares certificados auténticos de la presente Convención a todos los Estados signatarios, a todos los Estados que se adhieran a ella y al Presidente del Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (Unidroit)."

10).-

AUTORIDADES

RESPONSABLES.- En México: La Secretaría de Hacienda y Crédito Público (Banco de México y Comisión Nacional Bancaria); Canadá: Department of Finance of Canada; y Estados Unidos de América: Department of Treasury y el Department of Commerce, para servicio de seguros.

En el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, que será materia de estudio en un capítulo posterior, las partes firmantes reconocen el principio de que a un inversionista de otra parte se le deberá permitir establecer una institución financiera en

territorio de otra parte con la modalidad jurídica que elija tal inversionista, regulando al efecto autoridades, partes, definición de conceptos, procedimientos de solución, entre otros.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

CAPITULO XI

TIPOS DE OPERACIONES DE FACTORAJE FINANCIERO INTERNACIONAL

I.- EXPORTACION, FACTORAJE DE
CUENTAS POR COBRAR:

a).- Con recurso:

1.- Factoraje de Exportación
con cobranza delegada; y

2.- Factoraje de Exportación
con cobranza directa.

II.- IMPORTACION, FACTORAJE DE
CUENTAS POR PAGAR:

Unico.- Factoraje de
Importación.

III.- ESQUEMA TRADICIONAL: Una
operación típica de factoraje financiero internacional podría

involucrar a una empresa mexicana exportadora de comida enlatada a una cadena de supermercados en Estados Unidos de América. La cadena de supermercados está de acuerdo en comprar el producto con la condición de que la empresa mexicana ofrezca financiamiento a 60 días. Sin embargo, ofrecer financiamiento en dólares a 60 días representa un costo importante para la empresa mexicana, ya que pocos bancos están dispuestos a proporcionar crédito en dólares a empresas mexicanas a tasas de mercado estadounidense.

En este caso el exportador mexicano puede acudir a una empresa de factoraje, quien le puede hacer un desembolso inmediato en dólares, o el equivalente en pesos, a un descuento que refleja la tasa de interés en dólares más una prima por el riesgo crediticio. El riesgo crediticio no es del exportador mexicano, sino del importador. Debido a que supuestamente la cadena de supermercados es un riesgo más atractivo que el exportador mexicano, éste último recibe crédito a una tasa de interés más baja que la que recibiría en un crédito normal con un banco comercial.

El empleo del factoraje financiero internacional no sólo da a los exportadores

mexicanos acceso a crédito en divisas fuertes a tasas de interés bajas, sino que reduce sus costos administrativos. Además, en el caso de factoraje financiero internacional sin recurso, el exportador mexicano ya no tiene que preocuparse por el riesgo crediticio de su cliente. La empresa de factoraje, que por lo regular tiene una infraestructura para identificar el riesgo crediticio y llevar a cabo el cobro, asume el riesgo por una prima.

a).- FACTORAJE FINANCIERO
INTERNACIONAL DE COBRANZA CON CORRESPONSALES:

1.- Venta de bienes o servicios. Origen de las cuentas por cobrar o derechos de crédito transmitidos a cargo del obligado.

2.- Exportador transmite las cuentas por cobrar o derechos de crédito asignados.

3.- La empresa de factoraje del exportador paga anticipo por las cuentas por cobrar o derechos de crédito transmitidos.

4.- La empresa de factoraje del exportador envía información y transmite las cuentas por cobrar o derechos de crédito a través de un NTR a la empresa de factoraje del importador.

5.- La empresa de factoraje del importador notifica la transmisión de las cuentas por cobrar o derechos de crédito transmitidos al importador.

6.- El importador paga a la empresa de factoraje del importador al llegar el vencimiento de las cuentas por cobrar o derechos de crédito transmitidos.

7.- La empresa de factoraje del importador transfiere el pago a la empresa de factoraje del exportador.

8.- La empresa de factoraje del exportador paga el remanente con el exportador.

b).- FACTORAJE FINANCIERO
INTERNACIONAL DE EXPORTACION DIRECTA:

1.- Venta de bienes o servicios. Origen de las cuentas por cobrar o derechos de crédito transmitidos a cargo del obligado.

2.- El exportador transfiere las cuentas por cobrar o derechos de crédito asignadas a la empresa de factoraje del exportador.

3.- La empresa de factoraje del exportador paga anticipo al exportador por las cuentas por cobrar o derechos de crédito.

4.- La empresa de factoraje del exportador notifica la transmisión de las cuentas por cobrar o derechos de crédito al importador.

5.- El importador paga a la empresa de factoraje del exportador al llegar el vencimiento de las cuentas por cobrar o derechos de crédito.

6.- La empresa de factoraje del exportador paga remanente con el exportador.

c).- FACTORAJE FINANCIERO

INTERNACIONAL DE IMPORTACION DIRECTA:

1.- Venta de bienes o servicios. Origen de las cuentas por cobrar o derechos de crédito a cargo del obligado.

2.- El exportador transmite las cuentas por cobrar o derechos de crédito a la empresa de factoraje del importador.

3.- La empresa de factoraje del importador paga anticipo por las cuentas por cobrar o derechos de crédito al exportador.

4.- La empresa de factoraje del importador notifica la transmisión de las cuentas por cobrar o derechos de crédito al importador.

5.- El importador al llegar el vencimiento de las cuentas por cobrar o derechos de crédito paga a la empresa de factoraje del importador.

6.- La empresa de factoraje del importador paga el remanente al exportador.

CAPITULO XII

EL FACTORAJE FINANCIERO Y EL TRATADO DE LIBRE COMERCIO T.L.C.

Al factoraje financiero se le ha clasificado bajo el T.L.C. como servicio financiero, en donde se incluyen los seguros y cualquier servicio conexo o auxiliar a un servicio de naturaleza financiera.

El T.L.C. bajo su artículo 1407 que se refiere a los "Nuevos servicios financieros y procesamiento de datos" establece que:

"1. Cada una de las Partes permitirá que una institución financiera de otra Parte preste cualquier nuevo servicio financiero de tipo similar a aquéllos que esa otra Parte permite prestar a sus instituciones financieras, conforme a su ley nacional en circunstancias similares. La Parte podrá decidir la modalidad institucional y jurídica a través de la cual se ofrezca tal servicio y podrá exigir autorización para la prestación del mismo. Cuando tal autorización se requiera, la resolución respectiva se dictará en un plazo razonable y solamente podrá ser negada por razones prudenciales."

"2. Cada una de las Partes permitirá a las instituciones financieras de otra Parte transferir información hacia el interior o el

exterior del territorio de la Parte vía electrónica, o en otra forma, para su procesamiento cuando el mismo sea necesario para llevar a cabo las actividades ordinarias de negocios de esas instituciones."

El propio T.L.C. establece en su artículo 1410 las "Excepciones", que las hace consistir en las siguientes:

"1. Nada de lo dispuesto en esta Parte del Tratado se interpretará como impedimento para que una Parte adopte o mantenga medidas razonables por motivos prudenciales, tales como:"

a) proteger a inversionistas, depositantes, participantes en el mercado financiero, tenedores o beneficiarios de pólizas o personas acreedoras de obligaciones fiduciarias a cargo de una institución financiera o de un prestador de servicios financieros transfronterizos;"

b). mantener la seguridad, solidez, integridad o responsabilidad financiera de instituciones financieras o de prestadoras de servicios financieros transfronterizos; y"

c). asegurar la integridad y estabilidad del sistema financiero de una Parte."

"2. Nada de lo dispuesto en esta parte del Tratado se aplica a medidas no discriminatorias de aplicación general, adoptadas por una entidad pública en la conducción de políticas monetarias o de políticas de crédito conexas, o bien, de políticas cambiarias. Este párrafo no afectará las obligaciones de una Parte derivada del Artículo 1106, "Requisitos de desempeño" en inversión respecto a las medidas cubiertas por el Capítulo XI, "Inversión" o del Artículo 1109, "Transferencias".

Los signantes del T.L.C. establecieron en el artículo 1412 el "Comité de Servicios Financieros", bajo las siguientes bases:

"1. Las Partes establecen el Comité de Servicios Financieros. El representante principal de cada Parte será un funcionario de la autoridad de la Parte responsable de los servicios financieros, conforme al Anexo 1412.1."

"2. De conformidad con lo dispuesto en el Artículo 2001(2)(d), "La Comisión de Libre Comercio", el comité deberá:"

"a) supervisar la aplicación de este capítulo y su desarrollo posterior;"

"b) considerar aspectos relativos a servicios financieros que le sean turnados por una Parte; y"

c) participar en los procedimientos de solución de controversias de acuerdo con el Artículo 1415, "Controversias en materia de inversión en servicios financieros".

"3.- El comité deberá reunirse anualmente para evaluar el funcionamiento de este Tratado respecto a los servicios financieros. El comité informará a la Comisión los resultados de cada reunión anual."

De igual forma las partes signantes del T.L.C. en su artículo 1414 establecieron la "Solución de Controversias" bajo las siguientes reglas:

"1. En los términos en que la modifica este artículo, la Sección B del Capítulo XX, "Disposiciones institucionales y procedimientos para la solución de controversias", se aplica a la solución de controversias que surjan respecto a este capítulo."

"2. Las partes establecerán a más tardar el 10 de enero de 1994 y conservarán una lista de hasta quince individuos que cuenten con las aptitudes y disposición necesarias para actuar como panelista en materia de servicios financieros. Los miembros de esta lista se designarán por consenso y durarán tres años en su encargo, con posibilidad de ser ratificados."

"3. Los miembros de la lista deberán:"

"a) tener conocimientos especializados o experiencia en la práctica del derecho financiero, que podrá incluir la regulación de instituciones financieras;"

b) ser designados estrictamente sobre la base de su objetividad, confiabilidad y solidez de sus juicios; y"

c) cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 2009(2)(b) y (c), "Lista de panelistas."

"4. Cuando una de las Partes alegue que una controversia surge en relación con este capítulo, el Artículo 2011, "Selección del panel", será aplicable, excepto que:"

"a) cuando las partes contendientes lo acuerden, el panel estará integrado en su totalidad por miembros que cumplan con los requisitos que marca el párrafo 3; y"

"b) en cualquier otro caso,"

"i) cada Parte contendiente podrá seleccionar panelistas que cumplan con los requisitos dispuestos en el párrafo 3 o en el Artículo 2010(1), "Requisitos para ser panelista", y"

"ii) si la Parte contra la que se dirige la reclamación invoca el Artículo 1410, "Excepciones", el presidente del panel deberá reunir los requisitos dispuestos en el párrafo 3."

"5. En cualquier controversia en que el panel haya encontrado que una medida es incompatible con las obligaciones de este Tratado y la medida afecte:"

"a) sólo al sector de los servicios financieros, la Parte reclamante podrá suspender beneficios sólo en ese sector;"

"b) al sector de los servicios financieros y a cualquier otro sector, la Parte reclamante podrá suspender beneficios en el sector de los servicios financieros que tenga

un efecto equivalente al efecto de esa medida en el sector de servicios financieros; o

"c) sólo a un sector que no sea el de servicios financieros, en cuyo caso la Parte reclamante no podrá suspender beneficios en el sector de los servicios financieros."

Los signantes del T.L.C. en su artículo 1415 establecieron las "Controversias sobre inversión en materia de servicios financieros", que se hacen consistir en las siguientes:

"1. Cuando un inversionista de otra Parte, de conformidad con el Artículo 1116, "Reclamación del inversionista de una Parte, por cuenta propia", o con el Artículo 1117, "Reclamación del inversionista de una Parte, en representación de una empresa" y al amparo de la Sección B del Capítulo XI, someta a arbitraje una controversia en contra de una parte, e esta parte demandada invoque el Artículo 1410, "Excepciones", a solicitud de ella misma, el tribunal remitirá por escrito el asunto al comité para su decisión. El tribunal no podrá proceder hasta que haya recibido una decisión o un informe según los términos de este artículo."

"2. En la remisión del asunto conforme al párrafo 1, el comité decidirá si, y en qué

grado, el Artículo 1410 es una defensa válida contra la reclamación del inversionista. El comité transmitirá copia de su decisión al tribunal arbitral y a la Comisión. Esa decisión será obligatoria para el tribunal."

"3. Cuando el comité no haya tomado una decisión en un plazo de sesenta días a partir de que reciba la remisión, conforme al párrafo 1, la Parte contendiente o la parte del inversionista contendiente podrán solicitar que se establezca un panel arbitral de conformidad con el Artículo 2008, "Solicitud de integración de un panel arbitral". El panel estará constituido conforme al Artículo 1414, "Solución de controversias". Además de lo señalado en el Artículo 2017, "Informe final", el panel enviará al comité y al tribunal arbitral su determinación definitiva, que será obligatoria para el tribunal."

"4. Cuando no se haya solicitado la instalación de un panel en los términos del párrafo 3 dentro de un lapso de diez días a partir del vencimiento del plazo de sesenta días a que se refiere el mismo párrafo 3, el tribunal podrá proceder a resolver el caso."

Asimismo los signantes del T.L.C. en su artículo 1416 establecieron las "Definiciones" de los conceptos:

"Para los efectos de este capítulo:"

"entidad pública significa cualquier intermediario financiero u otra empresa que esté autorizada para hacer negocios y esté regulada o supervisada como una institución

financiera conforme a la legislación de la Parte en cuyo territorio se encuentre ubicada;"

"institución financiera de otra Parte significa una institución financiera, incluso una sucursal, ubicada en territorio de una Parte que sea controlada por personas de otra Parte;"

"inversión significa "inversión" como se define en el Artículo 1139, "Inversión - Definiciones", excepto que, respecto a "prestamos" e "instrumentos de deuda" incluidos en este artículo:"

"a) un préstamo otorgado a una institución financiera o un instrumento de deuda emitido por una institución financiera es una inversión sólo cuando sea tratado como capital para efectos regulatorios por la Parte en cuyo territorio está ubicada la institución financiera, y"

"b) un préstamo otorgado por una institución financiera o un instrumento de deuda propiedad de una institución financiera, salvo por un préstamo a una institución financiera o un instrumento de deuda de la institución financiera a que hace referencia en el inciso (a), no es una inversión;"

"para mayor certidumbre"

"c) no constituyen inversión un préstamo a una Parte o a una empresa del Estado de la parte, ni un

instrumento de deuda emitido por una Parte o por una Empresa del Estado de la Parte."

"d) un préstamo otorgado por, o un instrumento de deuda propiedad de un prestador de servicios financieros transfronterizos, salvo por un préstamo a, o un instrumento de deuda emitido por una institución financiera, es una inversión, si dicho préstamo o instrumento de deuda cumple con los criterios para inversiones establecidos en el Artículo 1139;"

"inversión de una Parte significa una Parte o una empresa del Estado, o una persona de esa Parte que pretende realizar, realice o haya realizado una inversión;"

"nuevo servicio financiero significa un servicio financiero no prestado en territorio de la Parte que sea prestado en territorio de otra de las Partes, e incluye cualquier forma nueva de distribución de un servicio financiero, o de venta de un producto financiero que no sea vendido en territorio de la parte;"

"organismos reguladores autónomos significa cualquier entidad no gubernamental, incluso cualquier bolsa o mercado de valores o de futuros, cámara de compensación o cualquier otra asociación u organización que ejerza una autoridad, propia o delegada, de regulación o de supervisión, sobre

los prestadores de servicios financieros o las instituciones financieras;"

"persona de una Parte significa "persona de una Parte" tal como se define en el Capítulo II, "Definiciones generales", y para mayor certidumbre, no incluye una sucursal de una empresa de un país que no sea parte;"

"prestación transfronteriza de servicios financieros o comercio transfronterizo de servicios financieros significa la prestación de un servicio financiero:"

"a) del territorio de una Parte hacia el territorio de otra de las Partes;"

"b) en territorio de una Parte por una persona de esa Parte a una persona de otra de las partes, o"

"c) por una nación de una Parte en territorio de otra de las partes, pero no incluye la prestación de un servicio en territorio de una parte por una inversión, en ese territorio;"

"prestador de servicios financieros de una Parte significa una persona de una parte que se

dedica al negocio de prestar algún servicio financiero en territorio de la parte;"

"prestador de servicios financieros transfronterizos de una Parte significa una persona de una parte que se dedica al negocio de prestar servicios financieros en territorio de la Parte y que tenga como objetivo prestar o preste servicios financieros mediante la prestación transfronteriza de dichos servicios; y"

"servicio financiero significa un servicio de naturaleza financiera, inclusive seguros, y cualquier servicio conexo o auxiliar a un servicio de naturaleza financiera."

Dentro de la regulación del T.L.C. las partes incorporaron una serie de anexos que pasaron a formar parte del mismo, a cuyo efecto se transcriben los relativos al presente trabajo:

"Anexo 1401.4

Compromisos específicos por país

Para Canadá y Estados Unidos, el Artículo 1702 (1) y (2), del Acuerdo de Libre Comercio entre Canadá y Estados Unidos se incorpora a este Tratado y forma parte integrante del mismo."

"Anexo 1403.3

Revisión del acceso a mercado

La revisión del acceso a mercado señalada en el artículo 1403 (3), "Derechos de establecimiento de instituciones financieras", excluirá las limitaciones de acceso al mercado señaladas en la Sección B de la lista de México al Anexo VII"

"Anexo 1404.4

Consultas sobre liberalización del comercio transfronterizo

"A más tardar el día 1o del año 2000, las partes realizarán consultas con miras a lograr una mayor liberalización del comercio transfronterizo de servicios financieros. En tales consultas las Partes deberán, con respecto a seguros:

a) considerar la posibilidad de permitir una variedad más amplia de servicios de seguros prestados de manera transfronteriza dentro o hacia sus territorios respectivos; y

b) determinar si las limitaciones sobre servicios transfronterizos de seguros especificadas en la Sección A de la lista de México al Anexo VII se mantendrán, modificarán o eliminarán."

"Anexo 1409.1

Reservas estatales y provinciales

1. A más tardar en la fecha de entrada en vigor de este Tratado, Canadá podrá señalar en la Sección A de su lista al Anexo VII cualquier medida existente disconforme mantenida a nivel provincial.

2. A más tardar en la fecha de entrada en vigor de este Tratado, Estados Unidos podrá señalar en la Sección A de su lista al Anexo VII cualquier medida existente disconforme existente que mantenga California, Florida, Illinois, Nueva York, Ohio y Texas. Las medidas estatales disconformes de todos los demás estados deben ser señaladas a más tardar el 1o de enero de 1995."

"Anexo 1412.1

Autoridades responsables de los servicios financieros

"La autoridad de cada una de las Partes responsables de los servicios financieros será:

a) para México, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público;

b) para Canadá, el Department of Finance of Canada; y

c) para Estados Unidos el Department of the Treasury tratándose de banca y otros servicios financieros y el Department of Commerce tratándose de servicios de seguros."

"Anexo 1413.6

Consultas y arreglos ulteriores

Sección A. Instituciones financieras de objeto limitado

Transcurridos tres años desde la fecha de entrada en vigor del Tratado, las Partes consultarán sobre los límites agregados de las instituciones financieras de objeto limitado descritas en el párrafo 8 de la Sección B de la lista de México en el Anexo VII.

Sección B. Protección al sistema de pagos

1. Si la suma de los capitales autorizados de filiales de bancos comerciales extranjeros (tal y como el término se define en la lista de México en el Anexo VII), medida como porcentaje de capital agregado de todas las instituciones de banca múltiple en México, alcanza el 25 por ciento, México podrá solicitar consultas con las otras Partes respecto a los efectos adversos potenciales que pudieran surgir de la presencia de instituciones de crédito de las otras Partes en el mercado mexicano, y sobre la necesidad de adoptar medidas correctivas, incluyendo ulteriores limitaciones temporales a la participación en el mercado. Las consultas se llevarán a término expeditamente.

2.- Al examinar estos efectos adversos potenciales las Partes tomarán en cuenta:

a) la amenaza de que el sistema de pagos de México pueda ser controlado por extranjeros;

b) los efectos que las instituciones de crédito extranjeras establecidas en México puedan tener sobre la capacidad de México para dirigir efectivamente la política monetaria y cambiaria; y

c) la idoneidad de este capítulo para proteger el sistema de pagos de México.

3. Si no se llega a un consenso en los asuntos señalados en el inciso 1, cualquiera de las Partes podrá solicitar el establecimiento de un panel arbitral de conformidad con el Artículo 1414, "Solución de controversias", o con el Artículo 2008, "Solicitud de integración de un panel arbitral", de este Tratado. Los procedimientos del panel transcurrirán en concordancia con las Reglas Modelo de procedimiento que establezcan conforme el Artículo 2012, "Reglas de procedimiento". El panel presentará su determinación en los sesenta días siguientes a que el último panelista sea seleccionado o en otro periodo que las Partes contendientes acuerden. El Artículo 2018, "Cumplimiento del informe final", y el Artículo 2019, "Incumplimiento -suspensión de beneficios", no se aplicarán en dichos procedimientos."

Bajo el Anexo VII Lista de México, Sección A, bajo la denominación "Específicos y Otros", se establecen las reservas y compromisos de los servicios financieros en que se encuentran los de factoraje financiero, que a continuación se transcriben:

Sector:	Servicios financieros
Subsector:	Almacenes generales de depósito
	Arrendadoras financieras
	Empresas de factoraje financiero
	Instituciones de fianzas.

Clasificación

Industrial: CMAP 811042 Almacenes generales de depósito
CMAP 811043 Arrendadoras financieras
Empresas de factoraje financiero
(no aplicable)
CMAP 813001 Instituciones de fianzas

Tipo de Reserva: Artículo 1403, 1405, "Derecho de establecimiento de instituciones financieras", "Trato nacional"

Nivel de Gobierno: Federal

Medidas: Ley General de Organizaciones y

Actividades

Auxiliares del Crédito, Artículo 8-III-1
Ley Federal de Instituciones de Fianzas,
Artículo 15-XIII

Descripción: La suma de la inversión extranjera en almacenes generales de depósito, arrendadoras financieras, empresas de factoraje financiero, e instituciones de

fianzas debe ser menor al 50 por ciento del capital pagado. Estos límites de porcentaje no se aplican a las inversiones en filiales financieras extranjeras tal y como se define y sujeto a los términos y condiciones conforme a la Sección B de esta lista.

Eliminación Gradual: Ninguna.

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

PRIMERA: El origen del factoraje se da en los usos comerciales de los fenicios; en México se da fundamentalmente en la década de los 70, y dentro de nuestro sistema jurídico el 3 de enero de 1990 con la incorporación del contrato de factoraje financiero en la Ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

SEGUNDA: No debemos confundir el factoraje o contrato de factoraje financiero con la figura del factor, pues ambas instituciones jurídicas se encuentran ampliamente definidas en nuestra legislación. La definición que debemos tomar en cuenta es la que nos da la fracción I del artículo 45-A en relación con el 45-B de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito. Nuestro factoraje financiero es una figura sui generis, diferente a la de otras legislaciones.

TERCERA: El factoraje o factoring es una figura que no se encuentra regulada jurídicamente en todo el mundo, sin embargo es una

institución que si es utilizada a nivel mundial con las modalidades propias del lugar de aplicación.

CUARTA: Respecto de la naturaleza jurídica del contrato de factoraje financiero, en nuestro país se trata de una figura jurídica típica, en tanto que a nivel internacional existe la Convención de UNIDROIT que se encuentra aceptada por todos los países que en ella participaron, incluyendo visitantes y cualesquiera otro que la haya aceptado o la acepte en el futuro, según las bases de su propio texto.

QUINTA: En cuanto a las modalidades de esta figura jurídica, existe una de suma importancia, la que se basa en la responsabilidad en el pago de la operación. En los países donde se origina el factoraje o factoring el vendedor de los derechos de crédito o cuentas por cobrar no mantenía responsabilidad en cuanto a la recuperación de los mismos, en tanto que en nuestra legislación se mantiene prácticamente en la mayoría de los casos la responsabilidad del cedente, modalidad conocida como factoraje financiero con recurso.

SEXTA: En cuanto a sus características, el contrato de factoraje financiero al ser parte de nuestro derecho positivo, cae dentro de la clasificación doctrinal contractual, bajo las siguientes etiquetas: consensual, bilateral, oneroso, formal (no por disposición legal, más bien por los usos y costumbre establecidas), nominado, conmutativo, de tracto sucesivo, de adhesión, normativo, intuitu personae, de empresa y comercial, cumpliendo con los requisitos de la teoría de las obligaciones contractuales mercantiles.

SEPTIMA: En cuanto a su relación con otras figuras jurídicas, debemos concluir que el contrato de factoraje financiero, aunque parecido a muchas, por su campo de aplicación resulta una figura sui generis, con características distintivas que le dan autonomía e individualidad.

OCTAVA: Por cuanto a sus elementos jurídicos, al igual que cualquier otro contrato regulado por nuestra legislación, cumple con requisitos de existencia y validez en base a nuestra teoría jurídica de las obligaciones.

NOVENA: En cuanto a la extinción del contrato de factoraje financiero, sigue la regla de nuestros contratos, a saber: Terminación normal por vencimiento del plazo, acuerdo de voluntades, muerte o incapacidad del cliente, extinción de la empresa de factoraje por cualquier causa o por la conclusión del objeto del contrato; y terminación anormal por cualquiera de las causas de rescisión jurídicas o contractuales.

DECIMA: Debido a la dinámica comercial internacional, a la necesidad de comerciar bienes y servicios internacionalmente, a la apertura de los mercados comerciales y a la unificación de las figuras financieras internacionales, se hizo necesario regular el contrato de factoraje financiero a nivel internacional, lo que de alguna manera se ha logrado con la Convención Internacional de UNIDROIT.

DECIMA

PRIMERA:

Internacionalmente se han establecido diversas modalidades de contratos de factoraje financiero o factoring, que los países que mantienen relaciones comerciales entre sí han unificado para que sus comerciantes nacionales tengan cobertura a nivel internacional, así como para proteger a los mismos.

DECIMA SEGUNDA: Bajo la apertura económica y comercial de los Estados Unidos de América, Canadá y México, se hizo necesario establecer las reglas del juego en materia de instituciones financieras, por lo que el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, clasificó al factoraje financiero como una operación de naturaleza financiera, por lo que sometió a las partes a sus reglas, bases y procedimientos para la solución de controversias.

DECIMA TERCERA: Podemos pensar que las empresas de factoraje financiero están condenadas a la desaparición, ya que en la actualidad los mecanismos por virtud de los cuales obtienen recursos para desarrollar su objeto social han sido totalmente limitados. En efecto, las únicas formas de allegarse recursos son la obtención de créditos por parte de instituciones financieras y aportaciones sociales, lo que implica que las empresas que no pertenezcan a grupos financieros se encuentran fuera de la competencia, puesto que no se otorgarán créditos a empresas de factoraje o por lo menos no en las mismas condiciones que a las que integran su grupo.

Por otra parte y ya que en la actualidad se encuentran plenamente definidas y ubicadas las

empresas de factoraje financiero, subsistiendo casi exclusivamente, las incorporadas a grupos financieros, resulta costoso e impractico. conservar en un grupo financiera una empresa con un aparato administrativo sumamente costoso, en lugar de incorporar tal servicio a otra empresa que pueda conbinar la prestación del mismo con otras operaciones bajo un mismo aparato administrativo y corporativo.

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

- Bauche Garciadiego, Mario "Operaciones Bancarias". Quinta Edición, Editorial Porrúa, México, 1985.

- Cervantes Ahumada, Raúl "Títulos de Crédito y Operaciones de Crédito". Décima Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1988.

- Dávalos Mejía, Carlos Felipe "Derecho Bancario y Contratos de Crédito" Segunda Edición, Tomo II, Editorial Harla, México, 1992.

- Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XI, Editorial Driskill, S.A., Argentina, 1987.

- Instituto de Investigaciones Jurídicas "Diccionario Jurídico Mexicano". Segunda Edición, Tomo D-H Editorial Porrúa, S.A., México, 1987.

- Gherzi, Carlos A. "Contratos Civiles y Comerciales", Segunda Edición, Tomo II, Editorial Astrea, Argentina, 1992.

- Rodríguez y Rodríguez, Joaquín "Curso de Derecho Mercantil", Tercera Edición, Tomo II, Editorial Porrúa, S.A., México 1957.

- Sandoval López, Ricardo "Tratado de Derecho Comercial, Nuevas Operaciones Mercantiles", Primera Edición, Editorial Jurídica ConoSur Ltda, Chile, 1992.

LEGISLACION CONSULTADA

- Código de Comercio. Publicado en el Diario Oficial de la Federación los días 7 al 13 de 1889. Editorial Porrúa, S.A. 55a Edición. México 1991.

- Convención Sobre Factoraje Internacional del Instituto Internacional para la Unificación del derecho Privado (UNIDROIT), suscrita en Ottawa el 28 de mayo de 1988.

- Diario Oficial de la Federación, Organo del Gobierno Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, del 3 enero de 1990.

- Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de enero de 1985. Reformada por última vez el 15 de julio de 1993. Cuadragésima Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1993.

- Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Primera Edición, Editorial Miguel Angel Porrúa, S.A. y Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, México, 1994.