

00781



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**DIVISION DE ESTUDIOS DE POSGRADO
FACULTAD DE DERECHO**

**“EL PAPEL DE LA AUTORIDAD
EN EL SISTEMA FINANCIERO
MEXICANO”**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL GRADO DE

DOCTOR EN DERECHO

P R E S E N T A

LIC. RAMON GARCIA GIBSON



MEXICO, D.F.

OCTUBRE 2000

284296



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.

DEDICATORIAS

A Paulette (Pelox adorada) con todo mi cariño, por su gran amor, paciencia y apoyo en la realización de este trabajo y en todo lo que emprendo.

A mis padres que con su ejemplo de vida y gran cariño, me inculcaron un gran deseo de superación personal, así como amor por el trabajo, estudio y mi patria.

A mis hermanas con mucho cariño.

A Víctor David mi querido sobrino, que este trabajo le sirva como un ejemplo de que en la vida tenemos que esforzarnos por ser cada día más grandes.

A Pikis y Fernanda con especial afecto.

A Guillermo Castellanos Martínez (†). Querido Willie, iniciamos juntos el posgrado y desde el primer día fuiste un gran amigo y un ejemplo de lo que esa palabra significa, me quedé sin un hermano pero tu recuerdo siempre estará presente.

A Adolfo Lagos Espinosa y Javier Lorenzo Muradas, por su incondicional apoyo en mi función de Contralor Normativo.

A J. Félix de Luis, por ser una guía en la difícil tarea de lograr una cultura de cumplimiento normativo dentro de las Instituciones Financieras.

A Heriberto García Castro, por la gran ayuda en la realización de la presente investigación, así como por su amistad.

A los Doctores Miguel Acosta Romero, Gustavo Esquivel Vázquez y Manuel Hallivis Pelayo, por sus consejos invaluable para la culminación de este trabajo.

A Luis Alvarez Padilla; Eduardo, Fernando y Roberto Hestye Etienne; Rogelio y Alejandro López Velarde; Carlos Mendoza Davis; Isidro Jordán Moyrón; Carlos Romero Pérez Oronoz; Jorge Di Sciullo Ursini; Arturo García Agraz-Sánchez; Sergio Elías Sánchez; Jaime Alvarez Soberanis (†); Michael B. Rauh; John F. Libby; Irwin P. Altschuler; y, Stephen Zamora, por ser excelentes abogados y amigos.

A los integrantes de la Contraloría Normativa de Serfin, por su profesionalismo y esfuerzo.

A mis familiares y amigos.

EL PAPEL DE LA AUTORIDAD EN EL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO

El propósito de esta investigación es que sirva de consulta, para que el lector conozca un poco más de las Autoridades que regulan el Sistema Financiero Mexicano, así como contribuir con una aportación que pueda ser tomada en cuenta por las autoridades para mejorar de alguna forma su papel.

Durante el transcurso de la investigación desarrollé diversas técnicas de investigación, entre las que destacan las documentales y de campo. Lo objetivo de la hipótesis se sustentó en elementos comprobados y aceptados sobre el tema; en lo subjetivo se plantearon las conjeturas obtenidas.

Estudí el papel de las Autoridades Financieras, quienes deben procurar la estabilidad y solvencia del Sistema, y mantener y promover la confianza del público a través de una adecuada regulación y supervisión del mismo.

Para desarrollar sistemas financieros que puedan financiar sus sectores eficientemente, debe realizarse una variedad de reformas financieras y jurídicas.

Debe procurarse que las entidades, cuenten con sistemas de control, normas y estándares que les permitan medir y limitar la toma excesiva de riesgos.

Al existir una correcta relación con las Autoridades, su labor regulatoria y de supervisión, es más ágil y eficaz.

Como resultado, entre otros aspectos, de la operación Casablanca, las entidades deben reforzar sus políticas de prevención de operaciones con recursos ilícitos.

Concluyo entre otros aspectos, con la creación de una Contraloría Normativa en las instituciones financieras, que vigile en una relación muy estrecha con la autoridad, el apego a la normatividad, incluyendo la prevención de operaciones con recursos ilícitos, en beneficio de su clientela, y a través del desarrollo e implementación de una cultura de autorregulación.

THE ROLE OF THE FINANCIAL AUTHORITY IN THE MEXICAN FINANCIAL SYSTEM

The purpose of the investigation is to help the reader providing a source of consultation in order to learn more about the Financial Authorities as well as a contribution that could help them to improve their role.

During the course of the investigation, I developed different research techniques since the recollection of historical documents to the field work.

The objective part of the hypothesis was based on accepted elements related to the topic and in the subjective part I express my conclusions.

I studied the Role of the Financial Authorities which have to procure the safety, and soundness of the system through out an adequate regulation and supervision of it.

I believe that to develop financial systems that can finance different sectors is urgent to amend different Financial laws and regulations.

Is very important to procure that the financial entities count with adequate supervisory systems, laws and high standards that allows them setting up controls to limit the excessive risk.

Is extremely important to sustain good relations with the financial authorities, this way their role will be much more efficient.

The financial entities have to reinforce their controls to detect and Prevent money laundering and also the supervisory role of the authorities has to be more efficient.

My conclusion, among others, is the implementation of a Compliance position in the Mexican Financial entities that helps the authorities to supervise the level of compliance with laws, regulations including antimoney laundering. In order to be successful with this task is mandatory to create a selfregulation culture in the financial institutions.

ABREVIATURAS

AFORES	Administradoras de Fondos para el Retiro
BM	Banco de México
BMV	Bolsa Mexicana de Valores
CETES	Certificados de la Tesorería de la Federación
CNBV	Comisión Nacional Bancaria y de Valores
CNSF	Comisión Nacional de Seguros y Fianzas
CONDUSEF	Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros
CON SAR	Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro
CPDF	Código Penal para el Distrito Federal
CPF	Código Penal Federal
DOF	Diario Oficial de la Federación
FOBAPROA	Fondo Bancario de Protección al Ahorro
IPAB	Instituto para la Protección al Ahorro Bancario
LAF	Ley para Regular las Agrupaciones Financieras
LGICOA	Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares
LFIF	Ley Federal de Instituciones de Fianzas
LGOAAC	Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito
LISM	Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros
LIC	Ley de Instituciones de Crédito
LISR	Ley del Impuesto Sobre la Renta

ABREVIATURAS

LMV	Ley del Mercado de Valores
LAF	Ley Orgánica de la Administración Pública Federal
LPAB	Ley de Protección al Ahorro Bancario
LRSPBC	Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito
LSI	Ley de Sociedades de Inversión
PIB	Producto Interno Bruto
PRONAFIDE	Programa Nacional de Financiamiento del Desarrollo 1997-2000
RNVI	Registro Nacional de Valores Intermediarios
SAR	Sistema de Ahorro para el Retiro
SHCP	Secretaría de Hacienda y Crédito Público
SIEFORES	Sociedades de Inversión Especializadas en fondos para el retiro
TLC	Tratado de Libre Comercio de América del Norte

INDICE

EL PAPEL DE LA AUTORIDAD EN EL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO.

INTRODUCCIÓN **Página 1**

CAPÍTULO PRIMERO **Página 6**

EL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO.

I. Introducción.- II. Definición.- III. Funciones y Fines del Sistema Financiero Mexicano.- III.1. Funciones.- III.2. Fines.- IV. Historia Reciente.- IV.1. Reformas legales de 1974 y 1975.- IV.2. La Nacionalización Bancaria y sus Resultados: 1982-1989.- IV.3. Reforma Jurídica de 1989.- IV.4. Reprivatización Bancaria 1990-1992.- IV.5. Reforma Jurídica de 1990.- IV.6. Reforma Jurídica de 1991-1992.- IV.7. Reforma Jurídica de 1993.- IV.8. Reformas Financieras de 1993-1994.- IV.9. Cuadro Comparativo de Reformas.- V. Políticas Adoptadas por el Sector a partir de la Reprivatización.- V.1. Grupos Financieros.- VI. Participación Extranjera y Competitividad.- VII. Plan y Programa hacia el 2000.- VII.1. Plan Nacional de Desarrollo (1995-2000).- VII.2. Programa Nacional de Financiamiento del Desarrollo 1997-2000 (PRONAFIDE).

CAPÍTULO SEGUNDO **Página 57**

AUTORIDADES DEL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO.

I. Introducción.- II. Conceptos Preliminares. III. Secretaría de Hacienda y Crédito Público.- III.1. Creación.- III.2. Bases Orgánicas de la República Mexicana.- III.3. Facultades de Comercio.- III.4. Ley General de Instituciones de Crédito.- III.5. Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público de 1913.- III.6. Antecedentes Legislativos a partir de la Constitución de 1917.- III.6.1. Ley de Secretarías y Departamentos de Estado.- III.6.2. Los años cincuenta.- III.6.3. Procuraduría Fiscal de la Federación.- III.6.4. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de 1982.- III.6.5. Reglamento Interior de la SHCP de 1983.- III.6.6. Reglamento Interior de la SHCP de 1989.- III.6.7. Decreto por el que se reforma el

Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (1990).- III.6.8. Reglamento Interior de la SHCP de 1998.- IV. Banco de México.- IV.1. Antecedentes.- IV.2. Fundación.- IV.3. Liquidación del Antiguo Sistema Bancario.- IV.4. Antecedentes Legislativos y Fundamento Constitucional.- IV.5. Naturaleza Jurídica.- IV.5.1. Naturaleza.- IV.5.2. Funciones.- IV.6. Segunda Guerra Mundial.- IV.7. Desarrollo Estabilizador.- IV.8. Aportaciones del Banco de México al desarrollo económico durante los setentas y parte de los ochentas.- V. Comisión Nacional Bancaria y de Valores.- V.1. Comisión Nacional Bancaria. V.2. Comisión Nacional de Valores.- VI. Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, VII. Comisión Nacional para la Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.- VII.1. Antecedentes.- VII.2. Naturaleza Jurídica.- VII.3. Integración.- VIII. Instituto para la Protección al Ahorro Bancario.- VIII.1. Antecedentes.- VIII.1.1. México (FOBAPROA).- VIII.2. Estudio Comparado.- VIII.3. Naturaleza Jurídica.- VIII.4. Integración.- IX. Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.- IX.1. Antecedentes.- IX.2. Naturaleza Jurídica.- IX.3. Integración.

CAPÍTULO TERCERO

Página 114

SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO

I. Introducción.- II. Fundamento Constitucional.- III. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.- III.1. Unidades Administrativas de la SHCP Relacionadas con el Sistema Financiero.- IV. Facultades de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en las diversas Leyes Financieras.- IV.1. Ley de Instituciones de Crédito.- IV.2. Ley del Mercado de Valores. IV.3. Ley para Regular las Agrupaciones Financieras.

CAPÍTULO CUARTO

Página 154

BANCO DE MÉXICO

I. Autonomía del Banco de México.- II. Reforma Constitucional.- III. Naturaleza Jurídica.- IV. Funciones y Facultades.- V. Junta de Gobierno.- VI. Política Monetaria.- VII. Política Cambiaria.- VIII. Intermediación y Servicios Financieros.- IX. Informes al Ejecutivo y al Congreso.- X. Independencia del Banco Central.- X.1. Banco Central Independiente y Estabilidad de Precios.- XI. Autonomía y Responsabilidad.- XII. El Problema de la Legitimidad.

CAPÍTULO QUINTO

Página 188

COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

I. Introducción.- II. Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.- II.1. Ley de 1995.- II.1.1. Objetivo.- II.1.2. Junta de Gobierno.- II.1.3. Facultades.- III. Facultades de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores Conforme a Diversas Leyes.- III.1. Ley de Instituciones de Crédito.- III.2. Ley del Mercado de Valores.- III.3. Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.- III.4.- Ley Para Regular las Agrupaciones Financieras.

CAPÍTULO SEXTO

Página 219

COMISIÓN NACIONAL DE SEGUROS Y FIANZAS

I. Introducción.- I.1. Autorizaciones de Estatutos en 1865.- I.2. Códigos (1870 - 1910).- I.3. 1910-1946.- I.4. 1946-1970.- I.5. 1970.- II. Organización y Funcionamiento.- II.1. Junta de Gobierno.- II.1.1. Presidencia.- II.1.2. Delegados Regionales.- III. Facultades.

CAPÍTULO SEPTIMO

Página 239

COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO

I. Definición.- II. Objeto.- III. Facultades.- IV. Órganos de Gobierno.

CAPÍTULO OCTAVO

Página 249

COMISIÓN NACIONAL PARA LA PROTECCIÓN Y DEFENSA DE LOS USUARIOS DE SERVICIOS FINANCIEROS

I. Introducción.- II. Naturaleza Jurídica.- III. Objeto.- IV. Facultades.- V. Unidades Especializadas en Consultas y Reclamaciones.- VI. Estructura.- VII. Análisis de la Reforma del 5 de enero de 2000.

INSTITUTO PARA LA PROTECCIÓN AL AHORRO BANCARIO

I. Introducción.- I.1. Estudio Comparado entre las actividades del FOBAPROA y del IPAB. II. Objeto.- II.1. Facultades similares otorgadas a la CNBV y el IPAB.- II.2. Problemas que pueden ser causados cuando las responsabilidades asignadas a las autoridades financieras se entrelazan.- III. Estructura Orgánica.- III.1. Funciones.- III.1.1. Junta de Gobierno.- III.1.2. Secretario Ejecutivo.- IV. Patrimonio.- IV.1. Esquema de Cuotas.- V. Apoyos Financieros.- VI. Obligaciones Garantizadas.- VI.1. Programa por el que se dan a conocer las Obligaciones Garantizadas en el Periodo de Transición por el IPAB.- VII. Administración Cautelar.- VII.1. Esquema de Intervención Gerencial - Administración Cautelar.- VIII. Liquidación, Suspensión de Pagos y Quiebra de las Instituciones.

PROPUESTAS PARA UN MEJOR PAPEL DE LA AUTORIDAD EN EL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO

I. Introducción.- II. Propuestas.- II.1 Ahorro e Inversión.- II.2 Financiamiento.- II.3 Competitividad.- II.4 Expedición de Normas Prudenciales.- II.4.1 Fortalecimiento de la Regulación Prudencial.- II.5 Supervisión Financiera.- II.5.1 Avances de la Supervisión Bancaria en México.- II.5.2 Retos de la Supervisión Financiera en México.- II.5.2.1 Riesgos de Contagio.- II.5.2.2 Requerimientos de Mayor Transparencia.- II.5.2.3 Arbitraje Regulatorio.- II.5.2.4 Concentración de Riesgos.- II.5.2.5 Apertura Financiera y Globalización.- II.5.3 Propuestas para el Desarrollo y Mejoramiento de la Supervisión Financiera en México.- II.5.3.1 Redefinición del Universo Sujeto a la Supervisión del Estado.- II.5.3.2 Redefinición del Papel de la Supervisión en México.- II.6 Fortalecimiento del Proceso de Otorgamiento de Autorizaciones.- II.6.1 Implementación de un Sistema de Supervisión Consolidada e Integral.- II.7 Fortalecimiento de Mecanismos de Autorregulación.- II.8 Modernización de los Organismos Supervisores.- II.9 Fortalecimiento de los Mecanismos de Mercado.- II.10 Aplicación de Medidas Correctivas.- II.11. Reformas en Materia Penal.- III. Contraloría Normativa de los Grupos Financieros.- III.1 Objetivo.- III.2 Funciones del Contralor Normativo.

CONCLUSIONES

Página 351

INTRODUCCION

La presente investigación surge de la inquietud del que escribe, sobre el papel que deben jugar las autoridades financieras en nuestro país.

Dicha inquietud es consecuencia de una experiencia de más de 10 años dentro del Sistema Financiero, durante los que he laborado tanto en el lado de la autoridad, en la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, como en el ámbito financiero internacional en el Banco Mundial, así como en el privado en Grupo Financiero Serfin.

Dada la interrelación que existe entre el sector financiero y la economía del país, las dificultades que aquél enfrente pueden tener consecuencias negativas inmediatas en la actividad económica.

De hecho, a medida que aumenta la percepción de riesgo sobre una institución o un sistema financiero, se incrementa también la posibilidad de un retiro masivo de recursos de las instituciones financieras.

Una situación de tal naturaleza provocaría no sólo la insolvencia de los intermediarios, sino una fuerte disminución en los niveles de financiamiento, en la inversión de la planta productiva de un país y una pérdida en el poder adquisitivo de los ahorradores.

Por estos motivos, procurar la estabilidad y solvencia del sistema financiero, así como mantener y promover la confianza del público deben ser los objetivos fundamentales de las autoridades financieras.

Un sistema financiero puede operar sólo cuando existe plena confianza en la solidez de las instituciones, por parte de los ahorradores, inversionistas y acreedores.

La crisis financiera iniciada en 1994 trajo entre algunas enseñanzas, la necesidad de contar con un adecuado marco legal que regule a las distintas entidades financieras, así como la obligación de contar con organismos supervisores con una alta calidad tanto moral como profesional.

Con la ayuda de una importante operación del Banco Mundial, México diseñó un programa para fortalecer el sector bancario a través de mejoras en la regulación y supervisión.

Adicionalmente, se estableció un programa de deuda convertible subordinada para ayudar a los bancos que estuvieran experimentando una caída en sus requisitos de capital, otorgando al controvertido Fondo Bancario de Protección al Ahorro (FOBAPROA),¹ el derecho a convertir la deuda subordinada de los bancos en capital y a hacerse cargo de ellos.

La mencionada crisis financiera representa para el erario público un costo altísimo para el país y, evidenció una serie de debilidades en las estructuras institucionales del sistema, tales como la falta de una correcta supervisión.

Desde mi punto de vista es urgente una mejora en la supervisión y regulación prudencial, toda vez que una mejor supervisión reducirá el riesgo de que una crisis como la de 1995 se repita.

¹ Como veremos en el desarrollo de la presente investigación, el FOBAPROA fue un fideicomiso administrado por el BM que tuvo como finalidad la realización de operaciones preventivas tendientes a evitar problemas financieros que pudieran presentar las instituciones de banca múltiple, así como procurar el cumplimiento de obligaciones a cargo de dichas instituciones, objeto de protección expresa del Fondo.

Es mediante el desarrollo de normas, procedimientos y estándares mínimos obligatorios tales como requerimientos de capital, nivel de reservas y provisiones, calificación de cartera crediticia y valuación del portafolio de inversión, como las autoridades financieras pueden promover la estabilidad y solvencia de los intermediarios financieros y del sistema en su conjunto.

Es común para los distintos actores del sistema financiero el percibir a las autoridades financieras como grandes entes burocráticos que en muchas ocasiones entorpecen el negocio con la expedición de disposiciones estrictas en cuanto a su cumplimiento, siendo que las mismas en ocasiones han demostrado no ser suficientes para regular nuestro sistema financiero.

El principal organismo regulador y supervisor del Sistema Financiero Mexicano, no tuvo durante la crisis la capacidad de monitorear los portafolios de préstamos de los bancos ni la administración para prevenir la toma de riesgo excesivo.

Por lo anterior, los supervisores bancarios deben tomar acciones correctivas para parar actividades bancarias indeseables y sobre todo, el cerrar instituciones que no tienen suficiente capital asegurándose que accionistas y administradores de instituciones insolventes sean castigados.

La liberalización financiera que juega un papel importante en el mercado, debe ser acompañada por una adecuada regulación y supervisión a fin de prevenir fracasos.

Considero que existe la necesidad de ajustar la estructura de regulación de los sistemas financieros, fundamentalmente a través del fortalecimiento de la supervisión y de la denominada regulación prudencial, cuyas normas están orientadas a preservar la liquidez, solvencia y estabilidad de las entidades financieras.

El dinamismo, la complejidad y la globalización de los mercados financieros han planteado la necesidad de poner mayor énfasis en normas prudenciales aplicables a los intermediarios, relativas a la capitalización, diversificación y medición de riesgos, calificación de cartera y provisionamiento de posibles pérdidas, así como valuación y estimación de activos, obligaciones y responsabilidades.

Por lo que se refiere a la supervisión financiera, en los últimos años se han gestado importantes cambios en nivel mundial en su perspectiva, al evolucionar de una función con un alto contenido sancionador a una de carácter preventivo.

En este sentido, es importante orientar el camino hacia una supervisión consolidada, que permita una visión global de los riesgos y atienda más las operaciones que los intermediarios que las realicen.

Las experiencias recientes han definido una tendencia mundial hacia la conformación de entidades especializadas y con el mayor grado de autonomía posible, encargadas de la función de supervisión de los sistemas financieros.

Con base a lo anterior y utilizando el método que formula la hipótesis del presente trabajo de investigación, partiendo del cuestionamiento de si es adecuado el papel que desarrollan las autoridades financieras en materia de regulación y supervisión en nuestro país, presentaré mis conclusiones y propuestas para mejorar las actividades de las autoridades financieras.

La parte objetiva de la hipótesis se sustenta en elementos comprobados y aceptados relativos al papel de la autoridad en el sistema financiero.

Por lo que se refiere a lo subjetivo de la hipótesis planteo las conjeturas a las que llegué en el desarrollo de la investigación.

En el transcurso de la investigación se desarrollaron diversas técnicas tanto de tipo documental como de campo a fin de someter a prueba la hipótesis.

La investigación se divide en diez capítulos entre los que tenemos uno introductorio que plantea un panorama general de lo que es el Sistema Financiero Mexicano a fin de ubicar al lector en el tema; se mencionan sus autoridades, desarrollándose sus antecedentes, funciones y facultades en capítulos posteriores.

En el capítulo segundo trataremos los antecedentes de las autoridades del sistema con respecto a sus orígenes, creación y antecedentes legislativos previos y a partir de la Constitución de 1917, poniendo especial énfasis en sus facultades materia financiera.

En los capítulos tercero, cuarto, quinto, sexto, séptimo, octavo y noveno se describen las diversas facultades de las autoridades consagradas en diversas leyes financieras, vertiendo mis comentarios sobre la viabilidad o no de algunas de estas funciones.

Finalmente se trata el capítulo de propuestas para el mejor desarrollo del papel de la autoridad en el sistema financiero mexicano.

El propósito fundamental de la presente investigación es que sirva como elemento de consulta para estudiantes y profesionales del derecho, a fin de conocer un poco más de las autoridades que regulan el sistema financiero así como una aportación que pueda ser tomada en cuenta por las autoridades para mejorar de alguna forma sus funciones.

CAPITULO PRIMERO

EL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO

SUMARIO

I. Introducción.- II. Definición.- III. Funciones y Fines del Sistema Financiero Mexicano.- III.1. Funciones.- III.2. Fines.- IV. Historia Reciente.- IV.1. Reformas legales de 1974 y 1975.- IV.2. La Nacionalización Bancaria y sus Resultados: 1982-1989.- IV.3. Reforma Jurídica de 1989.- IV.4. Reprivatización Bancaria 1990-1992.- IV.5. Reforma Jurídica de 1990.- IV.6. Reforma Jurídica de 1991-1992.- IV.7. Reforma Jurídica de 1993.- IV.8. Reformas Financieras de 1993-1994.- IV.9. Cuadro Comparativo de Reformas.- V. Políticas Adoptadas por el Sector Financiero a partir de la Reprivatización.- V.1. Grupos Financieros.- VI. Participación Extranjera y Competitividad.- VII. Plan y Programa hacia el 2000.- VII.1. Plan Nacional de Desarrollo (1995-2000).- VII.2. Programa Nacional de Financiamiento del Desarrollo 1997-2000 (PRONAFIDE).

I. INTRODUCCION

Este capítulo introductorio pretende dar un panorama general del Sistema Financiero Mexicano así como de la ubicación de sus autoridades, a fin de desarrollar sus antecedentes, funciones y facultades en capítulos posteriores.

En el proceso de profunda transformación económica emprendida por nuestro país en los últimos años, la modernización del Sistema Financiero ha desempeñado un papel fundamental, en virtud de su importante función de movilización de recursos y su canalización eficiente y oportuna hacia actividades productivas.

Uno de los principales elementos del proceso de modernización para los efectos de este trabajo de investigación debe ser el constante fortalecimiento de la supervisión, regulación financiera y una mayor autorregulación de las entidades financieras, sobre todo con el propósito de permitir a las autoridades procurar la estabilidad y el correcto funcionamiento del Sistema Financiero, así como mantener y fomentar su sano y equilibrado desarrollo, protegiendo al mismo tiempo, los intereses y recursos de los ahorradores e inversionistas.

Por lo que se refiere a la supervisión, se debe evolucionar de una función con un alto contenido sancionador a una de carácter más preventivo; con esto queremos decir que se debe pasar de una función que en lugar de actuar sobre hechos consumados, mejor busque anticiparse a los mismos.

II. DEFINICIÓN

Ha existido confusión entre diversos autores sobre lo que debemos entender por sistema financiero, sobre todo desde la perspectiva de derecho público y privado.

Para empezar con los doctrinarios como Acosta Romero, quien dice que, "No hay estrictamente una definición legal, de lo que se deba considerar como tal, sin embargo, para mí es satisfactorio que el concepto ensayado teóricamente estuvo reconocido por lo menos, en las exposiciones de motivos tanto de la LRB-85 como de la LGOAAC".

En la exposición de motivos de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de 1985, se habló de la integración del Sistema Financiero Mexicano, que es la siguiente:

"En la actualidad el sistema financiero se encuentra integrado básicamente por las instituciones de crédito y los intermediarios financieros no bancarios, que comprenden a

las compañías aseguradoras y afianzadoras, casas de bolsa y sociedades de inversión, así como las organizaciones auxiliares de crédito².

No es del todo precisa la observación de que hay una falta de definición legal sobre Sistema Financiero, toda vez que la LISR ya la menciona, tal y como lo veremos más adelante.

Mabarak Cerecedo hace una diferencia entre derecho financiero privado y público al decir que el primero se refiere a "las cuestiones bancarias, bursátiles y demás actividades financieras, tanto del sector privado como social, se encuentran en muchos casos reguladas por normas y autoridades pertenecientes al derecho financiero público"³.

El artículo 7-B Fracción III último párrafo de la LISR prevé que:

"... Para los efectos de esta fracción, se entenderá que el sistema financiero se compone de las instituciones de crédito, de seguros y de fianzas, de almacenes generales de depósito, administradoras de fondos para el retiro, arrendadoras financieras, sociedades de ahorro y préstamo, uniones de crédito, empresas de factoraje financiero, casas de bolsa, casas de cambio y sociedades financieras de objeto limitado, que sean residentes en México o el extranjero"⁴.

² Acosta Romero, Miguel. Nuevo Derecho Bancario, Panorama del Sistema Financiero Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., séptima edición, México, D.F., 1998, p. 179.

³ Mabarak Cerecedo, Doricela. Derecho Financiero Público, Editorial McGraw- Hi11, México, D.F., 1995, p.11.

⁴ Publicado en el DOF del 30 de diciembre de 1980, reformado por el artículo sexto de la Ley que establece, reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones fiscales, publicada en el DOF el 31 de diciembre de 1988, reformado por el artículo sexto de la Ley que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones fiscales, publicada en el DOF el 20 de diciembre de 1991, reformado por el artículo tercero de la Ley que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones fiscales publicada en diciembre de 1994, y reformado por el artículo tercero de la Ley que establece y modifica diversas leyes fiscales publicada en el DOF del 30 de diciembre de 1996, en vigor el 1° de enero de 1997.

En materia penal, el 30 de septiembre de 1999, se publicó en el DOF el Decreto por el que se derogan, reforman y adicionan diversas disposiciones del CPDF, con lo que se reformó el artículo 400 Bis del referido ordenamiento, que anteriormente establecía en su último párrafo que "... el Sistema Financiero se encuentra integrado por las instituciones de crédito, de seguros y de fianzas, almacenes generales de depósito, arrendadoras financieras, sociedades de ahorro y préstamo, sociedades financieras de objeto limitado, uniones de crédito, empresas de factoraje financiero, casas de bolsa y otros intermediarios bursátiles, casas de cambio, administradoras de fondos de retiro y cualquier otro intermediario financiero o cambiario." Lo anterior aún se encuentra previsto en el último párrafo del artículo 400 Bis del CPF.

Por otra parte y en lo que respecta a las Autoridades, debemos considerar que el Sistema Financiero Mexicano se integra por las siguientes Autoridades Financieras:

- a) Banco de México;
- b) Secretaría de Hacienda y Crédito Público;
- c) Comisión Nacional Bancaria y de Valores;
- d) Comisión Nacional de Seguros y Fianzas;
- e) Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros;
- f) Instituto para la Protección al Ahorro Bancario; y,
- g) Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.

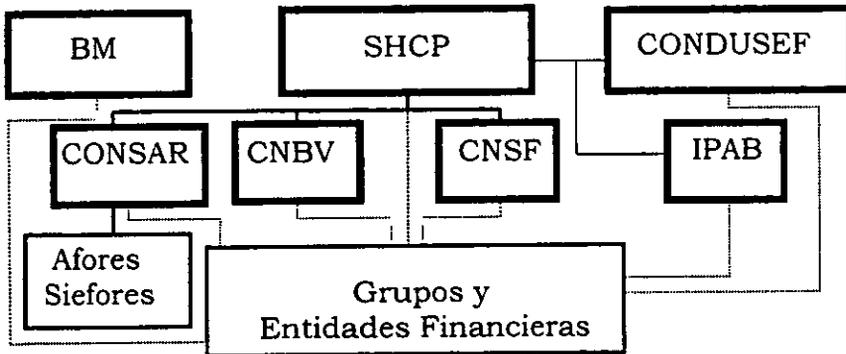
Como lo veremos más adelante, la CONDUSEF es un organismo con personalidad jurídica y patrimonio propios, creada recientemente, mediante Decreto publicado en el DOF el 18 de enero de 1999.

Con base en lo anteriormente expuesto podemos definir al Sistema Financiero Mexicano como el conjunto, de entidades financieras creadas por Ley y autorizadas por el Estado, que tienen como objetivo primordial la captación de recursos del público y su posterior colocación en

inversiones productivas, de conformidad con las disposiciones jurídicas aplicables, así como de las autoridades financieras que regulan y supervisan las actividades que realizan dichas entidades.

En el siguiente esquema se ejemplifica, la forma en que se encuentra integrado en la actualidad el Sistema Financiero Mexicano, comprendiendo tanto a las autoridades que lo conforman y en forma general a los Grupos Financieros y Entidades que lo componen de acuerdo a lo analizado anteriormente:

Sistema Financiero Mexicano⁵



III. FUNCIONES Y FINES DEL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO

III.1. FUNCIONES

El Sistema Financiero Mexicano está integrado por Autoridades y Entidades Financieras, entre estas últimas encontramos a las sociedades controladoras de grupos

⁵ (—) Organismos Desconcentrados de la SHCP; dentro del ámbito de supervisión de la CONSAR, se encuentran las AFORES y SIEFORES; asimismo, supervisa las Instituciones de Crédito, Instituciones de Seguro y cualquier otra Entidad Financiera que de alguna manera participen en los sistemas de Ahorro para el Retiro.

(—) Autoridades que se encuentran sectorizadas en la SHCP.

(- -) Supervisan los Grupos y Entidades Financieras en el ámbito de su competencia.

financieros, instituciones de crédito, casas de bolsa, especialistas bursátiles, bolsas de valores, sociedades operadoras de sociedades de inversión, sociedades de inversión, almacenes generales de depósito, uniones de crédito, arrendadoras financieras, empresas de factoraje financiero, sociedades de ahorro y préstamo, casas de cambio, sociedades financieras de objeto limitado, instituciones para el depósito de valores, instituciones calificadoras de valores, sociedades de información crediticia, así como otras instituciones y fideicomisos públicos constituidos por el Gobierno Federal para el Fomento Económico.

En México, al igual que en otros países, considero que el Sistema Financiero debe cuando menos cumplir tres funciones de gran importancia para impulsar el crecimiento económico y desarrollo del país:

1. Constituir -a través de la banca- el sistema de pagos propiamente dicho, el cual facilita a los diversos agentes económicos la realización de transacciones y el intercambio de bienes y servicios.

Un eficiente sistema de pagos es importante para asegurar la adecuada operación de los mercados financieros.

“En su forma más básica, un sistema de pagos es simplemente un acuerdo sobre la forma de transferir el valor entre compradores y vendedores en una transacción”⁶.

2. Este sector, al captar una parte significativa de los recursos líquidos del país, debe promover el ahorro financiero y facilitar la conformación de fuentes de

⁶ Humphrey, David. "Payment System.- Principle, Practice, and Improvements". World Bank Technical Paper Number 260. Washington, D.C.- 1995.p.3

recursos para el financiamiento de actividades productivas⁷.

“La manera más efectiva de aumentar el ahorro interno, es a través del aumento del ahorro público. Esto debe lograrse por medio de mejoras en el balance fiscal”⁸.

3. El Sistema Financiero debe ser el principal canal para movilizar los ahorros y depósitos de los mexicanos hacia sectores que demanden recursos, asignando éstos eficientemente a los proyectos de inversión generadores de riqueza.

III.2. FINES

El Sistema Financiero, debe tener como finalidad primordial, apoyar y promover el desarrollo de las fuerzas productivas del País y el crecimiento de la economía nacional.

Para el logro de esos fines el Sistema Financiero debe ofrecer una extensa gama de instrumentos y servicios financieros que se presten por los distintos intermediarios financieros bancarios y no bancarios⁹.

“Para desarrollar sistemas financieros que puedan en el futuro financiar sus sectores privados eficientemente, los países necesitan realizar una variedad de reformas financieras. Primero, las instituciones financieras tienen que ser reencaminadas a la viabilidad; Segundo, los países deben restaurar su balance macroeconómico y ajustar los

⁷ Considero que la acumulación de capital físico y humano juega un papel fundamental en un proceso de crecimiento económico. Aquellos países que crecen rápidamente destinan una alta proporción de su ingreso a la inversión.

⁸ Javed Burki, Shahid y Edwards, Sebastian. “América Latina y la Crisis Mexicana: Nuevos Desafíos”, Banco Mundial, Washington, D.C.- 1995. p.14.

⁹ Un Sistema Financiero eficiente desde mi punto de vista requiere del ejercicio de sanas prácticas en la celebración de operaciones financieras entre el público y los intermediarios que los componen. Considerando la complejidad de la materia financiera y de las repercusiones que ésta tiene en las economías de familias y empresas, en ocasiones resulta necesaria la intervención de las autoridades a fin de coadyuvar en una relación más transparente y equilibrada entre dichos participantes.

precios cuando estén distorsionados; Tercero, deben construir su infraestructura financiera desarrollando modernos y efectivos sistemas de información, jurídicos y de disposiciones”¹⁰.

IV. HISTORIA RECIENTE

IV.1. REFORMAS LEGALES DE 1974 Y 1975

“Las nuevas políticas de los setentas sustentan la consolidación de los bancos existentes y les otorgan oportunidades de mercado antiguamente reservadas a intermediarios financieros no bancarios. El objetivo fue permitir a los bancos explotar economías de escala.

El significado de este objetivo incluyó un cambio regulatorio lejos del modelo norteamericano de estricta división entre tipos de instituciones financieras y hacia un sistema alemán en que la banca múltiple podría ofrecer una amplia variedad de servicios”¹¹.

Es decir, para este fin los grupos financieros fueron estructurados con diferentes tipos de instituciones financieras, bancos, casas de bolsa, compañías de seguros y demás entidades ligadas a una controladora.

En 1974, con una reforma a la LGICOA de 1941, se permitió que los bancos de depósito, financieras o sociedades de crédito hipotecario, pudieran fusionarse para ofrecer, por medio de una sola institución financiera, los servicios de los distintos bancos especializados.

Los resultados inmediatos de la reforma a la LGICOA, incluyeron un sistema bancario concentrado.

¹⁰ Viltas, Dimitri, “Financial Regulation, Changing the Rules of the Game”, EDI Development Studies, The World Bank, Washington, D.C., 1992, p.46.

¹¹ Welch H. John., Gruben C. William., Ob. cit., p.4.

El número de bancos cayó de 139 en 1975 a solo 60 en 1982, cuando la nacionalización bancaria ocurrió. Esta consolidación continuaría después de la reprivatización.

Con la inflación de los setentas, la desintermediación provocó que los bancos se adhirieran a las más altas tasas de interés y a imprácticos programas crediticios dirigidos por el gobierno.

En la mitad de los setentas el gobierno reaccionó, incrementando dramáticamente los porcentajes de depósito, pero no los liberó de alcanzar sus niveles de mercado.

La ausencia de una completa liberalización dio un ímpetu a los sectores no bancarios de los mercados financieros, un ímpetu que fue acelerado con la expedición de la LMV en 1975¹².

Según su exposición de motivos la LMV de 1975 tuvo por propósito:

1. Dotar al mercado de valores, de mecanismos que permitan: i) conocer con facilidad las características de los títulos objeto de comercio y los términos de las ofertas, demandas y operaciones; ii) poner en contacto, de manera rápida y eficiente, a oferentes y demandantes; y, iii) dar a las transacciones liquidez, seguridad, economía y expedición.
2. Regular de manera integral, coordinada y sistemática: las actividades de los intermediarios en operaciones con valores; las bolsas de valores; los requisitos a satisfacer por los emisores de títulos susceptibles de ser objeto de oferta pública, y las facultades y atribuciones de las autoridades competentes en la materia.

¹² DOF, enero 2, 1975, México, D.F.

3. Dar a las instituciones y organizaciones auxiliares del crédito y a las instituciones de seguros, una participación en el mercado de valores que contribuya a la realización de los fines antes señalados, al equilibrio y a la competencia entre los participantes en el mercado de valores y al sano desarrollo de las operaciones con títulos bancarios, que han alcanzado ya una muy significativa importancia para la captación y canalización de recursos a inversiones productivas, a beneficio de la economía del país; bajo la supervisión en ese entonces, de la Comisión Nacional de Valores (actualmente CNBV) que había sido creada originalmente en 1946¹³.

Se reforzó la emisión y diseminación de información en operaciones con valores, pero también se crearon incentivos para agentes de valores personas físicas y grupos financieros para crear casas de bolsa.

Este sector bursátil empezó a crecer rápidamente y su expansión se aceleró cuando el gobierno creó nuevos instrumentos financieros que podían ser negociados en él.

Probablemente el más importante desarrollo desde mi punto de vista en el mercado de valores de los setentas y ochentas fue la introducción de los CETES en 1978¹⁴.

Hasta entonces los petrobonos eran los instrumentos en voga¹⁵.

¹³ Autoridad que será tratada en detalle en los próximos capítulos.

¹⁴ Los CETES son títulos de crédito al portador a cargo del gobierno federal, cuyo único agente colocador en el mercado primario es el BM. En colocación primaria (mercado primario), existe un procedimiento a través del cual los postores proponen el monto y la tasa de descuento a la que pretenden adquirir los valores objeto de la subasta. La tasa se expresa en forma porcentual a centésimas y en términos anuales. En la colocación secundaria se establece un rendimiento en favor de los clientes (mercado secundario).

¹⁵ Creados en 1977 habían sido la mayor innovación en el mercado. Los Petrobonos representaron una acción en el Fideicomiso de Nacional Financiera con derechos a ciertas cantidades de petróleo propiedad del gobierno, y el valor era por consiguiente ligado al precio del petróleo. Otras innovaciones en este periodo incluyeron la autorización de papel comercial en 1980 y aceptaciones bancarias en 1981.

IV.2. LA NACIONALIZACION BANCARIA Y SUS RESULTADOS: 1982-1989

En 1982 México vivió dos grandes devaluaciones divididas en episodios, una en febrero y marzo y la otra en agosto y septiembre.

Muchas personas dentro y fuera del gobierno sostuvieron que medidas más drásticas se tenían que poner en vigor tales como controles de cambios, la efectiva eliminación de cuentas en dólares y la nacionalización de la banca¹⁶.

El Control de Cambios, se dio sobre la necesidad de evitar la fuga de capitales, regular los cambios sobre el exterior y fijar bases para las obligaciones contraídas entre moneda nacional y extranjera; estas funciones en su forma operativa y de control se encomendaron al BM.

Esas medidas fueron instrumentadas por el gobierno de López Portillo a finales de agosto y principios de septiembre de 1982, y se regularon en la LRSPBC del 31 de diciembre de 1982.

Según documentos de la época el 18 de agosto, el gobierno suspendió la transferencia de las cuentas de mexdólares al extranjero y convirtió estas cuentas denominadas en dólares a pesos a un tipo de cambio de 70 pesos por un dólar.

A partir de que las tasas de mercado eran de alrededor de 100 pesos por dólar, se produjo la interrogante sobre ¿qué más hará el gobierno?.

Para mitigar el daño que la devaluación había causado a los ahorradores, un especial y altamente favorable tipo de

¹⁶ El 1º de septiembre de 1982, mediante decreto publicado en el DOF, se toma la decisión de nacionalizar el servicio público de banca y crédito, retirando la concesión a los empresarios privados y haciéndose cargo de la prestación del servicio, la Administración Pública Federal.

cambio de 40 pesos por dólar fue aplicado a los créditos y depósitos denominados en dólares.

Durante este período, la administración gubernamental de los bancos nacionalizados reflejó sus preocupaciones sobre la estabilidad y solvencia del sistema financiero, y se implementaron políticas de recapitalización y la promoción de una futura consolidación.

Podemos ver claramente la postura constitucional de la época en la expresión de Burgoa al expresar que:

“Un monopolio estatal muy importante que proclama el párrafo quinto del nuevo artículo 28 (DOF 3 de febrero de 1983), es el que concierne a la prestación del servicio público de banca y crédito, mismo que sólo es susceptible de prestarse por el Estado “a través de instituciones en los términos que establezca la correspondiente ley reglamentaria, la que también determinará las garantías que protejan los intereses del público y el funcionamiento de aquéllas en apoyo de las políticas de desarrollo nacional”. El mencionado servicio público se declara inconcesionable a particulares, lo que corrobora en materia de banca y crédito la absoluta rectoría estatal”¹⁷.

Del texto constitucional anteriormente citado nos queda claro que la intención de la administración de López Portillo era ejercer en forma totalitaria la rectoría del Estado sobre este servicio.

La siguiente administración, fue menos optimista sobre las ventajas de que el gobierno fuera el dueño de los bancos, por lo que considero que en esta época los bancos fueron dejados a su suerte¹⁸.

¹⁷ Burgoa, Ignacio, Las Garantías Individuales, Editorial Porrúa, S.A., 23a. Edición.- México 1991.- p.- 725.

¹⁸ En esta administración la nacionalización dio reversa a tendencias pasadas. En este sentido se tuvo el regreso a las barreras entre los sectores bancario y no bancario del sistema financiero. Por ejemplo, la administración de De la Madrid reprivatizó los activos no bancarios de los bancos múltiples reteniendo el control de los bancos para ellos mismos. En

El crecimiento en el sector financiero no bancario en los ochentas especialmente en el mercado de dinero, fue enorme y nos ayuda a entender el porqué la innovación financiera no fue obstaculizada por la nacionalización bancaria.

Entre 1982 y 1988, los activos de las instituciones financieras no bancarias crecieron de 9.1% a 32.1% del total de activos del sistema financiero. Hay que recordar lo mencionado en páginas anteriores relativo a que el gobierno había empezado a emitir CETES en 1978.

Durante la administración de De la Madrid la negociación de CETES en el mercado de valores, permitió al gobierno una alternativa para forzar la venta de valores, expresadas como requerimientos de reserva no registradas como efectivo en los bancos. Por otro lado reglas restrictivas y disposiciones continuaron inhibiendo la expansión del sector bancario.

Mucho del crecimiento inicial en los mercados de valores puede ser explicado por la creciente emisión de CETES, esto fue seguido en 1985 por los Bonos Bancarios de Desarrollo, en 1986 por los Pagarés de la Federación y Bonos de Renovación Urbana y en 1987 por los Bonos de Desarrollo del Gobierno Federal. El mercado de bonos y especialmente el mercado de dinero fue creciendo durante los ochentas.

Sin embargo con el nuevo surgimiento del sector no bancario, el sistema bancario nuevamente requirió innovación y desregulación para mejorar su competitividad en atraer fondos.

muchos casos estos activos no bancarios fueron comprados por sus antiguos dueños a través de casas de bolsa usando bonos de indemnización como pago. La primera tarea que se le presentó al Presidente De la Madrid fue la de crear el marco regulatorio propicio para la banca nacionalizada, por consiguiente se elaboró la LRSPBC (DOF 14 de enero de 1995).

El gobierno respondió en 1989 removiendo sus restricciones en tasas de interés y permitiendo un regreso a la banca universal a través de la expedición de la LAF de 1990¹⁹.

“En noviembre de 1988 comenzó la liberación financiera, cuya mayor parte concluyó en 1990. Lo cual fue posible gracias a la recuperación de las Finanzas Públicas, el desarrollo del mercado de dinero y una regulación adecuada”²⁰.

IV.3. REFORMA JURIDICA DE 1989

Las reformas legales de 1989 a 1994, han significado rigurosos impulsos de cambio, han tenido como propósito establecer condiciones de seguridad, así como fundamentar las facultades de la autoridad para llevar a cabo una regulación moderna y acorde con las tendencias de globalización económica en nivel mundial.

En diciembre de 1989, el Congreso aprobó a propuesta del ejecutivo federal, una serie de iniciativas de reforma a las principales leyes financieras.

De esta manera, fueron modificadas la LRSPBC, la LISM, la LFIF, la LGOAAC, la LMV y la LSI²¹.

¹⁹ DOF del 18 de julio de 1990.

²⁰ Mansell Carstens, Catherine.- "Servicios Financieros, desarrollo económico y reforma en México", en Revista Comercio Exterior Vol. 45. N, 1991, México, p.14.

²¹ Con la reforma de 1989 se pretendía avanzar en el desarrollo institucional del sistema financiero, actualizando el marco jurídico que definía su estructura. Los propósitos del paquete financiero fueron disminuir la regulación excesiva, mejorar la supervisión del sistema en su conjunto, reconocer y regular sin excesos a los nuevos intermediarios e instrumentos, fomentar la capitalización de los intermediarios, el aprovechamiento de economías de escala y promover una mejor cobertura de mercados y mayor competencia entre intermediarios. En resumen, fomentar un sistema financiero más eficiente y moderno. De esta manera la reforma fue integral, con el objeto de que el sector, con las nuevas normas, pudiera responder adecuadamente a las necesidades del mercado. Así se buscó un mejor equilibrio entre instituciones e instrumentos, una intermediación más competitiva y eficiente y una mayor congruencia para el sector en su conjunto.

En materia de banca, la reforma fortalecía las facultades de los Consejos de Administración para tomar decisiones, (por ejemplo, los facultó para designar y remover a su Director General), considerando que sus miembros estarían en capacidad para determinar que la persona designada reuniera los requisitos establecidos por la ley.

Estableció que los propios consejos aprobaran los programas financieros, los presupuestos de gastos de inversión, las estimaciones de ingresos anuales, la apertura y reubicación de sucursales, agencias y oficinas en el país, la adquisición, arrendamiento y enajenación de muebles e inmuebles, la promoción y publicidad, las estructuras organizacionales y las bases para la elaboración de los tabuladores de sueldos.

En síntesis, determinaba que los consejos de administración condujeran la gestión administrativa de las sociedades.

Como complemento de lo anterior se dio mayor relevancia a la Comisión consultiva, órgano integrado por los representantes de la serie "B" de certificados de aportación patrimonial a la que se le asignaron derechos corporativos, como opinar sobre el informe de actividades y estados financieros de la institución, designar y remover a los consejeros y comisarios por la serie "B" y denunciar irregularidades en la administración de la sociedad.

"Algunas liberalizaciones ocurrieron a principios de 1989. El gobierno removió los techos en las tasas de interés en todos los depósitos y valores y bajó el coeficiente de liquidez a 30% en obligaciones bancarias"²².

Al efectuar la reforma a la ley bancaria, se adoptó como principio que la rentabilidad de la banca comercial es la demostración del éxito de cada institución, de su estrategia, de su eficiencia y de su calidad de servicio.

²² Welch John H y Gruber William C.- Ob. Cit. p.7.

Pese a que los bancos mexicanos habían venido fortaleciendo su base de capital, se consideró conveniente en ese momento que las instituciones bancarias alcanzaran un coeficiente de capitalización de cuando menos 6% (que posteriormente se incrementó al 8%), similar al que regía en los principales centros financieros.

De esta manera se establecían condiciones de mayor solidez financiera de acuerdo con los requerimientos internacionales.

En ese entonces, la ley al prescribir la capitalización de las instituciones, también tuvo en cuenta la conveniencia de que las sociedades nacionales de crédito tuvieran un capital suficiente para garantizar su sanidad financiera y desarrollo a largo plazo.

En consecuencia se propuso ampliar la participación de los sectores privado y social, por lo que se modificó la forma de integración del capital, para quedar constituido como una parte ordinaria y otra adicional. La ordinaria compuesta por los certificados serie "A" y "B" y la adicional para una nueva serie de certificados de aportación patrimonial, a denominarse serie "C", mismos que nunca se pusieron en circulación debido a la reforma total en materia bancaria expedida en julio de 1990.

Complementariamente, se dispuso aumentar de 1 a 5% el porcentaje máximo de capital pagado de la banca que podía ser aportado por personas físicas o morales, mediante la adquisición de certificados serie "B". Cabe señalar que las sociedades de inversión fueron facultadas para adquirir porcentajes superiores al 1%. Estas modificaciones, además de propiciar mayor capitalización, permitieron la permanencia e identificación de los tenedores con las instituciones.

Una de las reformas introducidas a la ley bancaria fue el reconocimiento a los grupos financieros, dando así, entidad legal a la interpelación patrimonial y operativa de empresas financieras que se venía dando de hecho en el mercado. En tal virtud se propuso promover la creación reglamentaria de grupos financieros en torno a la banca, con la que se esperaba complementar sus servicios con el arrendamiento, la operación de sociedades de inversión y de casas de cambio.

Con el propósito de mantener el balance y la competencia con los intermediarios financieros no bancarios, se planteó extender el concepto del grupo financiero al sistema en su conjunto. Además se disponía que cada grupo por lo menos con tres intermediarios participara con el 51% del capital de cada uno de éstos, a fin de tener el control mayoritario.

A una desregulación operativa y una mayor autonomía de gestión de las instituciones corresponde una mejor supervisión, ello, para garantizar los intereses del público ahorrador, en particular en una situación donde el riesgo crediticio aumentó, como resultado de una mayor canalización de recursos hacia el sector privado.

La modernización financiera fortaleció la supervisión de las instituciones. Entre las diversas medidas adoptadas se encuentran la calificación de la cartera crediticia y una mayor especialización de aquellas comisiones encargadas de la supervisión y vigilancia, al escindirse la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros en dos organismos independientes: la Comisión Nacional Bancaria (hoy Comisión Nacional Bancaria y de Valores) y la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

Por lo que respecta a las reformas al mercado de valores y con el fin de crear espacios para la modernización, desarrollo del mercado y su internacionalización, durante el periodo que se analiza, se han llevado a cabo cuatro importantes reformas:

I. El 28 de diciembre de 1989, se contempló una actualización legislativa integral que acrecentara la seguridad de todos los participantes y fuera acorde con la modernización e internacionalización del sistema financiero²³ a través de mecanismos que permitieran actuar sobre la oferta y la demanda, el profesionalismo de los intermediarios, así como la transparencia de las operaciones, cuyos aspectos relevantes fueron:

1. Desregulación de la actividad bursátil mediante la reducción de precontroles; la no interferencia en el funcionamiento normal del mercado.

2. Simplificación administrativa, sustitución del requisito de autorización por el de previo aviso; reasignación de facultades a la Comisión Nacional de Valores (hoy CNBV), para evitar duplicidad de trámites y reducir lapsos de resolución.

3. Se incorpora la posibilidad de recompra accionaria por sus emisoras, a fin de coadyuvar a la estabilidad de la demanda.

4. Se autoriza la emisión de acciones sin derecho a voto y la limitación de otros derechos corporativos, como mecanismos de inversión financiera.

5. Se redefine la información privilegiada, estableciendo la relación de las personas que por su cargo o vínculo tienen acceso a ella, e incluyendo la aplicación de multas a los infractores.

²³ Por lo que respecta a las Reformas a la LSI y con motivo de la importancia asignada al mercado de valores como instrumento de política económica al servicio del desarrollo del país, y a que el proceso de ahorro e inversión también requería un impulso adicional sustentado en la eficiencia de los intermediarios financieros, la LSI, también fue objeto de diversas reformas en el periodo 1989-1993, en virtud de que constituyen el vehículo de acceso del pequeño y mediano inversionista al mercado de valores y al financiamiento de proyectos productivos.

6. La creación de la figura del especialista bursátil, a quien se le reserva un nicho de mercado definido, actuando como mediador entre la oferta y la demanda, efectuando operaciones por cuenta propia respecto de los valores en que sea registrado.

7. Autoriza a las casas de bolsa para actuar en mercados de valores del exterior, con títulos inscritos en la sección especial del Registro Nacional de Valores e Intermediarios

8. Se adiciona el Capítulo Octavo a la LMV, relativo a la contratación bursátil, a fin de lograr la autonomía de este tema, y englobar en ella a los diferentes negocios jurídicos que puedan celebrar las casas de bolsa con la clientela inversionista.

9. Se crea el contrato de intermediación bursátil, a cuya naturaleza jurídica corresponde la mayoría de los actos y operaciones que se encomienden a las casas de bolsa.

10. Se faculta a la Comisión Nacional de Valores (hoy CNBV), para participar en organismos internacionales en materia de su competencia.

II. El 28 de diciembre de 1989, se publicaron diversas reformas y adiciones a la LSI²⁴ cuyo propósito fundamental fue el de formalizar las orientaciones generales de política económica, expresadas a través de la modernización e internacionalización de las actividades de las sociedades de inversión, así como la desregulación de sus operaciones y la simplificación administrativa, otorgándoles la flexibilidad que requieren para ser más competitivas y brindar múltiples opciones a sus accionistas.

²⁴ Las sociedades de inversión tienen por objeto la adquisición de valores y documentos seleccionados de acuerdo al criterio de diversificación de riesgos, con recursos provenientes de la colocación de las acciones representativas de su capital social entre el público inversionista.

Dichas reformas pueden resumirse en lo siguiente:

1. Se sustituye el régimen de concesión por el de autorización para constituir sociedades de inversión, en virtud de que la autorización opera sobre requisitos o condiciones cumplidas y la concesión deriva de condiciones o requisitos a cumplir, por ser su materia atributo del Estado.

2. Se desregula la operación de las sociedades de inversión de capitales, y sujetas de inversión institucional, para impulsar la generación, promoción y dispersión del capital de riesgo en el país.

3. Se dota de mayor flexibilidad el régimen de inversión de las sociedades de inversión de renta fija, permitiendo que sus acciones sean adquiridas por entidades financieras y agrupaciones del exterior.

4. Se incorpora la posibilidad de que los servicios que prestan las sociedades operadoras de sociedades e inversión, sean prestados por instituciones de crédito, y la posibilidad de contar con más de una sociedad de inversión del mismo tipo.

III. En el Marco Normativo Secundario, la Ley del Mercado de Valores dotó a la Comisión Nacional de Valores (hoy CNBV), de amplias y bien determinadas facultades para regular el mercado financiero, tanto por lo que se refiere a emisores, intermediarios, instituciones de servicios y controladoras de grupos financieros, cuando estos últimos estén sujetos a la supervisión y vigilancia de la misma.²⁵

²⁵ Las facultades de la Comisión, se ejercen, siempre que sea posible, mediante disposiciones y criterios de aplicación general, que se hacen del conocimiento de los interesados, conforme se vayan adoptando, además de ejercer las funciones de supervisión y vigilancia. En este sentido existe controversia sobre la constitucionalidad de las disposiciones y criterios de aplicación general al argumentarse que van más allá de la ley que les da origen, situación que no comparto.

IV. Derivado de las reformas a la Ley de 1989, y ante la necesidad de recopilar, actualizar y adecuar la regulación existente, así como de reconocer nuevos instrumentos y operaciones, se expidieron 23 circulares, de las cuales 19 correspondieron a intermediarios en el mercado financiero; 1 a sociedades emisoras y 3 a sociedades de inversión. Dichas circulares aluden a:

1. Constitución del Fondo de Contingencia en favor de los inversionistas del mercado de valores.

2. Pagars designados papel comercial, para créditos bancarios recibidos por casas de bolsa para el financiamiento de toma en firme de papel comercial.

3. Arbitrajes con valores.

4. Coberturas cambiarias a corto plazo.

5. Autorización a casas de bolsa para abrir subsidiarias en el exterior.

6. Nuevos capitales mínimos, social y global de las casas de bolsa.

7. Inclusión de Tesobonos y Ajustabonos a carteras de inversión de sociedades de inversión.

8. Disposiciones con relación al régimen de valuación de sociedades de inversión comunes.

9. Establecimiento de la Instancia Arbitral.

IV.4. REPRIVATIZACION BANCARIA 1990-1992

En 1991, la administración de Salinas de Gortari comenzó a vender los bancos al sector privado y con motivo de esta nueva condición de las instituciones de crédito, surge la necesidad imperiosa de adecuar y modificar la Constitución

Política de los Estados Unidos Mexicanos en el año de 1990 (principalmente en sus artículos 28 y 123) y las normas aplicables a esta materia, para ajustarlas al cambio; entre estas iniciativas legales emanadas de la reforma a nuestra Constitución, encontramos²⁶:

1. La LIC, que se publicó en el DOF el 17 de julio de 1990.
2. La LAF que igualmente fue aprobada y publicada en la misma fecha que la anterior.
3. Y una iniciativa de reformas y adiciones a la LMV, que era claramente complementaria de las dos anteriores.

Las liberalizaciones comentadas anteriormente dieron paso a una completa privatización de los dieciocho bancos comerciales existentes en la época.

En julio de 1990, el Congreso de la Unión aprobó la LIC, que entre otras cosas, reguló los términos en los que el Estado debería ejercer la rectoría del Sistema Bancario Mexicano²⁷

Para establecer un adecuado marco legal y regulatorio para los servicios financieros bancarios y no bancarios privados, la nueva LIC de 1990 autorizó el establecimiento de grupos financieros que permiten la integración dentro del mismo de entidades financieras dirigidas por una sociedad controladora.

Al mismo tiempo varias medidas se tomaron a fin de desregular diversas áreas del sistema financiero como son: i) liberalización de las tasas de interés para depósito y créditos; ii) eliminación de requerimientos de reserva

²⁶ El 5 de septiembre de 1990, se publicó el Decreto que crea el Comité de Privatización Bancaria que estableció las condiciones que se tenían que reunir para cada operación entre las que encontramos que tenían que contribuir a la creación de un más competitivo y eficiente sistema financiero, garantizar una participación diversificada en el capital de los bancos y promover la transparencia y eficiencia de las prácticas bancarias.

²⁷ DOF, julio 18, 1990, México, D.F.

bancarios; iii) eliminación del coeficiente de liquidez; iv) eliminación de disposiciones que requerían a los bancos comerciales mantener papel gubernamental de largo plazo hasta su fecha de amortización.

La reforma Constitucional del 28 de junio de 1990, cambió el régimen de propiedad público de la banca, permitiéndole con ésto la mayoría de capital privado, sentando las bases para el futuro desarrollo del sector, permitiendo la privatización de la banca comercial.

Para julio de 1992 el capital mayoritario de 18 instituciones de crédito, anteriormente propiedad del Estado, se subastó por un equivalente a 12.5 billones de dólares de los Estados Unidos de América; 11 bancos comerciales fueron adquiridos por casas de bolsa y el resto fue comprado por grupos de industriales o individuos.

Los dieciocho bancos fueron vendidos en catorce meses (junio de 1991 a julio de 1992) a un muy alto precio, mientras tanto el gobierno continuó realizando reformas en la regulación²⁸. Se eliminó el coeficiente de liquidez de 30% en septiembre de 1991 y se abolió el control de cambios el 10 de noviembre de 1991.

La autoridad impuso nuevos estándares de capital que se tornaron más estrictos que los contenidos en el convenio de Basilea cuyos lineamientos se han constituido en tiempos recientes en los estándares bancarios en el ámbito internacional.

Sin embargo, lo anterior no fue suficiente para evitar los problemas que enfrentaron los diversos bancos privatizados, generándose diversas intervenciones con el carácter de gerencia en varias de las Instituciones Bancarias privatizadas.

²⁸ Es importante mencionar que en esa época, el Gobernador de Banco de México en su comparecencia ante la Cámara de Diputados manifestó que algunos de los bancos no se vendieron a las personas indicadas.

En los últimos años las autoridades han llevado a cabo una mayor supervisión de las diversas entidades y Grupos Financieros. Asimismo, con fecha 19 de enero de 1999, fue publicado en el DOF, el decreto por el que se expide la LPAB.

A reserva de analizarlo a mayor detalle más adelante, como medida de prevención, la mencionada Ley obliga a las Instituciones de Banca Múltiple a pagar las cuotas ordinarias y extraordinarias que establezca la Junta de Gobierno del IPAB, las que se establecerán en función del riesgo²⁹ al que estén expuestas esas Instituciones; y, faculta al IPAB a constituirse como administrador único (administración cautelar), de las Instituciones de Banca Múltiple, cuando el IPAB hubiere otorgado financiamiento a alguna de esas Instituciones, sustituyendo a la asamblea general y al consejo de administración.

IV.5. REFORMA JURIDICA DE 1990

Las reformas legales acontecidas durante este período, y que surgieron en gran medida a raíz de la reprivatización bancaria, se sustenta en tres razones fundamentales:

1. La necesidad de concertar la acción del Estado en cumplimiento de sus objetivos básicos, dar respuesta a las necesidades sociales de la población y elevar su bienestar sobre bases productivas duraderas.
2. El hecho de que el cambio profundo en el país de las realidades sociales, de las estructuras económicas, del papel del estado y del sistema financiero mismo,

²⁹ Como medida preventiva y en cuanto a la calificación de riesgos, la CNBV expidió con fecha 25 de enero de 1999, la circular 1423 "Disposiciones de carácter prudencial en materia de administración integral de riesgos", cuyo objetivo es establecer lineamientos mínimos en las Instituciones de Banca Múltiple, para llevar a cabo la identificación, medición, monitoreo, limitación, control y divulgación de los distintos tipos de riesgo que enfrentan en su actividad diaria.

modificaba la raíz de las circunstancias que habían justificado en 1982, la estatización bancaria.

3. El propósito de ampliar el acceso y mejorar la calidad en los servicios de banca y crédito en beneficio colectivo.

Después de aprobadas las reformas, una vez que fueron publicadas en el DOF, el Congreso de la Unión recibió dos nuevas iniciativas de ley, comentadas anteriormente: La referente a Instituciones de Crédito³⁰ y la referente a las Agrupaciones Financieras, aprobadas el 18 de julio de 1990, junto con las reformas a la LMV.

El 5 de septiembre de 1990 se publicó en el DOF el acuerdo presidencial que establecía los principios y bases del proceso de desincorporación de las Sociedades Nacionales de Crédito. El acuerdo dio origen al Comité de Desincorporación Bancaria.

En lo que respecta a la LMV, la reforma del 14 de julio de 1990, fue el resultado de la tendencia mostrada hacia la integración de los servicios prestados por los distintos intermediarios financieros, y con el propósito de hacer posible la integración de agrupaciones financieras, autorizó:

1. El tratamiento similar al capital de casas de bolsa, respecto a las instituciones de banca múltiple y demás entidades financieras.
2. Se adecuó el marco presupuestal de la Comisión Nacional de Valores (hoy CNBV), y el mecanismo para hacer efectivas las sanciones económicas.

³⁰ La LIC regula los términos en que el Estado ejerce rectoría sobre el sistema bancario, la prestación del servicio de banca y crédito, las características de las instituciones bancarias, su organización y funcionamiento, el sano y equilibrado desarrollo del servicio y las medidas tendientes a proteger los intereses del público. También define los componentes del sistema bancario, que son: el Banco de México, las instituciones de banca múltiple, la banca de desarrollo, el Patronato del Ahorro Nacional y los fideicomisos públicos constituidos con fines de fomento económico, así como aquellos que para el desempeño de las funciones que la ley encomienda al Banco de México, con tal carácter se constituyan.

A partir de 1990, se configuró el Marco Normativo Secundario del mercado de valores, expidiéndose un total de 27 circulares; 24 dirigidas a intermediarios en el mercado financiero; 2 a sociedades emisoras y 1 a sociedades de inversión. Dichas circulares señalan entre otros:³¹

1. Reconocimiento de los efectos de inflación en la información financiera.
2. Régimen temporal de recompra de acciones de las emisoras.
3. Regulación relativa al bono de prenda.
4. Disposiciones relativas al papel comercial indizado y no indizado al dólar.
5. Operaciones de reporto, régimen fiscal y reporto sobre valores gubernamentales³².
6. Disposiciones relativas a ventas en corto.
7. Disposiciones relativas a sociedades que prestan servicios complementarios a casas de bolsa.
8. Disposiciones relativas al servicio de guarda y administración de CETES para extranjeros.

³¹ Fuente: CNBV.- Dirección General de Disposiciones e Instrumentación Legal.

³² El artículo 97 de la LMV prevé que "Los reportos sobre valores que celebren las casas de bolsa se sujetarán a las disposiciones aplicables a esta clase de operaciones, así como a las siguientes: i) Se formalizarán, al igual que sus prórrogas de la manera que mediante reglas de carácter general, determine el Banco de México; ii) Si el plazo del reporto vence en un día que no fuere hábil, se entenderá prorrogado al primer día hábil siguiente; iii) El plazo del reporto y, en su caso, el de sus prórrogas, podrá pactarse libremente por las partes, sin exceder los plazos que para tales efectos establezca el Banco de México, mediante las reglas señaladas en la fracción i anterior, y iv) Salvo pacto en contrario, si el día en que el reporto deba liquidarse el reportado no liquida la operación ni ésta es prorrogada, se tendrá por abandonada y el reportador podrá exigir desde luego al reportado el pago de las diferencias que resulten a su cargo".

IV.6. REFORMA JURIDICA DE 1991-1992

“Esta etapa de liberalización puso las bases para una completa privatización de los 18 bancos comerciales que quedaban al momento, el acto se inició por legislación en 1990”³³.

Respecto al Marco Normativo Secundario, durante 1991, se profundizó en las acciones y medidas que propiciarán la modernización del marco normativo, adecuándolo a las condiciones del mercado de valores, brindando seguridad jurídica a los participantes; la incorporación de nuevos instrumentos, figuras y mecanismos de operación y apoyo al proceso de internacionalización. Durante dicho período, se emitieron 53 circulares dirigidas a intermediarios en el mercado financiero, a sociedades emisoras, a sociedades de inversión y a sociedades controladoras de grupos financieros.

Dichas circulares se refieren a:³⁴

1. Ampliación de la información que deben divulgar las entidades del sector financiero que participan en el mercado de valores.
2. Disposiciones relativas a representantes comunes de valores inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios y designación de representante común de tenedores de papel comercial y pagarés de mediano plazo³⁵.
3. Límite para el registro público de papel comercial y pagarés de mediano plazo.

³³ Welch John H. y Gruber William C. Ob. cit. p.7.

³⁴ Fuente: CNBV.- Dirección General de Disposiciones e Instrumentación Legal.

³⁵ Entendemos por papel comercial los pagarés suscritos por sociedades anónimas mexicanas, denominados en moneda nacional, destinados a circular en el mercado de valores. Circular 10-118 del 20 de abril de 1989 expedida por la extinta Comisión Nacional de Valores.

4. Límite para el registro de papel comercial.
5. Autorización a las casas de bolsa para obtener préstamos o reportos para operaciones de arbitraje internacional de valores.
6. Autorización a casas de bolsa para realizar operaciones de reporto con certificados de depósito a plazo.
7. Se elimina la restricción de que la asesoría de inversión sobre valores mexicanos pueda ser proporcionada exclusivamente a sociedades de inversión extranjera.
8. Reglas para el depósito de acciones emitidas por controladoras,³⁶ entidades financieras y empresas que formen parte de agrupaciones financieras en instituciones para el depósito de valores³⁷.
9. Obligatoriedad de calificación de papel comercial.
10. Se incorporan pagarés financieros a la capacidad máxima de las casas de bolsa para realizar operaciones por cuenta propia y de terceros.
11. Modificación del porcentaje máximo de inversiones en valores con vencimiento mayor a un año por parte de las sociedades de inversión.

En 1992, se continuaron los procesos de actualización y perfeccionamiento del marco normativo aplicable al mercado de valores, tendiente a propiciar el desarrollo y

³⁶ El artículo 15 de la LAF prevé que "El control de las asambleas generales de accionistas y de la administración de todos los integrantes de cada grupo, deberá tenerlo una misma sociedad anónima controladora. Dicha controladora será propietaria, en todo tiempo, de acciones con derecho a voto que representen por lo menos el cincuenta y uno por ciento del capital pagado de cada uno de los integrantes del grupo. Asimismo, estará en posibilidad de nombrar a la mayoría de los miembros del consejo de administración de cada uno de los integrantes del grupo".

³⁷ El artículo 54 de la LMV prevé que "Se declara de interés público la prestación, a través de instituciones para el depósito de valores, del servicio destinado a satisfacer necesidades de interés general relacionada con la guarda, administración, compensación, liquidación y transferencia de valores".

consolidación de las instituciones que en él participan en un marco de certidumbre y confianza para el público inversionista. Se emitieron 37 circulares dirigidas 26 de ellas a intermediarios, 7 a sociedades emisoras, 2 a sociedades de inversión y 2 a sociedades controladoras.

Esas circulares aluden a:

1. Actualización de criterios para la valuación de activos fijos de las sociedades emisoras.
2. Extensión del requisito de calificación de obligaciones.
3. Establecimiento del régimen aplicable a los documentos denominados Títulos Opcionales (Warrants)³⁸.
4. Régimen aplicable al registro y autorización de oferta pública de papel comercial que emitan empresas de factoraje financiero.
5. Autorización como actividad complementaria de las casas de bolsa, relativa al servicio de custodia y administración por cuenta de terceros de inversiones en depósitos bancarios de dinero con intereses.
6. Nuevo régimen a casas de bolsa para la realización de operaciones por cuenta propia e inversión patrimonial sobre valores de renta variable.
7. Autorización a personas físicas y residentes en el extranjero, para participar en la celebración de

³⁸ Circular 10-157 de fecha 20 de agosto de 1992 de la CNBV; Disposiciones Preliminares; Primera. Los Títulos Opcionales son aquellos documentos susceptibles de oferta pública y de intermediación en el mercado de valores, que confieren a sus tenedores, a cambio del pago de una prima de emisión, el derecho de comprar o el derecho de vender al emisor un determinado número de acciones a las que se encuentran referidos (acciones de referencia), de un grupo o canasta de acciones (canasta de referencia), o bien de recibir del emisor una determinada suma de dinero resultante de la variación de un índice de precios (índice de referencia), a un cierto precio (precio de ejercicio) y durante un periodo o en una fecha establecidos al realizarse la emisión. El emisor tendrá la obligación de liquidar los títulos opcionales en especie o en efectivo, según se estipule en el acta de emisión.

operaciones de cobertura cambiaria de corto plazo con los intermediarios autorizados.

8. Adición de cuentas y reglas de agrupación de sociedades controladoras de grupos financieros.

En lo que respecta a las Reformas a la LSI, en 1992 con el fin de flexibilizar la operación de las sociedades de inversión y aprovechar las potencialidades que encierra este mecanismo de inversión para la movilización de recursos financieros, se hizo necesario adecuar su marco jurídico. De esta forma, el 21 de diciembre de 1992, se llevó a cabo una importante reforma a la Ley, cuyos aspectos relevantes fueron los siguientes³⁹:

1. Se cambia la denominación de "Sociedades de Inversión de Renta Fija", por la de "Sociedades de Inversión de Instrumentos de deuda", a fin de reflejar con mayor precisión las características de los valores y documentos que integran su activo⁴⁰.
2. Se autoriza a las sociedades de inversión de capitales a que puedan recomprar las acciones que emitan, siempre y cuando coticen en bolsas de valores y se ajusten al tratamiento que sobre el particular, prevé la LMV.
3. Se establece la reducción de capital automáticamente para convertir acciones propias en acciones de tesorería, exceptuando a las sociedades de inversión de capitales⁴¹.

³⁹ La Exposición de Motivos del Decreto del 21 de diciembre de 1992 publicado en el DOF el 28 de diciembre de 1992, prevé que las modificaciones a la LIC procuran introducir mecanismos que faciliten y simplifiquen los cambios a los regímenes de inversión de los diferentes tipos de sociedades que reconoce ese ordenamiento, así como el permitir una mayor liberalización acorde a los lineamientos de la estrategia de modernización financiera.

⁴⁰ El artículo 19 de la LSI prevé que "Las sociedades de inversión de renta fija operarán exclusivamente con valores y documentos de renta fija y la utilidad o pérdida neta se asignará diariamente entre los accionistas".

⁴¹ El artículo 22 de la LSI prevé que "Las sociedades de inversión de capital de riesgo, operarán con valores y documentos emitidos por empresas que requieren recursos a largo plazo y cuyas actividades estén relacionadas preferentemente con los objetivos de la Planeación Nacional del Desarrollo".

4. Se elimina la obligación de que las sociedades de inversión de capitales diversifiquen sus activos en cinco empresas promovidas. Se precisa que los prospectos de información autorizados por la Comisión Nacional de Valores (hoy CNBV), deberán garantizar el interés del inversionista, ofreciendo información esencial sobre políticas de inversión, valuación y recompra de sus acciones.⁴²

5. Se faculta a la Comisión Nacional de Valores (hoy CNBV), para autorizar a personas morales como sociedades valuadoras de acciones de sociedades de inversión, estando facultada para ejercer funciones de inspección y vigilancia ante dichas personas⁴³.

⁴² El artículo 6 de la LSI prevé en su parte conducente que "Las sociedades de inversión deberán elaborar prospectos de información al público inversionista, que se sujetarán a lo dispuesto en el presente artículo 6º y en el 39, fracción XI de esta Ley. Estos prospectos deberán remitirse a la Comisión Nacional de Valores para su previa autorización y precisar, por lo menos, lo siguiente: i) Los datos personales de la sociedad de inversión de que se trate, ii) La política detallada de venta de sus acciones y el límite máximo de tenencia por inversionista; iii) La forma de liquidación de las operaciones de compra y venta de sus acciones, atendiendo al precio de valuación vigente y al plazo en que deba ser cubierto; iv) las políticas detalladas de inversión, liquidez, adquisición, selección y diversificación de activos, así como los límites máximos y mínimos de inversión por instrumento, utilizados por cada sociedad; v) La advertencia a los inversionistas de los riesgos que pueden derivarse de la clase de activos de la sociedad de inversión, atendiendo a las políticas y límites que se sigan conforme a la fracción anterior; vi) El sistema de valuación de sus acciones, especificando la periodicidad con que se realiza la última y la forma de dar a conocer el precio; vii) En su caso, los límites de recompra de sus acciones, atendiendo al monto de su capital pagado, a la tenencia de cada inversionista y a la composición de los activos de cada sociedad de inversión, y viii) La mención específica de que los accionistas de la sociedad de inversión de que se trate, tendrán el derecho de que la propia sociedad de inversión o, en su defecto, la operadora de ésta, les recompre a precio de valuación hasta el 100% de su tenencia accionaria, dentro del plazo que se establezca en el mismo prospecto, con motivo de cualquier modificación al régimen de inversión o de recompra..."

⁴³ El artículo 13 de la LSI prevé en su parte conducente que "Las acciones que emitan las sociedades de inversión deberán valuarse conforme a las disposiciones de carácter general que expida la Comisión Nacional de Valores, a través de cualquiera de los siguientes sistemas: i) De una institución para el depósito de valores, a solicitud de las sociedades interesadas, a la cual deberán proporcionar oportunamente toda la información y documentos que dicha institución les solicite para el cumplimiento de su función valuatoria; ii) De comités de valuación designados por las sociedades de inversión...iii) De personas morales que autorice la Comisión Nacional de Valores ...i) De instituciones de crédito designadas por las sociedades de inversión, que cumplan las funciones de los comités de valuación... En ningún caso las instituciones de crédito podrán valuar las acciones representativas del capital social de sociedades de inversión que sean operadas por las propias instituciones..."

6. Se faculta a la Comisión Nacional de Valores (CNBV), para que autorice a las sociedades de inversión a operar con instrumentos no inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios.⁴⁴
7. Se modifica la prohibición para adquirir valores extranjeros, a fin de permitir que las sociedades de inversión adquieran títulos de emisoras mexicanas que coticen en bolsas del extranjero.
8. Permite la realización de operaciones de reporto con valores gubernamentales o instrumentos emitidos, avalados o aceptados por instituciones de crédito.
9. Se deroga la obligación de capitalizar por lo menos el 5% de las utilidades netas obtenidas en cada ejercicio por parte de las sociedades de inversión de capitales, con el propósito de liberar estos recursos, a fin de que su asamblea de accionistas decida el destino de los mismos.
10. Se faculta a la Comisión Nacional de Valores (hoy CNBV), para que, previa opinión del BM, emita las disposiciones de carácter general a las sociedades operadoras de sociedades de inversión, autorizándoles aquellas actividades que sean conexas o complementarias a su objeto.
11. Se modifica la base para aplicar sanciones por exceder o no mantener porcentajes máximos o mínimos de inversión, fijándose como multa máxima hasta el 5% del activo total de la sociedad de inversión, en el momento en que se cometa la infracción.
12. Se faculta a la Comisión Nacional de Valores (hoy CNBV), para inhabilitar a miembros del Consejo de

⁴⁴ El artículo 10 de la LMV prevé que "El Registro Nacional de Valores e Intermediarios será público y se formará con tres Secciones: la de Valores, la de Intermediarios así como la Especial, y estará a cargo de la Comisión Nacional de Valores, la cual organizará de acuerdo con lo dispuesto en esta Ley y en las reglas que al efecto dicte la propia Comisión".

Administración, Comisarios y funcionarios de las sociedades de inversión o sus operadoras,⁴⁵ cuando no reúnan los requisitos de experiencia y calidad técnica o moral exigidos o incumplan de manera grave o reiterada lo previsto en la Ley.

Lo anterior, a fin de salvaguardar los intereses de los inversionistas de esas sociedades de inversión y sus operadoras.

13. Se establece la aplicación de sanciones por incumplimiento a lo establecido a los prospectos de información.

IV.7. REFORMA JURIDICA DE 1993

Con respecto a las reformas a la LMV y con el fin de avanzar en la modernización y competitividad del sector bursátil y mejorar las condiciones para otorgar un impulso a los procesos de ahorro e inversión, fortaleciendo el marco jurídico por medio de la Ley como instrumento de cambio, con fecha 19 de junio de 1993 se llevó a cabo una nueva reforma cuyos temas y beneficios más importantes fueron:⁴⁶

1. Otorgar un impulso a la internacionalización.
2. Enriquecer la estructura institucional del mercado.

⁴⁵ El artículo 28 de la LSI prevé que "Las sociedades operadoras de sociedades de inversión tendrán como objeto la prestación de servicios de administración a éstas, así como los de distribución y recompra de sus acciones. Los servicios que presten a estas sociedades pueden ser realizados, igualmente, por casas de bolsa e instituciones de crédito a las que les será aplicable, en lo conducente, las disposiciones de este capítulo. Respecto a estas últimas, la Comisión Nacional de Valores tendrá asimismo la atribución de ejercer facultades de inspección y vigilancia en cuanto a los servicios de administración, así como de distribución y recompra de acciones que tengan contratados con sociedades de inversión, quedando obligadas a proporcionarle la información y documentos que la propia Comisión les requiera para tal efecto. La Comisión Nacional de Valores, oyendo la opinión del Banco de México, podrá autorizar mediante disposiciones de carácter general, aquellas actividades que sean conexas o complementarias a las propias de la función de las sociedades operadoras de sociedades de inversión".

⁴⁶ Motivos de las Reformas y Adiciones a la LMV, Decreto del 19 de julio de 1993, publicado en el DOF del 23 de julio de 1993.

3. Facilitar las condiciones de operación.
4. Desarrollar nuevos instrumentos.
5. Ampliar la gama de servicios de las instituciones.
6. Perfeccionar el régimen para sancionar el uso indebido de información privilegiada y considerar medidas adicionales para combatir conflictos de interés.⁴⁷
7. Avanzar en la autorregulación⁴⁸ del mercado.
8. Apoyar la función de los especialistas.
9. Enmarcar la asistencia recíproca con autoridades reguladoras del exterior.
10. Redefinir la organización y atribuciones que corresponden a los distintos órganos de la Comisión Nacional de Valores (hoy CNBV).
11. Adecuar la normatividad del Fondo de Apoyo al Mercado de Valores.⁴⁹

⁴⁷ Puede existir conflicto de interés cuando se tenga conocimiento de actos, hechos o acontecimientos capaces de influir en los precios de los valores materia de intermediación en el mercado de valores, mientras tal información no se haya hecho del conocimiento del público.

⁴⁸ Los distintos mercados que conforman el Sistema Financiero Mexicano, se han desarrollado con base en la confianza del público, la eficiencia y la credibilidad; uno de sus objetivos primordiales es el alcanzar los más altos estándares éticos. Para alcanzar este objetivo los mercados financieros más avanzados han adoptado medidas autorregulatorias que aseguran la más alta calidad en los servicios prestados.

⁴⁹ El artículo 89 de la LMV establecía en su parte conducente que "Las casas de bolsa y los especialistas bursátiles deberán participar en el mecanismo preventivo y de protección al mercado de valores, cuya organización y funcionamiento se sujetará a lo siguiente: i) El Banco de México administrará un fideicomiso que se denominará Fondo de Apoyo al Mercado de Valores, que tendrá la finalidad de preservar la estabilidad financiera de los participantes, así como procurar el cumplimiento de las obligaciones contraídas por las casas de bolsa y especialistas bursátiles con su clientela, provenientes de operaciones y servicios propios de su actividad profesional, objeto de protección expresa del Fondo. La constitución del fideicomiso por el Gobierno Federal no le dará el carácter de entidad de la administración pública federal, y por lo tanto, no estará sujeto a las disposiciones aplicables a dichas entidades..."

12. Consignar un estatuto jurídico capaz de brindar seguridad a la automatización de la actividad bursátil.

El 15 de diciembre de 1993, con motivo de la entrada en vigor del Tratado de Libre Comercio de América del Norte⁵⁰ y conforme a lo establecido en el Capítulo XIV relativo a servicios financieros, que permiten el establecimiento en el territorio nacional de intermediarios financieros del exterior, se efectuaron diversas reformas y adiciones a la Ley, en las que:

1. Se incluye un nuevo capítulo aplicable a las filiales de casas de bolsa de instituciones financieras del exterior, que contempla un régimen general que sirva de base para instrumentación del TLC, así como para futuras liberaciones que se negocien a través de otros tratados.

2. Se autoriza el restablecimiento en el territorio nacional de oficinas de representación de casas de bolsa del exterior.

En las Reformas a la Ley de Sociedades de inversión, en el año de 1993, se adiciona el Capítulo V bis, relativo a filiales de instituciones financieras del exterior, en el cual:

1. Se autoriza la participación de extranjeros hasta el 49% del capital mínimo fijo, sin derecho a retiro, y hasta el 100% en la parte variable, para las sociedades de inversión.

“Muchos países en desarrollo han cambiado de políticas restrictivas que reflejaban escepticismo sobre las ventajas de la inversión extranjera a políticas que buscan atraer mayores montos de inversión extranjera”.⁵¹

⁵⁰ Ratificado por el H. Senado de la República el 22 de noviembre de 1993.

⁵¹ Wells Lous T.- Facilitating Foreign Investment.- Foreign Investment Advisory Service.- Washington, D.C.. 1991 p.1

2. Para organizarse y operar como filial,⁵² se requiere autorización de la Comisión Nacional de Valores (hoy CNBV), y que aquella sea intransmisible; podrán realizar las mismas operaciones que las sociedades de inversión o las sociedades operadoras.
3. Se establece que la adquisición del capital fijo de una filial, que tenga el carácter de sociedad de inversión, sólo podrá realizarla las instituciones financieras del exterior, o una filial autorizada como sociedad operadora.
4. Una institución financiera del exterior, directa o indirectamente, o una sociedad controladora filial, deberá ser propietaria en todo momento, de acciones que representen cuando menos el 99% del capital mínimo fijo de las sociedades de inversión filiales o de las sociedades operadoras filiales.
5. Se elimina la prohibición para el préstamo de valores.⁵³
6. Se elimina la prohibición para adquirir valores del extranjero.
7. Se establece la obligación de que el Director General de la Sociedad Operadora cumpla los requisitos de solvencia moral y económica, así como capacidad técnica y administrativa.

⁵² La LMV prevé que filial es "...la sociedad mexicana inscrita en la Sección de Intermediarios del Registro Nacional de Valores e Intermediarios, conforme a esta Ley, y en cuyo capital participe una Institución Financiera del Exterior o una Sociedad Controladora Filial en los términos del presente capítulo".

⁵³ El artículo 98 de la LMV prevé que "En los préstamos de valores que se celebren con la intervención de casas de bolsa, se transferirá la propiedad al deudor, quien quedará obligado a restituir otros tantos títulos del mismo emisor, valor nominal, especie y clase, o el equivalente que sea expresamente pactado. Estas operaciones podrán concertarse fuera de bolsa, en cuyo caso deberán registrarse en la misma para los efectos previstos en el artículo 31 fracción VIII, inciso f) de la presente ley, y sólo podrán realizarse respecto de los valores que autorice mediante disposiciones de carácter general la Comisión Nacional de Valores, las cuales deberán dictarse con miras a lograr la transparencia de este tipo de transacciones y el desarrollo ordenado del mercado de valores".

En lo que respecta al Marco Normativo secundario y con motivo de las modificaciones a las Leyes del Mercado de Valores y de las Sociedades de Inversión, que incluyeron diversas modificaciones a las actividades de intermediación, depósito, asesoría de inversión y calificación de valores; el fomento a la figura del especialista bursátil como formador de mercado y la facultad otorgada a las casas de bolsa para llevar a cabo operaciones fiduciarias en todos los negocios vinculados con sus funciones, así como la derogación de prohibición, a las sociedades de inversión, para que puedan invertir en valores extranjeros y las facultan para realizar operaciones de préstamo de valores, y con el fin de contribuir a la modernización del marco regulatorio y competitividad de los participantes, se expidieron 32 circulares: 16 dirigidas a intermediarios, 7 a sociedades emisoras, 8 a sociedades de inversión y 1 a sociedades controladoras.⁵⁴

Esas circulares aluden a:

1. Información económica, contable, jurídica y administrativa que deben presentar a la Comisión Nacional de Valores (hoy CNBV) y a la BMV las emisoras de acciones inscritas en la Subsección "B" del Registro Nacional de Valores e Intermediarios.
2. Régimen aplicable a las emisoras de acciones inscritas en la Subsección "B" del Registro Nacional de Valores e Intermediarios respecto de avalúos de activos fijos.
3. Cambios al régimen aplicable a títulos opcionales (Warrants) para impulsar su desarrollo.
4. Normas a las que se sujetará la inclusión del sistema de recepción de órdenes y asignación de operaciones de las casas de bolsa, de las órdenes de compra o venta de acciones inscritas en la Subsección "B" del Registro Nacional de Valores e Intermediarios.

⁵⁴ Fuente: CNBV.- Dirección General de Disposiciones e Instrumentación Legal.

5. Disposiciones aplicables a operaciones internacionales con valores.
6. Aportaciones ordinarias al Fondo de apoyo al Mercado de Valores.
7. Créditos otorgados a las casas de bolsa por el Fondo de Apoyo al Mercado de Valores.
8. Delimitación de participación de las sociedades de inversión de capitales en las comunes.

IV.8. REFORMAS FINANCIERAS DE 1993-1994

Desde la reprivatización de la banca, el gobierno adoptó diversas medidas para modernizar el marco jurídico del sistema financiero.

En junio de 1993, se reformó nuevamente la Constitución y entró en vigor la Ley que otorgó mayor autonomía con una mayor claridad de funciones al BM (como ejemplos tenemos la conducción de la política monetaria y la regulación y supervisión del sistema de pagos y el mercado de divisas).

Durante el primer semestre de 1994, se expidieron 28 circulares y 3 oficios circulares, de las cuales, 25 y un oficio circular fueron dirigidas a intermediarios, 1 oficio circular a emisores de valores; 2 a sociedades de inversión y 2 a controladoras de grupos financieros.

Dichas circulares se refieren a:⁵⁵

1. El establecimiento de asuntos y plazos que comprenden la "afirmativa ficta".
2. Se autoriza la adecuación del régimen de aportaciones que las casas de bolsa deben cubrir a la BMV⁵⁶ así como

⁵⁵ Fuente: CNBV.- Dirección General de Disposiciones e Instrumentación Legal.

la cuota fija y general que éstas deberán efectuar a la Asociación Mexicana de Intermediarios Bursátiles.

3. Disposiciones aplicables a la valuación de carteras de instrumentos financieros y otros activos de casas de bolsa.
4. Disposiciones aplicables al reconocimiento de mercados de valores y emisores extranjeros, para el listado de valores en el Sistema Internacional de Cotizaciones.⁵⁷
5. Ampliación de la gama de usuarios y de servicios de las instituciones para el depósito de valores hacia entidades e instituciones del exterior.
6. Autorización a sociedades anónimas para la emisión de títulos opcionales en efectivo sobre sus propias acciones, así como a los intermediarios financieros para que lleven a cabo emisiones sobre acciones de alta y media bursatilidad. Asimismo, autoriza que los títulos opcionales también podrán estar referidos a certificados de participación ordinarios sobre acciones inscritas en la BMV.

Es importante mencionar que mediante circular 10-157 Bis 4, expedida el 9 de diciembre de 1999 por la CNBV, se modificaron y derogaron diversas disposiciones de la circular 10-157, expedida el 20 de agosto de 1992; entre

⁵⁶ El artículo 29 de la LMV Valores prevé que "Las bolsas de valores tienen por objeto facilitar las transacciones con valores y procurar el desarrollo del mercado respectivo a través de las actividades siguientes: i) Establecer locales, instalaciones y mecanismos, que faciliten las relaciones y operaciones entre la oferta y la demanda de valores. ii) Proporcionar y mantener a disposición del público información sobre los valores inscritos en bolsa y los listados en el sistema internacional de cotizaciones de la propia bolsa, sobre sus emisores y las operaciones que en ella se realicen. iii) Hacer publicaciones sobre las materias señaladas en el inciso inmediato anterior. iv) Velar por el estricto apego de las actividades de sus socios a las disposiciones que les sean aplicables. v) Certificar las cotizaciones en bolsa. vi) Realizar aquellas otras actividades análogas o complementarias de las anteriores, que autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo a la Comisión Nacional de Valores".

⁵⁷ El artículo 107 de la LMV prevé que "Las bolsas de valores podrán establecer un listado especial de valores, que se denominará sistema internacional de cotizaciones".

estas reformas, se estableció que las sociedades anónimas sólo podrán emitir títulos opcionales de compra, en especie o en efectivo y títulos opcionales de venta, en efectivo, referidos a sus propias acciones, siempre y cuando éstas correspondan a las categorías de alta, media o baja bursatilidad.

Las sociedades emisoras de títulos opcionales de compra en especie referidos a sus propias acciones, mantendrán como cobertura las acciones de tesorería que identifiquen para tal efecto.

7. Disposiciones relativas a la valuación de pasivos laborales contingentes de las casas de bolsa.
8. Reglas a las que deberán sujetarse las casas de bolsa en el desempeño de fideicomisos.
9. Modificaciones a la normatividad aplicable a la estimación de activos de las sociedades controladoras de grupos financieros.
10. Establecimiento de un régimen transitorio a las sociedades controladoras de grupos financieros, para la amortización del crédito mercantil, derivado de la adquisición de acciones de entidades financieras subsidiarias.
11. Modificación a las reglas relativas a operaciones de reporto que las casas de bolsa realizan con valores gubernamentales.
12. Nuevas reglas para la colocación de valores gubernamentales.

Como lo mencionamos anteriormente, se incluyó dentro de cada una de las leyes que regulan a nuestros intermediarios financieros, un nuevo capítulo relativo a filiales de instituciones financieras del exterior.

Algunas modificaciones también se hicieron a las principales leyes que gobiernan el sistema financiero.

Reformas a la LIC y de Grupos Financieros en julio de 1993 rompieron con algunas de las divisiones entre los servicios que podrían ser ofrecidos por diferentes entidades en un grupo financiero, permitiendo una gran variedad de servicios (incluyendo arrendamiento financiero y factoraje), para poder ser ofrecidos por bancos comerciales.

Las leyes que regulan la operación de las compañías de seguros y organizaciones auxiliares del crédito fueron modificadas en el mismo mes para aclarar los requerimientos de capital para esas entidades.

En julio de 1993 y al año siguiente se hicieron revisiones a la LMV para impulsar la competencia (liberalización de las operaciones de las casas de bolsa en el extranjero y la introducción de un sistema de valuación de valores originalmente emitidos en el exterior).

Recapitulando podemos resumir que durante la administración 1989-1994 la reforma financiera se basó en los siguientes puntos:

1. Desregulación: Dotándose a los bancos de plena autonomía en sus decisiones operativas. Por otra parte se liberó la fijación de tasas de interés y plazos; también se eliminaron cajones selectivos de crédito.

“En países como Corea y Taiwan, incluso Japón, sus sistemas financieros se han hecho más eficientes aún perpetrando una gran cantidad de represión financiera durante las primeras etapas de sus políticas de desregulación, utilizando el criterio que hasta que las

consecuencias de sus políticas de liberación no sean evaluadas, continúan iguales”.⁵⁸

2. Modernización del Marco Jurídico: Se expidieron las leyes de Instituciones de Crédito y para Regular las Agrupaciones Financieras y se reformaron los artículos 28 y 123 Constitucionales, con el propósito de restablecer el régimen mixto en la propiedad de las instituciones de crédito.
3. Reprivatización Bancaria: De 1989 a 1994 se reprivatizaron los 18 bancos existentes en esa época.
4. Modernización del Mercado de Valores: Se modificó su marco regulatorio con la finalidad de simplificar operaciones en el mercado de valores y se dio impulso a su internacionalización.

Por otra parte se reforzó la regulación de los intermediarios y se aumentaron las sanciones por el uso de información privilegiada.

5. Aumento en la Competencia: Se aumentó el número de intermediarios financieros.
6. Mayor Supervisión: Se reforzaron las facultades de las Comisiones encargadas de la supervisión financiera, incorporándose mecanismos de vigilancia, seguimiento e incluso de autorregulación⁵⁹ de las operaciones a fin de prevenir acciones contrarias al sano desarrollo del mercado financiero.

⁵⁸ Dalla, Ismail y Khat Khate. "Regulated deregulation of The Financial System in Korea".- World Bank discussion Papers.-Washington, D.C. 1995.p.3

⁵⁹ Los principales organismos del Sector Financiero reconocidos como organismos autorregulatorios, son coadyuvantes del desarrollo de los distintos mercados a través de la adopción y cumplimiento de estándares de conducta que promueven prácticas justas y equitativas, lo que redundo en la confiabilidad y eficiencia de los servicios proporcionados. De esta manera la autorregulación ha sido la respuesta a las exigencias del público.

Asimismo se establecieron requisitos de capitalización acordes con los principios internacionales aceptados, al igual que la obligación de crear reservas preventivas en los bancos.

7. Modernización de la Banca de Desarrollo: Se impulsó la función promotora de la banca de desarrollo, ya no sustentada en tasas subsidiadas, sino en disponibilidad y oportunidad del crédito y en la adecuación de los plazos y montos a las características de los proyectos.

8. Autonomía del Banco Central: Un factor de gran trascendencia en la modernización del sistema financiero fue la reforma constitucional que otorgó plena autonomía al BM, siendo desde nuestro punto de vista el aspecto de mayor relevancia en este período.

“Un aspecto fundamental de la modernización del sistema Financiero, es la reforma constitucional que otorga autonomía plena al Banco de México. El banco central, cuenta ahora con un mandato constitucional prioritario: procurar la estabilidad de precios. Ninguna autoridad podrá ordenarle conceder financiamiento. Los miembros de la Junta de Gobierno del Banco, podrán ser retirados de su puesto sólo por causa grave y desempeñar sus cargos por períodos cuya duración y escalonamiento permiten el ejercicio autónomo de sus funciones”.⁶⁰

9. Sistemas de Ahorro para el Retiro: En 1992 se creó el SAR.

10. Participación Extranjera: Se abrió el sector financiero de manera ordenada y gradual a la participación de instituciones financieras del exterior.

⁶⁰ Aspe, Pedro.- “La Reforma financiera en México”.- en Revista Comercio Exterior.-Vol.44 Num.12, diciembre de 1994 México, p.1047.

Bajo la luz del TLC, en octubre de 1994 se autorizó la operación en nuestro país de 52 intermediarios extranjeros entre los que se cuentan 5 grupos financieros, 18 bancos comerciales, 12 aseguradoras, una arrendadora y 16 casas de bolsa.

En noviembre del mismo año se autorizaron 27 instituciones financieras adicionales, entre las que contamos 5 grupos financieros, once sociedades financieras de objeto limitado, cinco arrendadoras, cinco empresas de factoraje y una casa de cambio.

IV.9. CUADRO COMPARATIVO DE REFORMAS

En el siguiente esquema se muestran los principales acontecimientos durante los periodos analizados:

DECADA DE LOS SETENTAS	DECADA DE LOS OCHENTAS	DECADA DE LOS NOVENTAS
<ol style="list-style-type: none"> 1. Consolidación de Bancos. 2. Se destaca el servicio de Banca Especializada. 3. Restricción a las operaciones de los Bancos. 4. Surgimiento de intermediarios secundarios. 5. Cae la presencia del poder operativo y la banca tradicional. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Se Estatiza la Banca. 2. Control automático del Estado en las operaciones bancarias. 3. Se da el Control de Cambios. 4. Las obligaciones en divisas se solventaron en pesos. 5. Creación de la LRSPBC. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Venta de bancos al sector privado. 2. Modificación Constitucional. 3. Creación de la LIC y de la LAF. 4. Creación de Entidades Financieras, dirigidas por una sociedad controladora. 5. Eliminación del coeficiente de liquidez. 6. Autonomía del BM

V. POLITICAS ADOPTADAS POR EL SECTOR FINANCIERO A PARTIR DE LA REPRIVATIZACION

V.1. GRUPOS FINANCIEROS

“Debido a la globalización de los mercados financieros éstos están frecuentemente integrados por entidades que operan internacionalmente”⁶¹.

Con la expedición de la LAF,⁶² se adoptó el modelo de conglomerados financieros (Agrupaciones Financieras), seguido por un gran número de países europeos, incluyendo Alemania, España e Inglaterra.

Conforme a la LAF, los grupos financieros estarán integrados por una sociedad controladora y por algunas de las entidades financieras a que se refiere el artículo 7° de la propia LAF, a saber: (i) almacenes generales de depósito; (ii) arrendadoras financieras; (iii) empresas de factoraje financiero; (iv) casas de cambio; (v) instituciones de fianzas; (vi) instituciones de seguros; (vii) sociedades financieras de objeto limitado; (viii) casas de bolsa; (ix) instituciones de banca múltiple; y, (x) sociedades operadoras de sociedades de inversión y administradoras de fondos para el retiro.

Este modelo fue adoptado para darle a nuestro país mayor eficiencia y competitividad, permitiendo a los grupos financieros explotar economías de escala, la entrada a nuevos mercados y servicios entre los mismos.

En cuanto a las modalidades de agrupación, establece el citado ordenamiento, que el grupo financiero podrá formarse con cuando menos dos tipos diferentes de las entidades financieras siguientes: (i) instituciones de banca múltiple; (ii) casas de bolsa; y (iii) instituciones de seguros.

⁶¹ Deutsche Bundesbank Monthly Report.- “Financial Conglomerates and their Supervision”.- Vol. 46. No. 4, P.50.

⁶² DOF del 18 de julio de 1990.

Si el grupo no incluye dos de las mencionadas entidades, deberá contar por lo menos con tres tipos diferentes de las entidades citadas en el párrafo anterior, que no sean sociedades de inversión o administradoras de fondos para el retiro.

En consecuencia, los grupos con sociedad controladora pueden participar conjuntamente: un banco, casa de bolsa, almacén de depósito, arrendadora financiera, casa de cambio, empresa de factoraje, afianzadora, aseguradora, operadora de sociedades de inversión y administradora de fondos para el retiro.

Como se señaló, la adopción del modelo de grupos financieros trae como resultado la concentración en los mercados financieros.

La compra de los bancos reprivatizados por grupos financieros con controladoras en otros servicios financieros de la industria (particularmente casas de bolsa y aseguradoras), claramente aumenta la competencia deseada por el Gobierno.

El gobierno buscó mitigar los efectos negativos de la concentración permitiendo participación extranjera en los mismos, desregulando y promoviendo mayor intercambio de información entre los proveedores de servicios financieros (por ejemplo desarrollando los burós de crédito).

“Las cuatro armas principales que las autoridades financieras deben de emplear tratándose de grupos financieros son: criterios de autorización, regulación prudencial, consolidación contable y supervisión consolidada”⁶³.

⁶³ Scott H., David, “The Regulation and Supervision of Domestic Financial Conglomerates”, The World Bank, august 1994, Washington, D.C. p.1.

VI. PARTICIPACION EXTRANJERA Y COMPETITIVIDAD

El compromiso principal asumido por México sobre servicios financieros, dentro del TLC, es permitir el establecimiento en nuestro territorio de intermediarios financieros a través de filiales.

“El componente de servicios financieros del Tratado de Libre Comercio de América del Norte representa un nuevo paso en la liberalización financiera que se ha dado en diferentes grados en Canadá, México y Estados Unidos.

Los tres países han eliminado controles en sus tasas de interés, disminuido sus requerimientos de reservas y, reducido las barreras de entrada para nuevos bancos tanto nacionales como extranjeros. La apertura financiera de México, sin embargo, ha sido mucho más extensiva que la de Canadá y Estados Unidos”⁶⁴.

Con la reforma financiera de 1993⁶⁵ se incluyó un nuevo capítulo, dentro de cada una de las leyes que regulan a los intermediarios financieros, aplicable a las filiales de instituciones financieras del exterior.

Este capítulo contempla un régimen general que sirve de base para la instrumentación del TLC, así como para futuras liberalizaciones que se negocien a través de otros tratados.

Las filiales de las instituciones financieras del exterior, son sociedades mexicanas autorizadas para constituirse y operar conforme a la LGOAAC, como Organizaciones Auxiliares del Crédito o Casas de Cambio, y en cuyo capital participa una Institución Financiera del Exterior, o una Sociedad Controladora Filial.

⁶⁴ Welch H. John, Ob. Cit. p.1.

⁶⁵ DOF del 23 de diciembre de 1993.

El Gobierno espera que gradualmente elevando la competitividad permitiendo servicios financieros de entidades financieras controladas por extranjeros, puede dar incentivos a los bancos nacionales para ser más eficientes, adoptando nuevas técnicas y tecnologías y reduciendo gradualmente los costos de intermediación.

En febrero de 1995,⁶⁶ las leyes financieras fueron modificadas para permitir que personas físicas extranjeras y empresas como grupo pudieran tener hasta el 49% de las acciones con derecho a voto de una controladora financiera mexicana, bancos comerciales y casas de bolsa.

Cabe mencionar que actualmente ninguna persona física o moral podrá adquirir, directa o indirectamente mediante una o varias operaciones de cualquier naturaleza, simultaneas o sucesivas, el control de acciones de la serie "O" por más del 5% del capital social de una sociedad controladora, bancos comerciales y casas de bolsa. La Secretaría de Hacienda y Crédito público podrá autorizar cuando a su juicio se justifique, un porcentaje mayor, sin exceder del 20%.

VII. PLAN Y PROGRAMA HACIA EL 2000

VII.1. PLAN NACIONAL DE DESARROLLO (1995-2000)

Dentro del capítulo de crecimiento económico del Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000, encontramos al Sistema Financiero como instrumento para impulsar el ahorro y la inversión productiva.

Durante este periodo se pretende promover que el sector financiero genere oportunidades atractivas para inducir un mayor ahorro (mediante la flexibilización de tasas de interés, por parte de las instituciones intermediarias, según los requerimientos del mercado), tanto de las familias como de las empresas, brindándole la oportunidad a los sectores

⁶⁶ DOF del 15 de febrero de 1995.

que no han sido incorporados adecuadamente al sistema financiero.

Con la integración de la Comisión Nacional Bancaria y la Comisión Nacional de Valores se fortalece la supervisión y vigilancia de los intermediarios financieros.

VII.2. PROGRAMA NACIONAL DE FINANCIAMIENTO DEL DESARROLLO 1997-2000 (PRONAFIDE)

Podemos señalar que los objetivos fundamentales del PRONAFIDE son:

1. Alcanzar una tasa de crecimiento del Producto Interno Bruto mayor al 5% consistente con el crecimiento anual de la fuerza laboral.
2. Crear y fortalecer de manera sostenida y permanente las fuentes de financiamiento internas.
3. Evitar la vulnerabilidad de la economía ante los flujos de recursos externos.
4. Perseverar en la generación de un ambiente macroeconómico estable.
5. Incrementar el bienestar social.

El PRONAFIDE establece cuatro líneas de acción para generar los recursos suficientes, con el fin de alcanzar niveles de inversión superiores al 25% del PIB para el año 2000, bajo un ambiente de estabilidad macroeconómica.

Estas cuatro líneas son:

1. Promover el ahorro del sector privado.

Se espera que el ahorro del sector privado se incremente de 16.1% en 1996 a 17.7% del PIB en el año 2000. Existen

tres elementos fundamentales que pretenden fortalecer el ahorro de este sector en los próximos años:

- a) Sistema de pensiones.
- b) Acciones para promover el ahorro popular.
- c) Política fiscal promotora del ahorro e inversión del sector privado.

2. Consolidar el ahorro público.

- a) El mantenimiento de finanzas públicas sanas es una condición necesaria para incrementar el ahorro público.
- b) Para el año 2000 se espera lograr un balance económico cercano al equilibrio. Ello implica un considerable esfuerzo fiscal, debido a los costos asociados a la reforma del sistema de pensiones, así como a los programas de saneamiento financiero y apoyo a deudores, los cuales ascienden a cerca de 2% del PIB en el año 2000.

3. Aprovechar el ahorro externo como complemento del ahorro interno.

- a) Un déficit en cuenta corriente moderado y sostenible será financiado a través de recursos externos estables y permanentes, principalmente inversión extranjera directa y financiamientos de largo plazo.
- b) La inversión extranjera directa estimada será cercana al déficit en cuenta corriente, por lo que los flujos de ahorro externo serán básicamente recursos de largo plazo.

4. Fortalecer y modernizar el sistema financiero.

Este es el punto medular para nuestra investigación, además de que el propio PRONAFIDE plantea canalizar los recursos de los tres puntos anteriores a través del sistema financiero, se pretenden implementar los siguientes mecanismos:

- a) Reforzar la regulación y supervisión prudencial.

- b) Promover el desarrollo e internacionalización del mercado financiero.
- c) Canalizar los recursos a la inversión más eficientemente.
- d) Redimensionar y reorientar la banca de desarrollo.

CAPITULO SEGUNDO

AUTORIDADES DEL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO

SUMARIO

I. Introducción.- II. Conceptos Preliminares. III. Secretaría de Hacienda y Crédito Público.- III.1. Creación.- III.2. Bases Orgánicas de la República Mexicana.- III.3. Facultades de Comercio.- III.4. Ley General de Instituciones de Crédito.- III.5. Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público de 1913.- III.6. Antecedentes Legislativos a partir de la Constitución de 1917.- III.6.1. Ley de Secretarías y Departamentos de Estado.- III.6.2. Los años cincuenta.- III.6.3. Procuraduría Fiscal de la Federación.- III.6.4. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de 1982.- III.6.5. Reglamento Interior de la SHCP de 1983.- III.6.6. Reglamento Interior de la SHCP de 1989.- III.6.7. Decreto por el que se reforma el Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (1990).- III.6.8. Reglamento Interior de la SHCP de 1998.- IV. Banco de México.- IV.1. Antecedentes.- IV.2. Fundación.- IV.3. Liquidación del Antiguo Sistema Bancario.- IV.4. Antecedentes Legislativos y Fundamento Constitucional.- IV.5. Naturaleza Jurídica.- IV.5.1. Naturaleza.- IV.5.2. Funciones.- IV.6. Segunda Guerra Mundial.- IV.7. Desarrollo Estabilizador.- IV.8. Aportaciones del Banco de México al desarrollo económico durante los setentas y parte de los ochentas.- V. Comisión Nacional Bancaria y de Valores.- V.1. Comisión Nacional Bancaria.- V.2. Comisión Nacional de Valores.- VI. Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, VII. Comisión Nacional para la Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.- VII.1. Antecedentes.- VII.2. Naturaleza Jurídica.- VII.3. Integración.- VIII. Instituto para la Protección al Ahorro Bancario.- VIII.1. Antecedentes.- VIII.1.1. México (FOBAPROA).- VIII.2. Estudio Comparado.- VIII.3. Naturaleza Jurídica.- VIII.4. Integración.- IX. Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.- IX.1. Antecedentes.- IX.2. Naturaleza Jurídica.- IX.3. Integración.

I. INTRODUCCION

El objetivo de este capítulo es presentar una breve semblanza histórica de los antecedentes de las autoridades financieras. Lo anterior obedece a que, para poder comprender el papel de las autoridades financieras, así como sus características y atribuciones, es necesario conocer las situaciones que les dieron origen así como en las que se han desenvuelto.

Trasladando la aseveración de Acosta Romero en el sentido de que "Es muy frecuente, en las obras de derecho, referir los antecedentes históricos de las instituciones, a la época anterior a la Colonia. Creo que es muy difícil determinar, en las distintas etapas de las culturas precolombinas que se asentaron en el territorio que ahora es la República Mexicana, si hubo estrictamente actividad bancaria y también si se utilizó el crédito";⁶⁷ podemos afirmar que la misma idea se puede aplicar a las Autoridades Financieras.

II. CONCEPTOS PRELIMINARES

A continuación se mencionan algunos criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre lo que debemos entender por autoridad:

1. "De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 11 de la Ley de Amparo, es autoridad responsable la que dicta, promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado. Por lo tanto, la autoridad que debe señalarse en la demanda cuando se reclaman actos concretos, como es el caso de una resolución administrativa es precisamente la que suscribe la resolución, es decir, la que materialmente la emite, de manera que si una resolución administrativa aparece firmada por una autoridad subalterna de la señalada como responsable, esto no significa que deba tenerse por cierto el acto en cuanto es atribuido al superior,

⁶⁷ Acosta Romero, Miguel.- Ob. Cit., p. 57

independientemente de que pertenezcan a la misma dependencia y de las relaciones de jerarquía que entre ellas exista; puesto que el citado artículo 11 no establece que tiene el carácter de autoridad responsable el superior de quien emite el acto reclamado por el sólo hecho de serlo”⁶⁸.

2. “De acuerdo con lo establecido en el artículo 103, fracción I, constitucional y el artículo 1º, fracción I, de la Ley de Amparo, la procedencia del juicio de garantías se encuentra supeditada al hecho de que los actos que en el mismo se reclamen provengan de autoridad, debiendo entenderse por tal, no aquella que se encuentra constituida con ese carácter conforme a la ley, sino a la que dispone de la fuerza pública en virtud de circunstancias legales o de hecho, y que por lo mismo esté en la posibilidad material de obrar como individuo que ejerza actos públicos, dictando resoluciones obligatorias para los gobernados, cuyo cumplimiento pueda ser exigible mediante el uso directo o indirecto de la fuerza pública”.⁶⁹

En la doctrina, encontramos también diversas opiniones sobre el concepto de Autoridad; algunos la refieren a la persona o entidad que la ejerce, al comentar que se entiende por autoridad a la persona u organismo que ejerce dicha potestad.

También se habla de autoridad al hacer referencia al prestigio de una persona o personas determinadas, como consecuencia de sus actividades científicas, culturales, etc.

⁶⁸ Tribunales Colegiados de Circuito. Contradicción de Tesis entre los Tribunales Colegiados Primero y Tercero del Primer Circuito en Materia Administrativa. Tesis 2ª./J. 3/88. F. Semanario Judicial de la Federación. Octava Época. Tomo II Primera Parte, 15 de agosto de 1988, pág. 185.

⁶⁹ Tribunales Colegiados de Circuito. Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. VI.2º.J/286. F. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Octava Época, Tomo 80 agosto de 1994. pág. 61.

Para efecto de la presente investigación, entendemos por autoridad la potestad legalmente conferida y recibida para:

1. Ejercer una función Pública;
2. Dictar resoluciones cuya obediencia es obligatoria, bajo pena en caso contrario de imponerse las sanciones previstas por la Ley; y,
3. Ejecutar forzosamente el cumplimiento de las resoluciones a que se refiere el apartado anterior.

El ejercicio de atribuciones en materia de regulación y supervisión de los sectores financieros en el mundo se ha asignado fundamentalmente a tres entidades públicas a saber: El Ministerio de Finanzas o de Hacienda, o bien una entidad dependiente de éste.- El Banco Central, o.- Instituciones o agencias especializadas con mayor o menor grado de autonomía respecto de los gobiernos.

Para el caso mexicano, las autoridades del Sistema Financiero son Banco de México, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Comisión Nacional Bancaria y de Valores, Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, Instituto para la Protección al Ahorro Bancario y, la Comisión Nacional del Sistema de Ahorro para el Retiro.

Toda autoridad debe tener la facultad de establecer, prescribir y llevar a ejecución lo que concierne a la organización y régimen de un Estado, o de una entidad social o jurídica.

Así, considero que debe existir una responsabilidad compartida entre las autoridades financieras y sus entidades, toda vez que, por una parte la autoridad debe llevar a cabo una labor adecuada de supervisión y las entidades a través de sus órganos de administración, vigilar

que se observen adecuadamente las disposiciones legales aplicables.

Como uno de los temas fundamentales de la tesis, proponemos la creación de la figura del Contralor Normativo en los Grupos y Entidades Financieras, a fin de que sea el encargado de vigilar que se cumpla la normatividad dentro de las instituciones financieras integrantes de esos Grupos y de inculcar entre sus integrantes una cultura de autorregulación. Se han realizado esfuerzos en este sentido pero sólo para Casas de Bolsa e Instituciones de Ahorro para el Retiro (AFORES).

Coincido parcialmente con Caprio, en el sentido de que "Las autoridades deben estar enfocadas a hacer las entidades financieras más seguras toda vez que en última instancia éstas serán las responsables en gran medida cuando las mismas fallen en el cumplimiento de sus objetivos"⁷⁰.

No comparto del todo esta opinión, toda vez que como lo he mencionado esta responsabilidad debe ser compartida.

Las autoridades en el sistema financiero han expedido diversas disposiciones en aquellas áreas donde se requiere dar un tratamiento a los nuevos instrumentos financieros. Se han tomado medidas para impulsar una mayor competencia para minimizar los efectos negativos de la alta concentración del mercado de los servicios financieros. En febrero de 1995, nuevas disposiciones fueron expedidas por la SHCP para impulsar el desarrollo de los burós de crédito (que mantienen información sobre operaciones crediticias). El propósito principal es requerir información sobre operaciones de personas físicas y morales, antiguamente manejadas como propiedad exclusiva de las instituciones de crédito.

⁷⁰ Caprio, Gerard Jr. y Summers Lawrence H.- Finance and its Reform.- Beyond Laissez-Faire.- The World Bank.- Washington, d.c. 1995, p.8.

Considero que este buró no ha sido correctamente manejado, y los criterios utilizados para calificar a un prospecto de cliente no son los adecuados, pero esta discusión, sería tema de otro trabajo de investigación.

Los reguladores en primera instancia de los bancos comerciales y de desarrollo son el BM y la CNBV, con la potestad de esta última de supervisar los bancos y aplicar algunas leyes y disposiciones. Después de la integración de las Comisiones,⁷¹ la CNBV asume la responsabilidad de supervisar virtualmente todas las controladoras financieras así como bancos y casas de bolsa, entre otras entidades. Esto permite mayor eficiencia y una efectiva supervisión de los grupos financieros.

Desde mi punto de vista el propósito de la autoridad financiera debe ser, entre otras, el instrumentar las medidas administrativas tendientes a consolidar las condiciones institucionales y económicas, para continuar el proceso de modernización del sistema financiero y la globalización de los servicios financieros del país, lo cual permitirá el crecimiento de nuestra economía, situación que al día de hoy se encuentra estancada.

Procurar la estabilidad y solvencia del sistema financiero, así como mantener y promover la confianza del público, deben ser los objetivos fundamentales de las autoridades financieras.

Considero que un sistema financiero puede operar sólo cuando existe la plena confianza de los ahorradores, inversionistas y acreedores en la solidez de las instituciones.

Un sistema financiero estable y solvente se refleja en adecuados niveles de capitalización, liquidez, reservas y rentabilidad de los intermediarios, así como en una buena calidad de activos y una buena administración de las

⁷¹ DOF del 28 de abril de 1995.

entidades, razón por la cual las autoridades deben estar atentas a estos indicadores.

A continuación entraremos a dar a conocer los antecedentes de creación de cada una de las autoridades que son objeto de la presente investigación así como sus antecedentes legislativos en materia de regulación y supervisión del Sistema Financiero mexicano.

III. SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO

III.1. CREACION

A raíz de la consumación de la Independencia, el 4 de octubre de 1821, se creó la Secretaría de Estado y del Despacho de Hacienda, actualmente Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Su antecedente lo encontramos en el Reglamento Provisional para el Gobierno Interior y Exterior de la Secretarías de Estado y del Despacho Universal;⁷² aún cuando desde octubre de ese mismo año existía la Junta de Crédito Público.

III.2. BASES ORGANICAS DE LA REPUBLICA MEXICANA

Con las Bases Orgánicas de la República Mexicana del 14 de junio de 1843, se le da a la dependencia citada el carácter de Ministerio de Hacienda, y el decreto del 12 de mayo de 1853, le da por primera vez la denominación de Secretaría de Hacienda y Crédito Público⁷³.

III.3. FACULTADES DE COMERCIO

El 13 de mayo de 1871, la SHCP ve incrementadas de manera importante sus facultades referentes a comercio, al grado de dársele la denominación de Secretaría de Hacienda, Crédito Público y Comercio. Por otra parte sale

⁷² Expedido el 9 de noviembre de 1821 a raíz de la consumación de la Independencia.

⁷³ El 27 de mayo de 1852, se publicó el Decreto por el que se modifica la Organización del Ministerio de Hacienda, quedando dividido en seis secciones, siendo una de ellas la de Crédito Público, antecedente que motivó el mencionado Decreto de 1853.

de su competencia el sistema de correos y se rescinde el contrato de arrendamiento de la Casa de Moneda a particulares, con lo que la acuñación de moneda quedó a cargo del Gobierno⁷⁴.

III.4. LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO

No fue sino hasta marzo de 1897 cuando se estableció en la Ley General de Instituciones de Crédito⁷⁵ el procedimiento para la constitución de bancos y se sometieron sus funciones a la vigilancia de la Secretaría de Hacienda; además se definieron tres categorías de instituciones: bancos de emisión, hipotecarios y refaccionarios, prosperando más los primeros, posteriormente se agrega una institución más que son los almacenes generales de depósito.

Los Estados de la República, por su parte, siguieron creando sus propios bancos y, de esta forma, surgen ocho instituciones más, así termina el siglo con grandes expectativas en el Sistema Bancario y movilizándose de una forma constante la creación de nuevos bancos.

Sin embargo, en el año de 1910 estalla la Revolución y con ella se rompe el patrón que se había estado siguiendo hasta el momento. Los bancos ya no llevan a cabo operaciones propias y se convirtieron en proveedores de los presidentes revolucionarios y, para el año en que cae el Presidente Huerta, los mismos ya no contaban con recursos y se declararon en quiebra.

⁷⁴ Este tema será tratado con amplitud en el capítulo referente a Banco de México.

⁷⁵ Debido a la lucha que se suscitó entre las instituciones para obtener el dominio sobre las demás, surge la Ley General de Instituciones de Crédito preparada en virtud de la autorización concedida al ejecutivo por la ley del 13 de junio de 1896 y se redactó de acuerdo con el proyecto preparado por una comisión integrada por destacados elementos bancarios. Para profundizar más en el tema recomiendo Rodríguez y Rodríguez, Joaquín.- Derecho Bancario, México, De. Porrúa, 1993.

III.5. REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO DE 1913

Para el año de 1913 a raíz de la expedición del Reglamento Interior de la Secretaría, se le otorga la facultad al entonces Departamento de Crédito y Comercio, para el manejo del Crédito Público, constituyéndose el antecedente de la actual Dirección General de Crédito Público, una de las más importantes dentro de la Dependencia, toda vez que, entre otras responsabilidades actualmente tiene la de tener contacto con los organismos financieros internacionales como el Banco Mundial, Fondo Monetario Internacional y Banco Interamericano de Desarrollo.

III.6. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS A PARTIR DE LA CONSTITUCION DE 1917

III.6.1. LEY DE SECRETARIAS Y DEPARTAMENTOS DE ESTADO

Con esta Ley ⁷⁶ se pasa lo relativo a Comercio a la nueva Secretaría de Comercio.

Es importante señalar que desde la Independencia, la actual Secretaría de Hacienda y Crédito Público ha funcionado como órgano de la actividad financiera federal.

Nada trascendente sucede de 1919 a 1946 con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

III.6.2. LOS AÑOS CINCUENTA

El inicio de los años cincuenta, en el ámbito financiero, lo marcó la angustia del gobierno de atender las necesidades insatisfechas de la población, ya que sólo eran resueltas de una manera muy limitada.

⁷⁶ Promulgada el 31 de diciembre de 1917.

Por tal motivo, en el año de 1950 se dio una reforma bancaria que tenía como objetivo acercar a las financieras al mercado monetario, ya que quedaron autorizadas para recibir préstamos o aceptar créditos exigibles a mediano y largo plazo, destinados a impulsar y desarrollar obras de infraestructura.

III.6.3. PROCURADURIA FISCAL DE LA FEDERACION

Antecedente por demás importante para el tema que nos ocupa en la presente investigación, es el Decreto⁷⁷ que dispone que la Procuraduría Fiscal sea una dependencia de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Para el desarrollo de sus funciones, la Procuraduría Fiscal de la Federación se encuentra actualmente integrada por las siguientes Subprocuradurías:

1. Subprocuraduría Fiscal Federal de Legislación y Consulta.

Encargada de realizar estudios y formular anteproyectos de iniciativas de leyes o decretos que deban presentarse ante el Congreso de la Unión para su aprobación, así como de elaborar los proyectos de reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente de la República y demás disposiciones de carácter general en la materia de la competencia de la SHCP.

2. Subprocuraduría Fiscal Federal de Amparos.

Tiene como objetivo proveer a la SHCP de la infraestructura jurídica necesaria para defender la constitucionalidad de las leyes fiscales, así como la legalidad de los actos que emanen de las autoridades administrativas que la conforman, con el fin de obtener las resoluciones y sentencias apegadas conforme a derecho en los procesos contenciosos en los que sea parte, coadyuvando en la

⁷⁷ Diario Oficial de la Federación del 31 de diciembre de 1947.

defensa del Erario Federal y, asesorar la actuación de sus propias unidades, con el objeto de que sus actos se realicen en estricto apego al marco jurídico aplicable al caso.

3. Subprocuraduría Fiscal Federal de Asuntos Financieros.

Le corresponde estudiar y elaborar anteproyectos, de iniciativas de leyes, decretos, reglamentos, acuerdos y disposiciones de carácter general en materia financiera y de crédito público; verificando que éstos guarden congruencia entre sí, con el Plan Nacional de Desarrollo y los programas que deriven de este último.

También le corresponde participar en la elaboración de las propuestas de reformas a las disposiciones aplicables en materia financiera y de crédito público y participar en la elaboración de anteproyectos de acuerdos, tratados o convenios internacionales en asuntos financieros y de crédito público.

De igual forma, emite su opinión en relación con las mismas materias y otorga la asesoría legal que le sea requerida.

Por último, realiza estudios comparados de los sistemas jurídicos y administrativos de otros países en las materias de su competencia.

4. Subprocuraduría Fiscal Federal de Investigaciones.

Formula el requisito de procedibilidad exigido por el Código Fiscal de la Federación u otras leyes, por los ilícitos materia de su competencia y, controla los procedimientos penales que se deriven de los mismos.

III.6.4. LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL DE 1982

Con las reformas y adiciones a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal⁷⁸ se le confirieron nuevas atribuciones a la SHCP, en materia de planeación, coordinación, evaluación y vigilancia del sistema bancario del país, derivadas de la nacionalización de la banca.

Como se mencionó anteriormente, en 1982, México pasó por dos grandes episodios devaluatorios, uno en febrero y marzo y otro en agosto y septiembre⁷⁹.

III.6.5. REGLAMENTO INTERIOR DE LA SHCP DE 1983

Con el nuevo reglamento interior de la SHCP⁸⁰ se transfirió la Dirección General de Bancos, Seguros y Valores a la nueva Subsecretaría de la Banca Nacional, con la denominación que conserva actualmente la Dirección General de Seguros y Valores, asimismo se integraron las Direcciones Generales de Política Bancaria, de Banca de Desarrollo y de Banca Múltiple.

En cumplimiento a las medidas de racionalización del gasto público emitidas por el Ejecutivo Federal,⁸¹ se publicó el Decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones del Reglamento Interior de la SHCP, mediante el cual y con la Subsecretaría de la Banca Nacional se suprimió la Dirección General de Política Bancaria.

III.6.6. REGLAMENTO INTERIOR DE LA SHCP DE 1989

A fin de lograr una mayor eficacia y eficiencia en el desarrollo de las atribuciones de la Secretaría, se emitió un

⁷⁸ DOF del 29 de diciembre de 1982.

⁷⁹ Federal Reserve. Ob. Cit. p.5

⁸⁰ DOF del 26 de agosto de 1983.

⁸¹ DOF del 19 de agosto de 1985.

nuevo Reglamento Interior,⁸² mediante el cual se efectuaron los cambios siguientes:⁸³

1. Se transfirió la Dirección General de Asuntos Hacendarios Internacionales a la nueva Subsecretaría de Asuntos Financieros Internacionales.
2. A la Subsecretaría de Asuntos Financieros Internacionales se le encomendó el diseño y ejecución de la política de financiamiento externo, para lo cual se crearon las Direcciones Generales de Captación de Crédito Externo y Técnica de Crédito.
3. En la Procuraduría Fiscal de la Federación⁸⁴ se creó la Subprocuraduría Fiscal de Control de Cambios.

III.6.7. DECRETO POR EL QUE SE REFORMA EL REGLAMENTO INTERIOR DE LA SHCP (1990)⁸⁵

Estableció, entre otras, la facultad de la SHCP de:

1. Planear, coordinar, conocer la operación y evaluar, el Sistema Bancario Mexicano respecto de las instituciones de banca de desarrollo, de las instituciones de banca múltiple en las que el Gobierno Federal tenga el control por su participación accionaria, así como de las demás entidades del sector paraestatal que corresponda coordinar a la Secretaría⁸⁶.

⁸² DOF del 17 de enero de 1989.

⁸³ Es importante recordar que a partir de 1988, el Sistema Financiero Mexicano empieza su cambio y se encamina hacia la modernización, en esta etapa se dan varios factores que influyen directamente en el cambio que se estaba gestando y los cuales son de dos tipos: i) Internos: El más importante fue el cambio en la estructura del gobierno cuyo principal objetivo era volver más moderna y eficiente la economía mexicana. ii) Externos: El fundamental fue la globalización de los Servicios Financieros.

⁸⁴ La Procuraduría Fiscal de la Federación es una dependencia de la SHCP, y nace mediante decreto publicado en el DOF del 31 de diciembre de 1947.

⁸⁵ DOF, de fecha 30 de octubre de 1990.

⁸⁶ De esta fracción podemos advertir una etapa de transición en la que todavía ejerce su función rectora al tener la facultad de planear, coordinar, conocer la operación y evaluar el Sistema Bancario Mexicano.

2. Otorgar y revocar autorizaciones para la constitución, organización y operación de instituciones de banca múltiple, de seguros, de fianzas, de organizaciones auxiliares del crédito y para la operación de comisionistas que auxilien a las instituciones de banca múltiple, así como de sociedades mutualistas de seguros, de consorcios de instituciones de seguros y fianzas, y de casas de cambio.
3. Otorgar y revocar autorizaciones para la constitución y funcionamiento de grupos financieros, así como autorizar la incorporación de una nueva sociedad a un grupo financiero o la separación de alguno de sus integrantes, la fusión de dos o más grupos financieros, la fusión de dos o más entidades participantes en un mismo grupo financiero, y la disolución de un grupo financiero⁸⁷.
4. Designar al Presidente de la Comisión Nacional Bancaria, al de la CNSF, al de la Comisión Nacional de Valores, así como conocer las resoluciones y recomendaciones de las Juntas de Gobierno de las dos primeras.

Cabe mencionar que en esta época la SHCP, ya había reincorporado a la Secretaría de Programación y Presupuesto.

III.6.8. REGLAMENTO INTERIOR DE LA SHCP DE 1998⁸⁸

Por virtud de este Reglamento, se reforman las atribuciones en materia de asesoría, dictaminación, revisión de instrumentos jurídicos, reportes de operaciones sospechosas y relevantes de operaciones con recursos de procedencia ilícita y se establece la facultad de formular las políticas del Sistema Bancario de acuerdo con el Programa

⁸⁷ Esta facultad debe ser por naturaleza otorgada a la CNBV quien cuenta con los elementos de juicio para en su caso otorgar este tipo de autorizaciones.

⁸⁸ DOF del 10 de junio de 1998.

Nacional de Financiamiento del Desarrollo, y de los Fideicomisos Públicos.

IV. BANCO DE MEXICO

IV.1. ANTECEDENTES

Desde 1873, el precio de la plata se había venido depreciando, lo cual, aunado con la adopción del patrón oro por la mayoría de los países europeos, obligó a que México iniciara en el año de 1902 un proceso de reforma monetaria con el objeto de independizar el valor del peso de plata, del precio en oro del metal plata.

El sistema monetario fijaba como unidad al peso, definido teóricamente como 75 centigramos de oro puro. Bajo estas condiciones con fecha 16 de noviembre de 1904, el Ejecutivo sometió al Congreso de la Unión una iniciativa de reforma de las leyes monetarias de la República. El 9 de diciembre del mismo año se promulgó el Decreto que autorizaba al Ejecutivo para llevarla a cabo.

Meses después, el 25 de marzo de 1905, fue expedida la Ley que Establece el Régimen Monetario de los Estados Unidos Mexicanos que en su artículo 32 dispone que "Un decreto especial instituirá la Comisión de Cambios y Moneda, que cuidará de todo lo relativo a la fabricación, emisión y cambio de monedas; y a cargo de la misma Comisión quedará exclusivamente el manejo del fondo regulador..."

En esta Comisión de Cambios y Moneda se encuentra el antecedente más directo del Banco de México.

El 3 de abril de 1905 se expidió el Decreto relativo a la constitución de la Comisión de Cambios y Moneda, que

tuvo, entre otras, las siguientes características y facultades:⁸⁹

1. El presidente de la Comisión sería el Secretario de Hacienda y Crédito Público, integrada por 9 vocales, dos de los cuales eran designados por ministerio de ley, el Tesorero General de la Federación y el Director General de las casas de Moneda, los 7 restantes los nombraba el Banco Nacional de México y, otros 2 Bancos que tuvieran mayor capital suscrito y pagado designaban un vocal cada uno; la SHCP nombraba los otros 4 vocales de entre comerciantes o particulares de reconocida honorabilidad.
2. Resolvía sobre la acuñación de monedas destinadas a la circulación interior determinando la cantidad y clase de piezas que debieran acuñarse.
3. La compra de barras o cospeles de oro, plata, níquel o bronce con el fin de destinarlos a la acuñación.
4. Realizar el canje de monedas a que se referían los artículos 10 a 14 de la Ley Monetaria del 25 de marzo de 1905.
5. Cambiarle a las oficinas federales señaladas por la SHCP, la moneda fuerte de plata por fraccionaria, o viceversa, que dichas oficinas le presenten por orden de la Tesorería General de la Federación conforme al artículo 16 de la Ley Monetaria, el cual establecía el derecho para que todo habitante de la República cambie la moneda fraccionaria para obtener piezas de plata del valor de un peso y viceversa, siempre que se solicitara el cambio en cantidad de cien pesos o sus múltiplos exactos.
6. Recoger de la circulación, ya sea en forma directa o a través de las oficinas federales señaladas por la SHCP,

⁸⁹ Para el Trámite de estas funciones la Ley había discurrido la formación del primer acervo monetario en la historia del país, que en ese principio adquirió la denominación de Fondo Regulador de la Circulación Monetaria.

las monedas desgastadas que deban acuñarse, y remitirlas a la Casa de Moneda para ese objeto.

7. Decidir si el oro que se le presentara para obtener a cambio moneda de plata, debería invertirse en la compra de barras de este metal o conservarse en el Fondo Regulador.
8. Recibir de la Casa de Moneda toda la moneda que se acuñara y, en su caso, ponerla en circulación.
9. Administrar el Fondo Regulador creado por la Ley Monetaria y disponer del Fondo para todas las operaciones bancarias y de cambio de moneda, que fueren conducentes a la estabilidad de los tipos de cambio exterior y, satisfacer las necesidades de la circulación interior.

La Comisión de Cambios y Moneda se coordinaba con la SHCP para la disposición de los giros sobre el extranjero, a que diere lugar la remesa de barras de metales preciosos que por cuenta de los mineros, hicieren las oficinas que se organizaran conforme a la fracción 3, artículo 2 de la Ley del 9 de diciembre de 1904; y en general, para la situación de fondos fuera de la República y giros sobre el exterior por cuenta del Gobierno Federal. La Comisión debía proponer a la SHCP las medidas que en su concepto tendieran a mejorar el mercado de cambios y al logro de sus fines.

Por último se mencionaba que el cargo de individuo de la Comisión de Cambios y Moneda era puramente honorífico, con una duración de un año para los nombrados por el Banco Nacional de México, otros Bancos y la Secretaría de Hacienda en la forma en que se describió, no se contraía responsabilidad pecuniaria de carácter civil por razón del encargo y, sólo obligaba a su fiel desempeño con arreglo a las leyes.

IV.2. FUNDACIÓN

México inicia propiamente la actividad bancaria en el año de 1864⁹⁰ dentro de un régimen de libre concurrencia en la emisión de billetes, siendo en esta época cuando se funda el Banco de Londres México y Sudamérica, actualmente Banca Serfin S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Serfin.

La Ley General de Instituciones de Crédito expedida en 1897, que dio uniformidad al orden normativo aplicable a la intermediación financiera, estableciendo por vez primera en México un sistema bancario propiamente dicho, estructura al sistema conforme a un régimen jurídico

⁹⁰ El estudio de las primeras instituciones de crédito que se establecieron en nuestro país datan de la época de la colonia. Propiamente, no eran bancos establecidos de manera formal y los que los asemejaban a los que conocemos en la actualidad era el tipo de operaciones que llevaban a cabo como las de crédito y depósito.

En esta época, fueron dos las instituciones que se crearon con el objeto de llevar a cabo algún tipo de operación bancaria. Una de ellas fue el Banco de Avío de Minas que se fundó en el año de 1783. Anteriormente, se realizaron varios intentos para establecerlo pero todos ellos fracasaron ya que el objeto social que se proponía no se adecuaba a las necesidades reales que habían propiciado su constitución. Finalmente, en el año antes citado, se crea, como lo comenta Joaquín Rodríguez Rodríguez, "la estructura de un verdadero banco refaccionario" puesto que, continua este autor al citar a Cervantes, "recibe las platas a bajo precio, no percibe interés, tiene como garantía los frutos de las minas, no la mina misma, deja la administración de la mina al minero, y se limita a vigilar la inversión de los fondos, nombrando al efecto un interventor".

La segunda de las instituciones que hacíamos referencia en párrafos anteriores es el Nacional Monte de Piedad, también fundado en estos años. Esta institución tenía como principal actividad la de otorgar préstamos sin intereses a los sectores de bajos recursos económicos. Asimismo, no eran ni es un banco de depósito ni de préstamo especulativo, sino una entidad destinada a prestar dinero inmediato contra garantías muebles principalmente penda. De lo anterior se desprende que en la época de la colonia realmente no hubo ningún proceso en lo que se refiere a la banca ya que aún cuando las instituciones citadas llevaban a cabo ciertas funciones similares a las instituciones actuales, no estaban constituidas como tales. Durante la Guerra de Independencia tampoco hubo mayor avance debido a la fuga de capitales y la destrucción del país. Estos factores lo único que motivaron fue que se acudiera a solicitar crédito en el extranjero.

En el año de 1824 nace la primera Constitución, sin embargo ésta no hace ninguna referencia al servicio de banca. Fue hasta el año de 1830 que se promulga una Ley para crear el Banco de Avío. Este constituye la primera institución de fomento que se crea en México. Su función principal era dar apoyo al desarrollo industrial. Posteriormente, en el año de 1857, mediante decreto del 29 de julio, se hace un intento por crear un banco con funciones de banca central, comercial y de fomento pero debido a las condiciones tan inestables del país, este intento fracasó. Sin embargo, seguía existiendo la necesidad urgente de crear instituciones de crédito que ayudaran a movilizar el poco capital existente en el país.

basado en la pluralidad de instituciones emisoras de billetes.

En esta Ley se optó por no aceptar un monopolio, señalándose en su exposición de motivos que éste "...no se concibe sin una estrecha liga entre la institución que lo explota y el gobierno que lo otorga; y no deben perderse de vista las funestas consecuencias que en nuestro país pudiera acarrear, por bien meditada que fuese, toda conexión íntima que se estableciere entre los intereses de una institución de crédito y la política del gobierno; nunca exenta de azares y vicisitudes".⁹¹

Años después cambió radicalmente ese criterio. Venustiano Carranza en un discurso pronunciado en el Salón de Cabildos de Hermosillo, el 24 de septiembre de 1913, declaró sin embargo lo siguiente "...aboliremos el derecho de emisión de billetes o papel moneda por bancos particulares. La emisión de billetes debe ser privilegio exclusivo de la Nación. Al triunfo de la Revolución, ésta establecerá el Banco Unico de Emisión,⁹² el Banco del Estado, propugnándose por ser preciso por la desaparición de toda institución bancaria que no sea controlada por el gobierno".

Tal planteamiento se presentó en 1917 al Constituyente reunido en Querétaro, mediante iniciativa del Diputado Rafael Nieto, quien en el gobierno de Carranza, desempeñaba entonces el cargo de Subsecretario de Hacienda encargado del Despacho.

Nieto propuso incluir en el artículo 28 constitucional el monopolio de la emisión de billetes en favor de un solo banco controlado por el gobierno federal. Ello considerando, entre otras razones, que de esa forma el

⁹¹ Ley General de Instituciones de Crédito, Exposición de motivos. México, 1897.

⁹² ¿Hasta dónde sería necesario retroceder el reloj de la historia para localizar en México el primer antecedente de la banca central? Es difícil precisarlo por la complejidad que obscurece la localización exacta del germen del órgano central en este país.

gobierno podría con el crédito público en forma más amplia y expedita.

Según el diario de debates, Jara manifestó que el banco único de emisión controlado por el gobierno haría renacer la confianza del público en los billetes; Lizardi opinó que resolver entonces la cuestión sin un maduro examen del asunto equivaldría a lanzar billetes similares al papel Carrancista conocido con el nombre de "infalsificable", por lo que aquéllos nacerían muertos debido a la desconfianza que habían originado en el público; Mújica se pronunció por la extinción de todos los bancos existentes, dándose con ello al propuesto banco único el monopolio no sólo de la emisión de billetes, sino en general, de toda la actividad bancaria en el país; Espinoza sostuvo que si bien muchos tratadistas de economía política afirmaban que los bancos debían ejercer sus funciones con independencia de intereses políticos, ésto era una verdad relativa y que, en las circunstancias que presentaba entonces el país, el gobierno tenía el deber de instituir bancos para él, que tendiesen a consolidarlo apoyándolo de una manera decisiva en su política de mejorar las condiciones económicas de los sectores más necesitados; por último, Zavala sostuvo que existía la necesidad urgente de conceder el monopolio al banco único a fin de que éste, en compensación de las ventajas que le concediese el Estado, otorgase al Gobierno préstamos sin intereses o con un interés irrisorio, siendo así como podría fortalecerse el erario.

En ese entorno de criterios diversos y proposiciones encontradas, el Congreso Constituyente aprobó la propuesta de Nieto dejando a la legislación secundaria determinar la naturaleza y alcance del control del gobierno sobre el banco único de emisión.

"La revolución de 1910 culminó en la Constitución de 1917, que estableció el privilegio de emisión a favor de un Banco de estado, que fue el Banco de México, cuya primera ley

orgánica es del 25 de agosto de 1925 y que empezó a operar el primero de septiembre de dicho año”.⁹³

La primera Ley Orgánica del Banco de México, expedida en el año de 1925, estableció un régimen que procuraba conciliar el control del Gobierno antes mencionado, con la facultad exclusiva, entre otras, de emisión de billetes, del BM. En la correspondiente exposición de motivos, destaca que dicha facultad era necesaria para evitar “el gravísimo peligro de que el interés político pueda predominar en un momento dado sobre el interés público”.

La Ley Orgánica de 1936 reitera las prerrogativas del Banco, entendiéndolas según expresa la respectiva exposición de motivos, en el sentido de hacer de aquél una “institución destinada a servir intereses nacionales permanentes y que no puede, por ello, volverse, en caso alguno, un instrumento de acción para atender necesidades políticas o financieras extraordinarias del gobierno”.

En el año de 1941 se expide una nueva Ley Orgánica del Banco de México que tiene por propósito dotar a éste de una mayor libertad de acción en cuanto al ejercicio de sus funciones regulatorias de la moneda, el crédito y los cambios, manteniendo el régimen de la Ley anterior aplicable a su estructura orgánica y a las relaciones del propio Banco con el gobierno federal.⁹⁴

⁹³ Rodríguez Rodríguez, Joaquín.- Derecho Bancario, Editorial Porrúa, S.A.- Octava Edición, México D.F.- 1997.- p.23

⁹⁴ Como puede observarse, en las exposiciones de motivos de las dos primeras Leyes Orgánicas del BM que, con diversas modificaciones, rigieron a éste en forma sucesiva desde su fundación en el año de 1925 hasta principios de 1941, se observa una preocupación reiterada en cuanto a que el control del gobierno federal sobre aquél, previsto en el código fundamental, pudiese llevar a situaciones en las que el Banco Central se viese obligado a ejercer sus funciones anteponiendo intereses políticos al interés público que debía proteger evitando expansiones excesivas en el monto de circulación monetaria que afectasen de manera inconveniente al sano crecimiento de la economía nacional. La exposición de motivos concerniente a la Ley orgánica de 1941 no contiene señalamiento alguno sobre el particular posiblemente porque, como se ha mencionado, las modificaciones que esa Ley establece respecto al régimen instituido en la anterior Ley Orgánica de 1936 no alteran la naturaleza y alcance del control del gobierno sobre el Banco ni las relaciones entre éste último con el primero, previstas en la Ley que sustituye.

Cuando en el año de 1982 tienen lugar la expropiación de la banca y el establecimiento de un régimen de control de cambios, se modifica la naturaleza jurídica del Banco Central que, de sociedad anónima, pasa a ser organismo público descentralizado, cambiando con ello la estructura de su órgano de gobierno en términos que, fortalecieron el control del Gobierno Federal sobre la Institución. Tal naturaleza le fue conferida, según expresa la exposición de motivos del decreto modificatorio respectivo, atendiendo a que las funciones y facultades que la Ley había venido asignando al BM, hacían conveniente dar a éste el citado carácter de organismo descentralizado del Gobierno Federal, naturaleza que, según afirma la propia exposición de motivos, tenía, entre otras, la ventaja de que "...las normas de política crediticia quedan en manos y responsabilidad sólo del Gobierno, el cual a través de dicho organismo, decidirá y ejecutará las acciones necesarias".⁹⁵

Consecuente con la naturaleza jurídica asignada por la Constitución al BM, su Ley Orgánica, que entró en vigor el 1° de enero de 1985, establece que éste debe desempeñar sus funciones de conformidad con las directrices de política monetaria y crediticia que señale la SHCP, integrando su Junta de Gobierno con mayoría de personas que ocupan cargos en la administración pública federal.

Por otra parte, la Ley Orgánica establece de manera explícita que uno de los fines primordiales del BM, es procurar las condiciones crediticias y cambiarias favorables a la estabilidad del poder adquisitivo del dinero; hace más claro el régimen que limita el monto del crédito primario y el que puede alcanzar el financiamiento que el propio Banco otorgue al Gobierno Federal, y afirma y amplía las facultades de la Institución para regular mediante disposiciones de carácter general, el crédito y los cambios.

⁹⁵ Las reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que entraron en vigor el 4 de febrero de 1983 modificaron el artículo 28 del código fundamental elevando al rango constitucional el citado carácter de organismo público descentralizado.

ESTA TESIS NO SALE DE LA BIBLIOTECA

Con relación a este tema cabe considerar lo siguiente:

1. Durante el lapso comprendido entre 1925 y 1970, la ley secundaria estableció que en ningún caso funcionarios y empleados públicos podían ser consejeros o comisarios de la institución. En diciembre de ese último año, se modificó el régimen, previéndose que dos altos funcionarios de la SHCP podían ser consejeros, ocupando esos puestos el titular de dicha dependencia y un subsecretario de la misma.
2. En noviembre de 1982 se eliminó la prohibición antes señalada y se previno que el titular de la SHCP fuese en todo tiempo miembro del órgano colegiado al que correspondía el Gobierno del Banco Central.
3. En 1985 la Junta de Gobierno del Banco, quedó, por ley, integrada con once miembros, de los cuales siete deberían ser, ex officio, funcionarios de la administración pública federal.
4. Las severas limitaciones que originalmente estableció la ley para el financiamiento susceptible de concederse por el Banco al Gobierno se fueron atenuando a partir de 1938 y aún cuando la Ley Orgánica vigente contiene un régimen más claro sobre ese particular, conforme al mismo es permisible que tal financiamiento pueda alcanzar montos no sujetos a un límite específico.
5. Después de la Revolución Mexicana, imperaba el caos respecto a la circulación de la moneda fiduciaria, ya que el gobierno constitucionalista había emitido dos series diferentes de moneda (emisión "Veracruz" y emisión "Ejército Constitucionalista"). Igualmente existían diversos bancos de emisión, los cuales, lanzaban a la circulación sus propios billetes e incluso aún existían algunas acuñaciones privadas de moneda. "La cantidad de billetes de banco en circulación era de ciento ochenta

y cinco millones, o en números cerrados doscientos millones, que significaba ya un presupuesto exagerado... La cantidad de billetes constitucionalistas en circulación era de quinientos millones, y el fondo metálico existente en los Bancos de setenta y nueve millones de plata mexicana..."⁹⁶

6. Con el propósito de remediar tales problemas, el 14 de abril de 1916 se expide el decreto que crea la Comisión Monetaria, que absorbió las funciones de la antigua Comisión de Cambios y Moneda, cuyo propósito fundamental fue el de reorganizar la circulación de la moneda fiduciaria en la República (Artículos 1, 5 y 6), sustituyendo para tal efecto las anteriores emisiones de billete, por las de los llamados billetes infalsificables. Esta fue la primera determinación puesta en práctica para la regularización de la emisión gubernativa. Mediante decreto del 6 de abril de 1916 se facultó al Gobierno para emitir \$500'000,000.00 (equivalentes a \$500,000.00 actuales), de papel infalsificable a fin de llenar las necesidades del presupuesto y sustituir en la circulación el llamado papel revolucionario; el nuevo papel tendría una garantía metálica convertible al 20%. Este decreto fijó en su artículo 4 como fecha para poner en circulación el nuevo billete, el 1° de mayo de 1916, debiendo quedar la antigua moneda retirada en diciembre 31 de ese año.

7. El 31 de mayo de 1916 se expide un decreto que prohíbe las operaciones de cambio, publicado en el DOF (El Constitucionalista), el 6 de junio de 1916, como consecuencia de la gran especulación que existía respecto de la moneda metálica, estableciendo un control de cambios a fin de restablecer las condiciones financieras que permitieran actuar a la Comisión Monetaria, así de esta forma el Gobierno vigilaría el

⁹⁶ Manero, Antonio, "El Banco de México sus orígenes y Fundación", Primera Edición, Banco de México, México 1992, págs. 95, 96.

mercado monetario y de valores al portador en el que se había venido observando.

8. Mediante Circular 107 expedida por la SHCP y publicada en el Diario Oficial el 13 de julio de 1916, se reanudan las operaciones de cambio en las que intervienen bancos, casas bancarias, casas de cambio y demás organizaciones mercantiles autorizadas por la SHCP, con la obligación de rendir informe diario a la Comisión Monetaria de las operaciones, expresando monto de cada operación, tipo a que se efectuó y nombres de los que en ella intervinieron.
9. Ante el repudio por la moneda fiduciaria, y por las necesidades de comercio se lanzó nuevamente a la circulación la moneda metálica. Una vez lograda la primera fase de la reestructuración del sistema monetario, se reglamentan las obligaciones y funciones de la Comisión Monetaria por decreto del 7 de septiembre de 1916.

IV.3. LIQUIDACIÓN DEL ANTIGUO SISTEMA BANCARIO

A raíz del decreto de 15 de septiembre de 1916 que abrogó las leyes que autorizaban concesiones a los bancos de emisión y las disposiciones de la Ley General de Instituciones de Crédito del 19 de marzo de 1897, modificada por el decreto del 19 de junio de 1908, se inicia el proceso de liquidación de los Bancos de Emisión, siendo la Comisión Monetaria la liquidadora por la vía judicial, situación extremadamente difícil debido principalmente a la situación general de los valores circulantes por la introducción de la moneda metálica,⁹⁷ las leyes de moratoria y lo poco propicio de los mecanismos creados para operar la liquidación de los bancos, por lo que se optó por la vía administrativa y por el decreto del 7 de julio de

⁹⁷ A finales de 1916, el proyecto gubernamental para la unificación de la circulación, que dependía de la emisión del billete "infalsificable", había fracasado, y el país se preparaba lentamente para regresar a un sistema metálico.

1917. El Gobierno invistió con el carácter de liquidador a la Comisión Monetaria la cual representaría en juicio y fuera de él al Banco en liquidación.

El 16 de abril de 1920, se publicó en el DOF, la Circular número 19 expedida por la SHCP, la que disponía que a partir del 10 de abril de 1920, la Comisión Monetaria se encargaría de recibir y tramitar las solicitudes para acuñación de monedas sustituyendo en esa función a la Casa de Moneda, la cual debería limitarse a ejecutar las órdenes de acuñación que le fueran giradas por la Comisión Monetaria.

IV.4 ANTECEDENTES LEGISLATIVOS Y FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL

Con la destrucción del sistema bancario Porfirista durante la Revolución, la polémica ya no se centra en la conveniencia del monopolio o la libre concurrencia en la emisión de moneda, sino en las características que debería tener el Banco Unico de Emisión, cuyo establecimiento se consagró en el Art. 28 de la Carta Magna promulgada en 1917.⁹⁸ La disyuntiva consistía en proponer el establecimiento de un banco privado, o un banco bajo control gubernamental. Los Constituyentes reunidos en Querétaro, optaron por esta segunda fórmula, aunque la Carta Magna sólo estableció que la emisión de moneda se encargaría en exclusiva a un banco que estaría "bajo el control del Gobierno".

Los antecedentes de este ordenamiento constitucional descansan en Rafael Nieto, diputado al Congreso Constituyente que se reunió en Querétaro, para elaborar el código fundamental expedido en 1917 y, subsecretario de Hacienda encargado del despacho. Rafael Nieto, presentó a ese Congreso una iniciativa para incluir en el artículo 28 de la Constitución una previsión concerniente al establecimiento del monopolio de emisión de billetes en

⁹⁸ La génesis legal del BM se encuentra en el artículo 28 de la Constitución de 1917.

favor de un solo banco. La exposición de motivos de dicha iniciativa sostuvo que ese banco podría financiar al gobierno en forma amplia y expedita, manejar las reservas internacionales del país, actuar como prestamista de última instancia de la banca y regular el crédito que otorgara ésta.

Expresó asimismo que, considerando las dificultades existentes para pronunciarse en ese momento por un banco de Estado o una entidad en la que éste participara en unión de inversionistas privados, era preferible asentar sólo en la Constitución que el banco único debía estar, en todo tiempo controlado por el gobierno federal, dejando a la legislación secundaria determinar la naturaleza y el alcance de dicho control.

En ese entorno de criterios diversos y como los de Jara, Mújica, Espinosa y Zavala y posiciones encontradas, el Congreso Constituyente aprobó la propuesta de Nieto, estableciendo en el artículo 28 de la Constitución promulgada en 1917 que: "En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios (...) exceptuándose únicamente los relativos a (...) la emisión de billetes por medio de un solo banco que controlará el Gobierno Federal (...)".

"Como la Constitución de 1917 prevenía la creación de este Banco, el Secretario de Hacienda, Alberto Pan, nombró una comisión integrada por los señores Mario Elías Gómez de Lima y Fernando de la Fuente, con objeto de formar la nueva Ley General de Instituciones de Crédito y los estatutos principales de la Ley del Banco de México".⁹⁹

Tan pronto entró en vigor la Constitución de 1917, se inició una serie de esfuerzos para crear el banco único. El proceso, dadas las precarias condiciones existentes, duró ocho años, pese al interés del gobierno en fundar la

⁹⁹ Pérez Santiago, Fernando V. "Síntesis de la Estructura Bancaria y de Crédito". Ed. Trillas. pág. 32. México, 1981, pág. 32.

institución, cuya actividad se hacía cada vez más necesaria para aliviar la astringencia monetaria y la aguda escasez del crédito. Constituirlo confrontó dos problemas principales: (i) Carencia de recursos para su fundación; y, (ii) discrepancias de criterios entre los poderes Ejecutivo y Legislativo sobre las condiciones que debía tener el banco, sobre todo en lo que se refiere a su vinculación con el gobierno.

El 15 de febrero de 1923 se publicó en el DOF un decreto fijando las bases para la organización del Banco Único de Emisión, que se denominaría Banco de México, sujetándose a las siguientes bases:¹⁰⁰

1. Tendría la forma de sociedad anónima, con domicilio en la capital de la República, duración de 15 años, prorrogables por el Poder Legislativo con un capital inicial de 25 millones de pesos, autorizando hasta 100 millones de pesos.
2. Participación mayoritaria del Gobierno Federal (51%), tanto en el capital como en sus utilidades.
3. El Consejo de Administración debería ser electo por el 49% restante, con las siguientes restricciones: El Secretario de Hacienda debería ser siempre el Presidente del Consejo; los Comisarios nombrados por el Gobierno Federal; el Gobierno Federal tenía el derecho de veto en las resoluciones del Consejo.
4. Al expirar el plazo de 15 años, el Gobierno Federal, tenía el derecho de adquirir, al precio del último balance aprobado, las acciones del 49% del capital.

¹⁰⁰ El año de 1923 vio renacer el entusiasmo respecto del banco único. Aunado a la ofensiva de De la Huerta, surgieron del sector privado dos proyectos para la fundación del citado instituto. Uno de ellos, resultado de los desvelos que Agustín Legorreta -Conspicuo financiero- venía gestándose desde principios de 1923, gracias a las negociaciones emprendidas con un grupo de banqueros en París para conseguir los fondos requeridos.- "El Banco de México estará pronto listo", Excelsior, 21 de enero de 1923, p.1.

5. Por lo que se refería a los billetes del BM tenían circulación enteramente voluntaria no considerándose forzosa su admisión para el público.
6. Existía un límite para la emisión de billetes que consistía en que dicha emisión, unida a los depósitos reembolsables a la vista o a plazo no mayor de 3 días, nunca excediere del doble de la existencia en caja del dinero en efectivo de oro y en barras metálicas.
7. A manera de compensación por el ejercicio del privilegio de emitir billetes que tendría el BM, el Gobierno Federal recibiría en forma anual sobre los saldos diarios de la circulación productiva, intereses a un tanto por ciento igual a un tercio del tipo que el Banco haya fijado para descuentos, siempre que éstos fueran a un tipo que no excediera del doce por ciento anual, pero en caso de que lo hiciera el Gobierno Federal percibiría además, la tercera parte de las utilidades obtenidas por el Banco en las operaciones efectuadas con ese tipo.
8. Se establecía la obligación para que el BM entregara al Gobierno, el importe de los billetes que en sus respectivos casos no fueran presentados por el público para su cobro, quedando como responsable el propio Gobierno del pago de los mencionados billetes.
9. El BM se encargaría de la concentración de los fondos de la Nación, sin recibir retribución alguna.

Como se mencionó el BM se inauguró en solemne ceremonia el 1º de septiembre de 1925.¹⁰¹ El acto fue presidido por el primer mandatario, Plutarco Elías Calles, y al mismo concurren los personajes más sobresalientes de la época en la política, las finanzas y los negocios. Al

¹⁰¹ "Las actividades legislativas de la comisión redactora avanzaron en forma ininterrumpida, de manera que para el mes de julio de 1925 los trabajos estaban casi concluidos. La Ley Constitutiva del BM fue promulgada el día 15 de agosto de 1925".- "La Ley que crea el Banco de México", (25 de agosto de 1925), en SHCP, legislación sobre el BM, 1958, p.85, y Vigil M. Bett, Central Banking in Mexico, Ann Arbor U. of Michigan Press, 1957, p.34.

recién creado Instituto se le entregó, en exclusiva, la facultad de crear moneda, tanto mediante la acuñación de piezas metálicas como a través de la emisión de billetes. Como consecuencia de lo anterior, se le encargó la regulación de la circulación monetaria, de los tipos de interés y del cambio sobre el exterior.

Asimismo, se convirtió al nuevo órgano en agente, asesor financiero y banquero del Gobierno Federal, aunque se dejó la libertad a los bancos comerciales para asociarse o no en el BM.

El 28 de agosto de 1925 se promulgó la Ley que creó el Banco de México; S.A.

IV.5. NATURALEZA JURÍDICA

IV.5.1. NATURALEZA

El BM es una persona de derecho público, con carácter autónomo y patrimonio propios, que en el ejercicio de sus funciones y en su administración, se regirá por las disposiciones de la Ley del Banco de México, reglamentaria de los párrafos sexto y séptimo del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y su Reglamento Interior.

IV.5.2. FUNCIONES

El Banco de México tiene como funciones, entre otras, las siguientes:

1. Regular la emisión y circulación de la moneda, la intermediación y los servicios financieros, así como los sistemas de pagos;
2. Operar con las Instituciones de Crédito como Banco de reserva y acreditante de última instancia;

3. Prestar servicios de Tesorería al Gobierno Federal y actuar como Agente Financiero del mismo;
4. Fungir como asesor del Gobierno Federal en materia económica y financiera;
5. Participar en el Fondo Monetario Internacional y en otros organismos de cooperación financiera internacional o que agrupen a Bancos Centrales; y,
6. Operar con dichos organismos, con Bancos Centrales y con otras personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad en materia financiera.

IV.6 SEGUNDA GUERRA MUNDIAL

El período bélico que se extendió aproximadamente de 1940 a 1945 fue de gran trascendencia en la evolución del BM. Nunca antes desde su fundación, el Banco se había enfrentado al reto de tener que aplicar una política de contención monetaria. En palabras del entonces Director General Eduardo Villaseñor, hasta ese momento el mecanismo del Banco se asemejaba a la maquinaria de un reloj en el sentido de que sólo podía accionarse "hacia adelante". Fue así como se inició una odisea: la de desarrollar los mecanismos de regulación apropiados para un Banco Central que operaba en un medio donde no existían mercados financieros dignos del nombre.

Una vez concluida la guerra y durante muchos años, se recurrió en México a la manipulación del requisito de reserva obligatoria, no sólo para fines de regulación monetaria, sino también para otros dos objetivos: (i) como método de financiamiento para déficit del Gobierno; y, (ii) para fines de "control selectivo del crédito".

En 1949,¹⁰² al producirse nuevamente una preocupante entrada de divisas, se reforma la Ley Bancaria y se otorga al Instituto Central la facultad potestativa de elevar el encaje de la banca comercial hasta el 100% sobre el crecimiento de sus pasivos. Sin embargo, esta obligación se graduó en función de la forma en que las instituciones integrasen sus carteras de crédito o, en otras palabras, de acuerdo a la manera en que canalizaran sus financiamientos a los distintos sectores de la economía.

En los años 1948 y 1949, México sufre dos severas crisis de balanza de pagos, atribuibles en muy buena medida, a los reacomodos y ajustes de la economía mundial típicos de la postguerra. Desde una perspectiva histórica, para el país y para el Banco de México, ello puede interpretarse como una comprobación de los beneficios que siempre reporta la aplicación de una política monetaria prudente.

IV.7 DESARROLLO ESTABILIZADOR

En 1952, toma las riendas del BM un hombre que habría de prestar servicios de inestimable valor a México y que, habría de dar lustre y prestigio a las finanzas mexicanas: Rodrigo Gómez.

Don Rodrigo --como se le conoció en vida-- estuvo a la cabeza del Banco hasta su muerte, durante 18 largos años, habiéndose manifestado a lo largo de su gestión, tanto en hechos como en pensamientos, como un enemigo acérrimo de la inflación. En alguna célebre ocasión señaló que si "la disyuntiva fuera entre progresar velozmente o tener una moneda estable, no habría duda sobre la elección". Pero el punto es que la inflación no sólo tiene efectos negativos sobre la distribución del ingreso, sino que acaba por frenar la inversión y el crecimiento económico.¹⁰³

¹⁰² En 1949, ante la insistencia del Fondo Monetario Internacional y la Tesorería de los Estados Unidos, con la que existía un convenio de estabilización, el gobierno mexicano estuvo de acuerdo en ensayar una nueva paridad al tipo de \$ 8.65 pesos por dólar.

¹⁰³ El presidente Ruiz Cortines, en su discurso de toma de posesión, había anunciado su propósito de luchar en contra del alza de los precios internos y mencionó específicamente

Junto con Antonio Ortiz Mena, quien lo acompañó durante dos sexenios al frente de la Secretaría de Hacienda, Don Rodrigo Gómez fue uno de los artífices de un periodo de progreso y estabilidad que se extendió de 1954 a 1970, y que se conoce como el "desarrollo estabilizador". La era se inició después del ya mencionado ajuste cambiario de 1954, el cual puede ser considerado como la culminación de una etapa de crecimiento con inestabilidad que se extendió por más de tres lustros.

En el lapso 1954-1970, el producto real creció a un ritmo muy superior al de la población, lo cual hizo posible que también crecieran ininterrumpidamente tanto el ingreso per-cápita como los salarios reales. En particular, el sector financiero experimentó un progreso formidable.

Todo ello fue en buena medida, resultado de la aplicación, por parte del BM, de una política monetaria prudente, la cual coadyuvó a obtener una estabilidad de precios semejante a la de Estados Unidos en igual período. De ahí que también pudiese conservarse un tipo de cambio fijo (12.50 por dólar) dentro de un régimen de irrestricta libertad cambiaria, y la reserva monetaria mostrase una tendencia creciente a lo largo del período.

A la vez, durante el "desarrollo estabilizador" el BM coadyuvó al progreso de la economía nacional, brindando apoyo a otras estrategias de promoción mediante un manejo juicioso de la política de encaje legal. Con ello no sólo se colaboró a proporcionar crédito no inflacionario a actividades prioritarias, sino también a compensar las fluctuaciones de la economía mundial que afectaron durante esos años a la balanza de pagos.

tres mercancías de consumo popular: el maíz, el piloncillo y la manta. La baja de las reservas internacionales no había sido de mucha consideración en 1952, y se tenía la esperanza de promover una reforma fiscal importante creando el impuesto global sobre la renta y elevando los aranceles.

IV.8 APORTACIONES DEL BANCO DE MÉXICO AL DESARROLLO ECONÓMICO DURANTE LOS SETENTAS Y PARTE DE LOS OCHENTAS

Durante los años setentas y parte de los ochentas se extiende una época de dificultades para el BM. Hasta 1982, los problemas tuvieron su origen en la aplicación de políticas económicas excesivamente expansivas, y en la obligación que se impuso al Banco de extender amplios créditos para financiar los déficit fiscales en que entonces se incurrió. Todo ello dio lugar al deterioro de la estabilidad de los precios y fue causa de que ocurrieran dos severas crisis de balanza de pagos en 1976 y 1982.

De 1983 en adelante, el sentido de las acciones ha sido distinto. A partir de ese año, los esfuerzos han estado dirigidos, en lo fundamental, a controlar la inflación, a corregir los desequilibrios de la economía y a procurar la recuperación de la confianza de los agentes económicos. A pesar de todo y en algunos casos a fin de enfrentar los problemas existentes, durante las décadas recientes hemos sido testigos de importantes transformaciones institucionales y de trascendentales aportaciones del Banco Central a la economía del país.

Una de las iniciativas más sobresalientes hecha por el Banco de México fue en cuanto a la creación en México de la llamada "banca múltiple" en 1976. A continuación, una vez consumada la conversión de la banca especializada en múltiple, se promovió un programa de fusiones de instituciones pequeñas orientado a fortalecer su solidez y a procurar una mayor competitividad en el sistema financiero.

En 1974¹⁰⁴ se creó en el BM, y se introdujo en la práctica, el concepto de costo porcentual promedio de captación para

¹⁰⁴ Durante esta época (diciembre de 1974 con Echeverría) se crea en el Marco de las Naciones Unidas, "un nuevo orden económico internacional", apoyando en la Carta de

la banca múltiple (CPP). Esta tasa promedio, al hacer las veces de tipo de referencia para los créditos bancarios, evitó muchas dificultades a los bancos cuando, más avanzada esa década, las tasas de interés se empezaron a elevar por efecto de la inflación. Entre otras aportaciones memorables del Banco Central, cabe recordar la idea de reglamentar la capitalización de los bancos no sólo en función de su captación, sino de ciertos activos y de otros conceptos expuestos a riesgo. Igualmente merece mención la concepción y el establecimiento de un sistema de protección para los depósitos del público en la banca.

También objeto de orgullo para el Banco Central fue la creación, en 1978, de los CETES. Estos títulos, previa la promulgación en 1975 de una nueva Ley Reglamentaria del Mercado de Valores, fueron la base para el desarrollo en México de un mercado de bonos y valores de renta fija. De importancia es destacar la trascendencia de dicho logro no sólo en cuanto a la evolución financiera de México, sino también respecto al progreso de la banca central en este país.

La creación y la madurez del mercado de bonos dieron lugar a que se consolidasen en nuestro medio las condiciones para poder llevar a cabo, en la práctica, la regulación monetaria a través de operaciones de mercado abierto.

V. COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

Sobre este tema es importante hacer notar que¹⁰⁵ la Ley de la CNBV tiene como propósito fundamental consolidar, en un solo órgano desconcentrado, las funciones que correspondieron en su momento a la Comisión Nacional Bancaria y a la Comisión Nacional de Valores.

Deberes y Derechos Económicos de los Estados, teniendo como uno de los objetivos básicos el lograr precios estables, equitativos y remunerativos para los productos primarios.

¹⁰⁵ DOF del 28 de abril de 1995

V.1. COMISION NACIONAL BANCARIA

“La figura de Plutarco Elías Calles descuella como uno de los primeros constructores del México moderno, creador del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros”.¹⁰⁶

“Fue hasta el 3 de noviembre de 1889 que Don Manuel Dublán, quien en esa época fungía como Secretario de Hacienda, encomendó al señor licenciado Luis G. Labastida, la realización de un estudio que vio la luz pública con el nombre de “Estudio Histórico y Filosófico sobre la Legislación de Bancos”, mismo al que algunas opiniones atribuyen el mérito de ser el antecedente más remoto desde el punto de vista doctrinario, de las funciones que posteriormente asumiría la Comisión Nacional Bancaria, pues en su estudio, proponía que en lugar del sistema de interventores sin responsabilidad, sin armonía y sin coordinación, que funcionaba hasta esa fecha, se creara una sección de interventoría en el seno de la SHCP que centralizara las funciones de intervención y vigilancia de los bancos”.¹⁰⁷

La Ley General de Instituciones de Crédito¹⁰⁸ en su artículo 113 otorgaba la facultad de vigilancia a la SHCP, sobre todas las instituciones de crédito, a través de interventores nombrados exclusivamente para cada Banco o los especiales para casos concretos

La fuente formal de la creación de la Comisión Nacional Bancaria la encontramos la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios, según decreto expedido por Plutarco Elías Calles el 24 de diciembre de 1924.¹⁰⁹

¹⁰⁶ Iñárritu Lagunilla, Alfredo., “Historia de la Banca y la Nación en México”, Editorial Jus, Primera Edición, México, 1981., p.79.

¹⁰⁷ Acosta Romero .- Ob.Cit. p. 191

¹⁰⁸ DOF del 19 de marzo de 1887.

¹⁰⁹ DOF del 31 de diciembre de 1924.

Ese decreto ratificaba a la SHCP, la facultad otorgada por la Ley del Instituciones de Crédito del 19 de marzo de 1897, relativa a la vigilancia de las instituciones de crédito y de los establecimientos bancarios y sus asimilados.

El artículo 133 de la Ley de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924, establecía que a fin de que la inspección fuera real y efectiva, se establecería la Comisión Nacional Bancaria, con personal de conocimientos técnicos, y una de cuyas ocupaciones principales fuera la de inspeccionar las operaciones que practiquen las instituciones de crédito y demás establecimientos de que trató esa Ley.

Sólo se designarían para determinados establecimientos, inspectores extraordinarios que tendrían carácter de temporales, por acuerdo expreso de la Secretaría de Hacienda.

A través del tiempo la Comisión Nacional Bancaria se ha regido por las siguientes disposiciones:

1. Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios.¹¹⁰
2. Reglamento de Inspección, Vigilancia y Contabilidad de las Instituciones de Crédito¹¹¹.
3. Reglamento Interior de la Comisión Nacional Bancaria.¹¹²
4. Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.¹¹³
5. Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.¹¹⁴

¹¹⁰ DOF del 7 de enero de 1925.

¹¹¹ DOF del 9 de febrero de 1935.

¹¹² DOF del 14 de enero de 1937.

¹¹³ DOF del 31 de mayo de 1941.

¹¹⁴ DOF del 14 de enero de 1985.

6. Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.¹¹⁵

7. Ley de Instituciones de Crédito.¹¹⁶

8. Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.¹¹⁷

V.2. COMISIÓN NACIONAL DE VALORES

El Gobierno Federal, por Decreto publicado en el DOF, el 12 de julio de 1928, encargó a la Comisión Nacional Bancaria, la inspección de las Bolsas de Valores y de las transacciones sobre acciones y demás títulos al portador.

La Ley General de Instituciones de Crédito de 1932, en su capítulo dedicado a las bolsas de valores, hace referencia a la intervención de la Comisión Nacional Bancaria con relación a sus socios, los corredores de cambio. En 1933 la SHCP, otorgó concesión para el establecimiento de la Bolsa de Valores de la Ciudad de México.

La Ley de Ofrecimiento Público de Acciones de 1940 y su reglamento, establecieron los requisitos para la venta al público de acciones de sociedades anónimas; en años siguientes se crea la Comisión Nacional de Valores, integrada por tres titulares, dos nombrados por el Presidente de la República a propuesta de las Secretarías de Economía y Hacienda y otro designado por la Bolsa de Valores de la Ciudad de México. No tenía ninguna intervención en la oferta al público de valores de renta fija, ni en la cotización de valores en la bolsa.

Por decreto publicado en el DOF, el 16 de abril de 1946, se creó la Comisión Nacional de Valores, el cual abrogó en lo

¹¹⁵ DOF del 14 de enero de 1985.

¹¹⁶ DOF del 16 de julio de 1990.

¹¹⁷ DOF del 28 de abril de 1995.

que se oponía a la Ley de 1940 y su reglamento. Estableció su composición, atribuciones y presupuesto.

“De acuerdo con sus características y facultades específicas, la Comisión Nacional de Valores puede ser definida como un organismo desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a la cual se le ha conferido la inspección, vigilancia e inclusive promoción del mercado de valores.”¹¹⁸

Se agregaron como representantes los del Banco de México, Nacional Financiera, la Comisión Nacional Bancaria, la Asociación de Banqueros y el Banco Nacional Hipotecario Urbano y de Obras Públicas. La Comisión quedó autorizada para aprobar las tasas máximas y mínimas de interés de las emisiones de cédulas o bonos de diferentes tipos, así como de obligaciones emitidas por sociedades financieras a través de reglas de carácter general que tuvieran en cuenta las circunstancias del mercado.

“A ella correspondía, en primera instancia, aprobar el ofrecimiento de títulos y valores mexicanos; determinar, con sujeción a las leyes respectivas, los títulos y valores que pudieran adquirir las Compañías de Seguros como inversión de sus reservas; aprobar o vetar, en su caso, la inscripción en Bolsa de títulos o valores; aprobar, en la forma que señalara un reglamento especial, el ofrecimiento al público de valores no registrados en Bolsa; aprobar también, dentro de una política que tendría en cuenta las circunstancias del mercado y mediante reglas de carácter general, las tasas máximas y mínimas de interés de las emisiones que en el futuro se hicieran de cédulas, bonos bancarios, bonos generales, bonos comerciales de sociedades financieras así como obligaciones emitidas por conducto o con aval de las sociedades financieras y, por

¹¹⁸ Sosa Mansur, Francisco.- “Comentarios acerca de los antecedentes, naturaleza jurídica y funciones de la Comisión Nacional de Valores”.- Revista Cardinal, Facultad de Derecho, UNAM, pág. 20.

último, los demás que señalaran otras leyes y reglamentos que dictare el Ejecutivo Federal.”¹¹⁹

Las disposiciones de ese Decreto, fueron reglamentadas según el diverso publicado en el DOF del 7 de diciembre de 1946. Se aclara que la Comisión es un organismo federal autónomo, es decir, desvinculado de la organización centralizada del Estado y sus resoluciones se consideran obligatorias para autoridades y particulares sin que proceda ningún recurso administrativo. Se autoriza establecer oficinas regionales, se establece la formación del Registro Nacional de Valores e Intermediarios y se faculta a la Comisión a pedir información a emisoras y bolsas.

El ámbito de competencia de la Comisión en el Mercado libre se precisó en el Reglamento Especial para el Ofrecimiento al Público de Valores no registrados en Bolsa de 1947. En ese mismo año se publicó el Reglamento Interior de la Comisión.

La Ley de la Comisión Nacional de Valores de 1953 sistematiza las disposiciones del decreto que creó la Comisión y su reglamento. Establece que es un órgano federal integrado por representantes de diversas entidades gubernamentales y por organismos privados.¹²⁰

VI. COMISIÓN NACIONAL DE SEGUROS Y FIANZAS

Poco es en realidad lo que se puede decir sobre los antecedentes de esta Comisión, ya que sus actividades han venido siendo desarrolladas por la Comisión Nacional Bancaria, como parte de la SHCP.

¹¹⁹ México y la Comisión Nacional de Valores., Comisión Nacional de Valores., Editorial a Todo Color., S.A. de C.V. Edición Conmemorativa., México, 1991., p.114.

¹²⁰ La Ley del Mercado de Valores vigente fue publicada en el DOF el 2 de enero de 1975. Abroga el Decreto que crea el organismo autónomo denominado “Comisión Nacional de Valores”, del 11 de febrero de 1946; el Reglamento del Decreto que crea la Comisión Nacional de Valores, del 2 de julio de 1946; el Reglamento Interior de la Comisión Nacional de Valores, del 27 de mayo de 1946; el Reglamento Especial para el Ofrecimiento al Público de Valores no Registrados en Bolsa, del 15 de enero de 1947; y la Ley de la Comisión Nacional de Valores, del 30 de diciembre de 1953.

La facultad de inspección y vigilancia sobre seguros y fianzas la venía desarrollando la Comisión Nacional Bancaria en los términos de la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios. Concretamente la Ley de Compañías de Fianzas del 11 de marzo de 1925, consideró a las instituciones de Fianzas como Instituciones de Crédito.

Por lo que respecta al papel de la autoridad en lo relativo a seguros, encontramos un antecedente remoto en la Ley sobre Compañías de Seguros expedida el 16 de diciembre de 1892, en la que se reserva al gobierno, por conducto de la SHCP la facultad para decretar su suspensión.

Otro antecedente, es la Ley General de Instituciones de Seguros publicada en el DOF, el 31 de agosto de 1935.

Posteriormente en el año de 1970 como consecuencia de que la Comisión Nacional Bancaria, asumió las funciones en materia de seguros, se cambia la denominación a esta Comisión por la de Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

En el año de 1990 se crea la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, segregándose de la Comisión Nacional Bancaria, debido principalmente a la necesidad de contar con un sistema asegurador y afianzador de lo más eficiente.

VII. COMISIÓN NACIONAL PARA LA DEFENSA DE LOS USUARIOS DE SERVICIOS FINANCIEROS

VII.1. ANTECEDENTES

Organismo de reciente creación, surge mediante decreto publicado en el DOF, del 18 de enero de 1999,¹²¹ ante la

¹²¹ Mediante este Decreto, se promulgó la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, misma que entró en vigor noventa días después de su publicación en el DOF, según lo establece su artículo Primero Transitorio.

necesidad del público usuario del Sistema Financiero, de que existiera un organismo que protegiera sus intereses.

La Ley que crea a la CONDUSEF, tiene por objeto la protección y defensa de los derechos e intereses del público usuario de los servicios financieros, que prestan las instituciones públicas, privadas y del sector social. Es una Ley de orden público, interés social y de observancia en toda la República. Los derechos que otorga son irrenunciables.

En este sentido, debemos recordar que las instituciones financieras, principalmente las instituciones de crédito, ya contemplaban mecanismos de protección para sus usuarios.¹²²

La intención del gobierno fue crear un organismo autónomo que proporcionara estos servicios a los usuarios que contraten o utilicen productos o servicios ofrecidos por una institución financiera, para con ello fortalecer la seguridad en las operaciones que realicen y en las relaciones que entablen con esas instituciones.

Es decir, se trata de otorgar confianza a los usuarios de servicios financieros; debemos recordar que la segunda mitad de la década de los noventa fue extremadamente difícil para la economía del País, generándose una gran incertidumbre en el mercado, por lo que el gobierno tuvo que crear diversos mecanismos y programas de apoyo a los deudores, principalmente de la banca¹²³.

Considero que uno de estos cambios fue la creación de la CONDUSEF, toda vez que, si bien es cierto que las

¹²² Por Decreto publicado en el DOF el 5 de enero de 2000, se derogó entre otros, el artículo 118-B de la LIC. Anteriormente, este precepto legal establecía que las instituciones deberían contar con unidades especializadas cuya función sería atender consultas y reclamaciones de sus usuarios. En este mismo artículo se establecían las facultades y obligaciones de los titulares de esas unidades.

¹²³ Algunos de estos programas fueron: (i) Las Unidades de Inversión (UDIs); (ii) Fondo de apoyo para la Micro y Mediana Empresa (FOPYME); (iii) Financiamiento para el Sector Agropecuario y Pesquero (FINAPE); (v) Programa Punto Final; etc.

Instituciones Financieras en su gran mayoría ya contaban con áreas especializadas en atender las reclamaciones de sus usuarios, también lo es que, la institución financiera funge como juez y parte.

Esto se puede evitar si dentro de las instituciones se crea por Ley, la figura de un funcionario con autonomía plena, que asuma entre otras, algunas de estas funciones (Contralor Normativo).

VII.2. NATURALEZA JURÍDICA

La CONDUSEF es un Organismo Público Descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios. Su domicilio se encuentra en la Ciudad de México, Distrito Federal. Se encuentra sectorizada en la SHCP.¹²⁴

En términos generales, se encuentra facultada para:

1. Atender y resolver consultas que presenten los Usuarios¹²⁵, sobre asuntos de su competencia.
2. Resolver las reclamaciones que formulen los Usuarios, sobre asuntos de su competencia.

VII.3. INTEGRACIÓN

La CONDUSEF, se encuentra integrada por:¹²⁶

1. Junta de Gobierno
2. Presidencia

¹²⁴ Mediante acuerdo publicado en el DOF con fecha 16 de julio de 1999, y toda vez que las actividades que realiza la CONDUSEF se encuentran vinculadas con la esfera de competencia que las leyes otorgan a la SHCP, se decretó que la CONDUSEF quedara sectorizada en la SHCP.

¹²⁵ La Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, reformada mediante decreto publicado en el DOF del 5 de enero de 2000, define al Usuario como "a la persona que contrata, utiliza o por cualquier otra causa tiene algún derecho frente a una institución financiera, como resultado de la operación o servicio prestado.

¹²⁶ Según el artículo 3° del Reglamento interior de la CONDUSEF, publicado en el DOF, el 15 de octubre de 1999.

3. Vicepresidencias

- a) Jurídica
- b) Técnica
- c) De Delegaciones
- d) De Planeación y Administración

4. Direcciones Generales

- a) De análisis y Evaluación de Instituciones y Servicios Financieros
- b) De Estudios de Mercado y Desarrollo Financiero
- c) De Orientación y Atención a Usuarios
- d) Jurídico Consultiva
- e) De Orientación Jurídica y Defensoría
- f) De Quejas, Conciliación y Arbitraje
- g) Contenciosa
- h) De Operación de Delegaciones
- i) De Estudios Especiales
- j) De Programación, Organización y Presupuesto
- k) De Recursos Humanos
- l) De Recursos Materiales y Servicios Generales
- m) De Informática

5. Unidad de Comunicación Social.

6. Delegaciones

7. Consejos Consultivos.

Adicionalmente, la CONDUSEF cuenta con una Contraloría Interna, quien para el ejercicio de sus funciones se auxilia de las áreas de auditoría, quejas y responsabilidades.¹²⁷

La Junta de Gobierno se integra por un representante de la SHCP, del BM, de la CNBV, de la CNSF y de la CONSAR, así como de tres representantes del Comité Consultivo Nacional y el Presidente.

¹²⁷ Art. 34 del Reglamento Interior de la CONDUSEF.

El Presidente de la CONDUSEF es designado por el Secretario de Hacienda y Crédito Público.

VIII. INSTITUTO PARA LA PROTECCIÓN AL AHORRO BANCARIO

VIII.1. ANTECEDENTES

Los esquemas de garantía tienen sus antecedentes remotos en el año de 1829, en New York, Estados Unidos de América, donde se estableció en su legislación un mecanismo de seguro.

Su objetivo fundamental, fue evitar la destrucción de la oferta monetaria y proteger a los clientes de la entidad quebrada; sin embargo, corresponde a Checoslovaquia la implementación en el año de 1924 de un doble sistema de garantía de depósitos, el primero de carácter coyuntural, cuyo objetivo fue apoyar a las instituciones en quiebra como consecuencia de la primera guerra mundial. La fuente de financiamiento de ese sistema de garantía fue la propia comunidad bancaria, la cual disponía de amplios poderes para establecer planes de reestructuración y saneamiento; por otra parte, se estableció un sistema más enérgico cuyo objetivo básico fue incentivar el ahorro incrementando la seguridad de los depositantes.

En caso de producirse una quiebra, el fondo cubría hasta el 80% de las obligaciones de la entidad, favoreciendo en primera instancia a los depositantes. La administración correspondió inicialmente a la comunidad bancaria; no obstante, dada la magnitud de las pérdidas en que incurrieron las instituciones, en la práctica fue administrada por el Ministro de Economía.

No obstante que el sistema checoslovaco fue el primero, su influencia económica no fue tan grande, por lo que no contribuyó de manera fundamental en la configuración de los sistemas de protección que aparecieron con

posterioridad. Se atribuye principalmente a la creación en Estados Unidos del Federal Deposit Insurance Corporation (FDIC) en 1933, cuyo objetivo fue brindar un seguro a los depósitos efectuados en los bancos. Asimismo, se creó el Federal Saving and Loan Insurance Corporation (FSLIC) que realiza lo propio para los depósitos realizados en asociaciones de ahorro y préstamo.

A partir de entonces varios países adoptaron un sistema de protección, cuyas causas fundamentales fueron:

- a) Las conmociones macroeconómicas externas.
- b) Desequilibrios derivados por inapropiadas políticas internas en materia de política monetaria o fiscal.
- c) Liberalización acelerada de los mecanismos de regulación.
- d) Mayor complejidad de los mercados y sus productos.
- e) Políticas imprudentes y la conducta fraudulenta de la administración de los bancos.

VIII. 1. 1. MÉXICO (FOBAPROA)

En nuestro país, el gobierno federal ha procurado que el respaldo del ahorro no descansa exclusivamente en los recursos públicos, por lo que ha establecido mecanismos que permiten que los propios bancos contribuyan a proporcionar esa protección.

La ley bancaria de 1897 establecía la posibilidad de una quiebra de las instituciones bancarias.

Cabe hacer mención que hasta el año de 1981 no existía un mecanismo específico para proteger a los depositantes bajo la legislación mexicana.

Sin embargo en la práctica, el gobierno federal daba protección total a los depositantes bancarios a través del uso de fondos públicos, ya sea tomando el control de la institución o pagando todas sus obligaciones.

Para ello, en 1981, se modificó la LIC, con el objeto de crear un fideicomiso (que es el antecedente más remoto del FOBAPROA), que sin embargo, debido a la expropiación bancaria de 1982, nunca entró en operación (Fondo de Protección de Créditos a cargo de Instituciones Bancarias). En la exposición de motivos de dicha reforma, se estableció que este mecanismo "era idóneo para atender problemas aislados de un banco en particular, pero no para resolver problemas generales de liquidez o solvencia de la banca".¹²⁸

Dicho Fideicomiso, se fondeaba por aportaciones de los bancos, para cubrir la protección de los ahorradores con el uso exclusivo de fondos públicos. Este Fideicomiso, no fue creado con la intención de manejar una crisis sistémica, sino solo para solventar problemas aislados de las instituciones, situación que considero no fue del todo conveniente, pues en caso de crisis no hubiera podido hacer frente a sus obligaciones.

Durante los años de la banca estatizada, funcionó en lugar de ese fideicomiso, un mecanismo también similar al FOBAPROA que para atender sus funciones, recibía aportaciones de los bancos, sólo que, al ser éstos en su mayoría de propiedad estatal, dichas aportaciones resultaban de hecho, recursos públicos (Fondo de Apoyo Preventivo a las Instituciones de Banca Múltiple - FONAPRE -, del 10 de noviembre de 1986).

El FONAPRE recibía aportaciones de los bancos, de acuerdo a la cláusula tercera del contrato de fideicomiso del 10 de noviembre de 1986 y, de conformidad con el artículo 77 de la Ley para Regular el Servicio Público de banca y Crédito,¹²⁹ los recursos del FONAPRE estaban disponibles para llevar a cabo operaciones financieras, tendientes a apoyar la estabilidad financiera de las instituciones y evitar

¹²⁸ SHCP, Fobaproa, la verdadera Historia.- Tercera Edición, 1998.

¹²⁹ DOF del 14 de enero de 1985.

situaciones que pudieran impactar el pago de obligaciones oportunamente.

Con las modificaciones al FONAPRE, del 18 de octubre de 1990, dicho fideicomiso pasó a convertirse en el FOBAPROA. Con lo anterior el soporte de operaciones de FONAPRE,¹³⁰ es adoptado por el FOBAPROA.

El apoyo que tenía que proporcionar el FONAPRE y que asume de inmediato el FOBAPROA consistió en:

- a) Dar financiamiento a las instituciones bancarias a través de depósitos, créditos y préstamos;
- b) Adquirir deuda subordinada de los bancos;
- c) Adquirir acciones serie "B", de acuerdo a las leyes vigentes de la época;
- d) Adquirir préstamos, valores y otros activos de los bancos;
- e) Dar contribuciones no recuperables cuando fuera estrictamente necesario para cubrir desequilibrios financieros en los balances de las instituciones; y,
- f) Otras actividades similares establecidas por el Comité Técnico de acuerdo al soporte requerido.

El FOBAPROA¹³¹, fue oficialmente creado por el Gobierno Federal para dar cumplimiento a lo previsto en ese entonces por el artículo 122 de la LIC; por su parte el artículo 89 de la LMV creó al fideicomiso que recibió el nombre de Fondo de Apoyo al Mercado de Valores o FAMEVAL, administrado por el BM, correspondiendo al BM su administración y el llevar a cabo las operaciones necesarias, a fin de evitar que los problemas financieros puedan impedir a las instituciones bancarias, cumplir con sus obligaciones.

¹³⁰ DOF del 24 de diciembre de 1986.

¹³¹ Cabe señalar que el FOBAPROA fue creado para atender los problemas financieros de las instituciones en forma aislada, pero no para enfrentar una crisis de la magnitud de la de 1995, que rebasó con creces los recursos aportados por los bancos.

Ante esa insuficiencia, el Gobierno Federal se vio en la necesidad imperiosa de respaldar al FOBAPROA para la protección de los depósitos de los ahorradores mediante la garantía de la deuda que éste emitió, a fin de que estuviera en posibilidades de cumplir el propósito para el que fue creado.

El 3 de mayo de 1996, el contrato de fideicomiso del FOBAPROA, sufre modificaciones para establecer como operaciones que específicamente pueden ser tomadas por el fideicomiso las siguientes:

- a) Financiamiento a instituciones financieras y sus controladoras a través de préstamos, líneas de crédito, y otras operaciones establecidas en las leyes.
- b) Adquirir acciones, deuda subordinada y otros instrumentos emitidos por instituciones y sus controladoras.
- c) Adquirir y vender activos o títulos de propiedad para contribuir al avance financiero a las instituciones.
- d) Suscribir instrumentos de deuda, firmar como colateral y asumir pasivos por parte de las instituciones.
- e) Participar en el capital accionario de aquellas entidades a las que asista el FOBAPROA a lograr sus objetivos.

En adición a los propósitos del FOBAPROA (como lo menciona el contrato de fideicomiso), su plan estratégico (tal como lo documentan las minutas de la sesión del 9 de octubre de 1996), persiguió los siguientes objetivos:

- a) Determinar la estrategia y seguimiento de cada Banco (donde el FOBAPROA tuviera mayoría).
- b) Administrar adecuadamente los "Bancos FOBAPROA", el portafolio del fideicomiso y otros activos.
- c) Acelerar el proceso de reestructuración de créditos.
- d) Asistir en la determinación sobre el mejor camino en que las empresas deudoras y aquellas capitalizadas por el FOBAPROA, pudieran ser intervenidas.

- e) Preparar el portafolio de créditos y otros activos para su venta, en coordinación con Valuación y Venta de Activos.¹³²
- f) Acelerar la venta de "Bancos FOBAPROA".
- g) Minimizar el costo de financiamiento del FOBAPROA.

En 1998, el Gobierno Federal solicitó al Poder Legislativo que reconociera de manera formal la deuda en que se había incurrido con el salvamento de los bancos, luego de la debacle que se produjo a partir de la devaluación de 1994; sin embargo, en el problema evidenciado por el FOBAPROA existen 3 temas que deben ser distinguidos:

- a) El conjunto de circunstancias, acciones y decisiones que llevaron a que el FOBAPROA acumulara deudas por un monto superior a los sesenta y cinco mil millones de dólares.
- b) La aprobación de los pasivos que acumuló ese fideicomiso como deuda pública con el financiamiento de éstos y con la creación de mecanismos para disminuirlos, incluyendo la venta de los activos que fueron requisados a los bancos.
- c) La aprobación de facto de la deuda y la creación del IPAB no resuelve el problema de los bancos mexicanos ni el de la inexistencia de crédito para las empresas orientadas al mercado interno.

En ese mismo año, el gobierno presentó al Congreso el proyecto de Ley para la creación del IPAB; y, es así como con fecha 19 de enero de 1999, fue publicado en el DOF el Decreto que da a conocer la LPAB, por virtud de la cual se crea al IPAB, que viene a sustituir al FOBAPROA, previéndose en su artículo quinto transitorio que dicho fideicomiso "permanecerá en operación, con el único objeto de administrar las operaciones del programa conocido como de "capitalización y compra de cartera" y de dar

¹³² Subsidiaria del FOBAPROA creada el 26 de abril de 1996 para administrar, valorar y vender activos que el FOBAPROA pudiera adquirir en sus negociaciones con bancos.

cumplimiento a lo señalado en el artículo séptimo transitorio”, que previó las controvertidas auditorías ordenadas por la Cámara de Diputados.

El citado ordenamiento, de orden público e interés social, tiene por objeto establecer un sistema de protección al ahorro bancario, regular los apoyos financieros que se otorgan a las instituciones de banca múltiple, para la protección de los intereses del público ahorrador y, sentar las bases para la organización y funcionamiento del IPAB.

El objetivo del IPAB es dar a las instituciones financieras un sistema de protección del ahorro bancario y administrar los programas financieros de recuperación. Esto indica que el gobierno se está moviendo en el mismo sentido de otras comunidades internacionales con respecto a sistemas de seguro de depósito.

VIII.2. ESTUDIO COMPARADO.

La siguiente tabla nos da una idea de los límites de cobertura que existen en la implementación de seguros de depósito, muchos de los cuales están enfocados a la protección de pequeños ahorradores no sofisticados y, dejan a grandes acreedores bajo su riesgo, permitiendo que prevalezcan las fuerzas del mercado.

Como lo indica la tabla, muchos países han tenido sistemas de seguros de depósito por décadas. De acuerdo con el Fondo Monetario Internacional un esquema de seguro de depósito formal (government outlays), puede reducir cuando las consideraciones políticas podrían por otra parte presionar a las autoridades a proteger a todos los ahorradores de los bancos con problemas.¹³³

¹³³ Toward a Framework for Financial Stability, International Monetary Fund, Enero, 1998.

País	Año en que se estableció	Límite de Cobertura	Equivalencia en USD, enero/1993	Esquema de Primas
Canadá	1967	60,000 dólares canadienses	48,806	0.1% de los depósitos asegurados
Dinamarca	1987	250,000 coronas danesas	38,075	Un máximo del 0.2% del total de los depósitos empezando en 1989, el monto total de las contribuciones anuales de todos los miembros es de 700 millones, hasta que el fondo llegue a 3 billones de coronas danesas
Francia	1980	400,000 Francos	69,512	Colectado según sea necesitado; contribuciones basadas en depósitos
Alemania	1966	30% del capital sujeto a riesgo del Banco, por ahorrador	No Aplica	0.03% del total de los depósitos
Italia	1987	100% por las primeras 200 mil liras y 75% por las siguientes 800 mil	516,000	No existe disposición
Japón	1971	10 millones de Yenes	93,370	0.012% del saldo del depósito cubierto
México	1990	Todos los préstamos y créditos	Ilimitado	0.5% y 0.7% anual del monto máximo de las obligaciones del Fondo, eran explícitamente protegidas en 1 año todas las obligaciones del Banco, incluso las de mala fe y deuda subordinada.
	1999	400,000 UDI's a partir de enero de 2005	97,087	0.4% al año por cada Banco, basado en sus pasivos

País	Año en que se estableció	Límite de Cobertura	Equivalencia en USD, enero/1993	Tipo de Prima
Noruega	1961	Ilimitado	Ilimitado	0.015% del total de los activos
Suiza	1984	30,000 Francos Suizos	19,803	No existe acuerdo
Reino Unido	1982	75% del saldo de depósitos hasta 20,000 libras	22,373	Progresivo hasta no exceder el 0.3% de los depósitos domésticos
U.S.A.	1933	100 mil USD	100,000	0.23% de los depósitos (y superior dependiendo del riesgo, hasta 0.30%)

Considero que el nuevo sistema de protección al ahorro representa una medida importante para lograr un efectivo marco regulatorio en la supervisión de las instituciones financieras. El tope del seguro de depósito en 400,000 Unidades de Inversión, a partir del año 2005, es una medida positiva que desde mi punto de vista debería ser tomada de inmediato.

Sin embargo al día de hoy el IPAB continua protegiendo todos las obligaciones/pasivos (liabilities), con excepción de deuda subordinada y obligaciones derivadas de operaciones irregulares, entre otras, tal y como lo veremos en el capítulo correspondiente.

VIII.3. NATURALEZA JURÍDICA

A diferencia del FOBAPROA, que fue un fideicomiso administrado por el BM, el IPAB es un organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, con domicilio en el Distrito Federal.¹³⁴

¹³⁴ Artículo 2° de la LPAB

Cabe hacer mención, que mediante acuerdo publicado en el DOF el 16 de julio de 1999, el IPAB quedó sectorizado en la SHCP, por encontrarse las actividades que realiza dentro de la esfera de competencia que las Leyes otorgan a la propia SHCP.

VIII.4. INTEGRACIÓN.

De conformidad con el Estatuto Orgánico del IPAB, de fecha 5 de agosto de 1999, y publicado en el DOF el 4 de octubre del mismo año, el Instituto cuenta con los siguientes órganos y unidades administrativas¹³⁵:

- I. Junta de Gobierno.
- II. Secretario Ejecutivo.
- III. Secretarías Adjuntas:
 - a) De Protección al Ahorro Bancario;
 - b) De Recuperación;
 - c) De Activos; y,
 - d) Jurídica.
- IV. Órgano de Control Interno:
 - Órgano de Control Interno.
- V. Direcciones Generales:
 - a) De Administración;
 - b) De Comunicación Social y Enlace Institucional;
 - c) De Información y Sistemas;
 - d) De Análisis Económico y Financiero;
 - e) De Operaciones de Protección;
 - f) De Finanzas;
 - g) De Administración y Control de Programas Institucionales;
 - h) De Recuperación;
 - i) De Supervisión;
 - j) De Recuperación de Bienes Muebles e Inmuebles;
 - k) Adjunta de Administración de Acciones y Partes Sociales;
 - l) Adjunta de Bienes Corporativos;
 - m) Adjunta de Administración y Venta de Créditos;
 - n) Adjunta Jurídica de Protección al Ahorro;

¹³⁵ Artículo 7° del Estatuto Orgánico del IPAB

- o) Adjunta Jurídica de Enajenación;
- p) Adjunta Jurídica de lo Consultivo y lo Contencioso; y,
- q) Adjunta de Procedimientos Legales.

Las Direcciones Generales, se encuentran integradas por los directores generales adjuntos, directores, subdirectores y jefes de departamento, así como por el personal requerido para el mejor desempeño de sus funciones.

IX. COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO.

Como lo veremos en el capítulo específico, la CONSAR es un organismo desconcentrado de la SHCP, cuyas actividades no se encuentran del todo vinculadas al Sistema Financiero Mexicano, sino sólo en materia de seguridad social.

IX.1. ANTECEDENTES.

Desde el origen de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, se planteó la necesidad de establecer las instancias gubernamentales que permitieran coordinar, regular y vigilar el correcto funcionamiento de las etapas generadas por el desarrollo natural de tales Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Este desarrollo previó una primera etapa en que los recursos captados se canalizan a través del BM, a créditos a cargo del Gobierno Federal y, una segunda etapa en la que los trabajadores pueden decidir la inversión de los recursos de sus subcuentas de retiro en productos de la industria aseguradora, o bien, en alternativas financieras a través de Administradoras de Fondos para el Retiro (AFORES) y Sociedades de Inversión Especializadas en Fondos para el Retiro (SIEFORES).

De esta forma mediante Decreto publicado en el DOF, el 22 de julio de 1994, se ordenó la creación de la CONSAR como

órgano desconcentrado de la SHCP, la cual comenzó sus operaciones el 1° de agosto de ese mismo año.

IX.2. NATURALEZA JURÍDICA

Es un órgano administrativo desconcentrado de la SHCP, y tiene por objeto establecer los mecanismos, criterios y procedimientos para el funcionamiento de los sistemas de ahorro para el retiro previstos en las leyes del Seguro Social, del Instituto del Fondo Nacional de Vivienda para los Trabajadores y del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado; en su caso, proporcionar el soporte técnico necesario para el correcto funcionamiento de los sistemas; operar los mecanismos de protección a los intereses de los trabajadores cuentahabientes; y efectuar la inspección y vigilancia de las instituciones de crédito, de las sociedades de inversión que manejen recursos de las subcuentas de retiro y de sus sociedades operadoras, así como de cualesquier otra entidad financiera que de alguna manera participe en los referidos sistemas.¹³⁶

IX.3. INTEGRACIÓN

La CONSAR, cuenta con los siguientes órganos de gobierno:

1. Junta de Gobierno, integrada por quince miembros, que son:
 - a) El Secretario de Hacienda y Crédito Público;
 - b) El Presidente de la CONSAR;
 - c) Dos Vicepresidentes de la CONSAR;
 - d) El Secretario del Trabajo y Previsión Social;
 - e) El Gobernador del BM;
 - f) El Subsecretario de Hacienda y Crédito Público;
 - g) El Director General del Instituto Mexicano del Seguro Social;

¹³⁶ Decreto para la Coordinación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, publicado en el DOF, el 22 de julio de 1994.

- h) El Director General del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores del Estado;
- i) El Director General del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado;
- j) El Presidente de la CNBV; y,
- k) El Presidente de la CNSF.
- l) Tres vocales restantes, que serán designados por el Secretario de la SHCP, los cuales deberán ser dos representantes de las organizaciones nacionales de trabajadores y uno de los correspondientes a los patrones, que formen parte del Comité Consultivo y de Vigilancia debiendo ostentar la mayor representatividad.

2. Comité Técnico Consultivo y de Vigilancia.

3. El Presidente de la CONSAR.

4. Vicepresidentes.

5. Secretariado Técnico.

6. Directores Generales.

7. Directores.

8. Subdirectores.

9. Jefes de Departamento.

10. Visitadores.

11. Inspectores.

12. Contraloría Interna.

CAPITULO TERCERO

SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO

SUMARIO

I. Introducción.- II. Fundamento Constitucional.- III. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.- III.1. Unidades Administrativas de la SHCP Relacionadas con el Sistema Financiero.- IV. Facultades de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en las diversas Leyes Financieras.- IV.1. Ley de Instituciones de Crédito.- IV.2. Ley del Mercado de Valores. IV.3. Ley para Regular las Agrupaciones Financieras.

I. INTRODUCCION

Considero acertada la opinión de Acosta Romero, en el sentido de que "La Secretaría de Hacienda y Crédito Público es el órgano más importante del Gobierno Federal en materia de banca y crédito; a ella corresponde aplicar, ejecutar e interpretar a efectos administrativos los diferentes ordenamientos que sobre la materia existen... Asimismo, le corresponde dar la orientación política financiera y crediticia a todos los intermediarios que en esas materias señale el Ejecutivo Federal."¹³⁷

Muchas de las facultades conferidas por distintos ordenamientos, recaen en sus órganos desconcentrados, a saber: (i) CNBV; (ii) CNSF; y, (iii) CONSAR.

Recientemente, con la creación de la CONDUSEF y del IPAB, algunas de esas facultades son desempeñadas por estos organismos.

¹³⁷ Acosta Romero Miguel., Op. Cit., p.182.

Debemos recordar también, que para el ejercicio de las atribuciones que las leyes encomiendan a la SHCP, ésta en diversas ocasiones debe pedir la opinión de sus organismos desconcentrados antes mencionados, y/o del BM.

II. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL

El fundamento Constitucional de la SHCP, lo encontramos en el Artículo 90 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que establece:

“La Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos ...”

En atención a lo anterior podemos afirmar que la Secretaria de Estado es un órgano superior político administrativo, que auxilia al Presidente de la República en el despacho de los asuntos de una rama de la actividad del Estado.

“La actividad del Estado se origina en el conjunto de operaciones, tareas o facultades para actuar -jurídicas materiales y técnicas-, que le corresponden como persona jurídica de derecho público y que se realiza por medio de sus órganos”¹³⁸.

El desarrollo y la propuesta del presente trabajo de investigación, son básicamente jurídicas, por lo que se analizarán las leyes y disposiciones que rigen actualmente al Sistema Financiero. Ello no quiere decir que nuestra propuesta no entrañe otras materias; como lo veremos más adelante, la función de una Contraloría Normativa es minimizar riesgos normativos, y al realizarse esta actividad, implícitamente se minimizan otros tipos de riesgo (v.gr. riesgos de mercado, crédito, liquidez, operación, etc.).

¹³⁸ Publicada en el DOF el 29 de diciembre de 1976.

Respecto al aspecto técnico, se analizará lo especializado de las funciones administrativas del sistema.

III. LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL

El artículo 31 de la LAF establece que corresponde a la SHCP el despacho de los siguientes asuntos en materia financiera:

1. Planear, coordinar, evaluar y vigilar el sistema bancario del país que comprende al Banco Central, a la Banca Nacional de Desarrollo y las demás instituciones encargadas de prestar el servicio de banca y crédito;¹³⁹
2. Ejercer las atribuciones que le señalen las leyes en materia de seguros, fianzas, valores y de organizaciones y actividades auxiliares del crédito, las que se analizarán más adelante;
3. Los demás que le atribuyan expresamente las leyes y reglamentos.

III.1 UNIDADES ADMINISTRATIVAS DE LA SHCP RELACIONADAS CON EL SISTEMA FINANCIERO

“La intervención reguladora y directa participación en la actividad económica por parte del poder público, no sólo ha tenido las manifestaciones más diversas, cualitativa y cuantitativamente, en el curso de la historia, sino también ha variado en sus modalidades organizativas técnico-jurídicas, utilizando a veces modelos de Derecho Público (v.gr. autarquías) y, en otras, modelos de Derecho Privado (v.gr., Sociedades del Estado, empresas nacionalizadas,

¹³⁹ La LIC, establece en su artículo 3° que el sistema bancario Mexicano se integra por el BM, las Instituciones de Banca Múltiple, las Instituciones de Banca de Desarrollo, el Patronato del Ahorro Nacional y los fideicomisos públicos constituidos por el Gobierno Federal para el fomento económico, así como aquellos que para el desempeño de las funciones que la Ley encomienda al BM, con tal carácter se constituyan.

etcétera), según la significación que la ideología política del régimen haya tenido sobre economía".¹⁴⁰

A fin de delimitar el campo de la presente investigación nos concretaremos a estudiar las funciones de autoridad que la SHCP, realiza a través de sus diversas unidades administrativas en el Sistema Financiero Mexicano; estas unidades dependen jerárquicamente de la Subsecretaría de Hacienda y Crédito Público y son las siguientes:

1. Direcciones Generales de Banca Múltiple y Ahorro;
2. Dirección General de Banca de Desarrollo; y
3. Dirección General de Seguros y Valores.

IV. FACULTADES DE LA SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, EN LAS DIVERSAS LEYES FINANCIERAS

Considero importante el mencionar algunas facultades otorgadas a la SHCP en las diversas leyes financieras, con la finalidad de poder advertir y delimitar su campo de acción dentro del Sistema Financiero Mexicano.

"De manera clara, concordante ... el legislador de 1990, al igual que el de 1983 y 1985, concede de modo expreso a la SHCP un cúmulo de facultades que cierran con eficacia las posibilidades de los banqueros y los usuarios, puedan hacer nada que no sea homologado, de cualquier forma, por la Secretaría."¹⁴¹

Esta aseveración es peligrosa si la tomamos en forma literal toda vez que de ser así, el único culpable de los quebrantos y fraudes bancarios sería la SHCP.

¹⁴⁰ Dromi, José Roberto.- "Derecho Administrativo Económico".- Tomo I. Ed. Astrea.-2da-De. Buenos Aires.- 1983.- p.1

¹⁴¹ Dávalos Mejía Carlos Felipe., "Títulos y Contratos de Crédito", Quiebras Tomo II., Editorial Harla., México, 1992., Segunda Edición., p.132.

IV.1. LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO

“Corresponde a la SHCP, la planeación, coordinación, dirección, evaluación, autorización y vigilancia del sistema bancario del país, en su creación, funcionamiento y operación...”¹⁴²

- 1.El Ejecutivo Federal, a través de la SHCP, podrá interpretar para efectos administrativos, los preceptos de esta Ley (art. 5°)
- 2.La SHCP, podrá autorizar, el establecimiento en el territorio nacional de oficinas de representación de entidades financieras del exterior (art. 7).

Las actividades que realicen las oficinas de representación se sujetarán a las reglas que expida la SHCP y a las orientaciones que de acuerdo con la política financiera señalen la propia SHCP y el BM. (art. 7° parr.2°).

La propia SHCP podrá autorizar el establecimiento en la República de sucursales de bancos extranjeros de primer orden, cuyas operaciones activas y pasivas podrán efectuarse exclusivamente con residentes fuera del país. (art. 7 parr.3°).

El establecimiento de las mencionadas sucursales se sujetará a las reglas de carácter general que dicte la SHCP, y las operaciones que a éstas autorice la propia dependencia se sujetarán a las disposiciones que emita el BM (art. 7 parr.4°).

Los bancos extranjeros de referencia, sin perjuicio de la obligación de responder ilimitadamente con todos sus bienes por las operaciones que practiquen en la

¹⁴² Osornio Corres Francisco Javier., Aspectos Jurídicos de la Administración Financiera en México., Universidad Nacional Autónoma de México., Instituto de Investigaciones Jurídicas., México, 1992., p.236.

República, mantendrán afecto a las sucursales citadas el capital mínimo que determine la SHCP, tomando en cuenta los usos internacionales relativos a esas operaciones (art. 7 parr.5°).

La SHCP podrá declarar la revocación de las autorizaciones correspondientes, cuando las referidas sucursales y oficinas no se ajusten a las disposiciones a que se refiere este artículo (art. 7 parr.6°).

Para los anteriores efectos, la SHCP escuchará la opinión del BM y de la CNBV (art. 7 parr.7°).

Lo anterior se explica en virtud de que tanto el BM, como la CNBV cuentan con información acerca de deudores, gerentes, y consejeros, administradores, etc. del sistema financiero, que sirve de base para obtener conclusiones sobre la viabilidad de una propuesta de autorización de sucursales de bancos extranjeros en la República Mexicana.

“El Gobierno mexicano se comprometió bajo el Tratado de Libre Comercio para América del Norte (TLC), a eliminar la mayoría de las restricciones a las firmas norteamericanas y canadienses, que quieran tener una presencia comercial en México, después de un máximo de 13 años en los sectores bancario y de valores, un mínimo de 6 años en seguros e inmediatamente o después de un mínimo de 6 años en otros sectores no bancarios”.¹⁴³

3. Para organizarse y operar como institución de banca múltiple se requiere autorización del Gobierno Federal, que compete otorgar discrecionalmente a la SHCP (art.8°), oyendo la opinión del BM y de la CNBV.

¹⁴³ North American Free Trade Agreement.- "Assessment of Major Issues".- United States General Accounting Office.- Report to the Congress.- Washington, D.C.- September 1993.- p.42

El proceso de autorizaciones de bancos, casas de bolsa y aseguradoras, debe ser visto como una parte integral de la supervisión y debe funcionar como un control de entrada a fin de contribuir a la estabilidad y solidez del Sistema Financiero Mexicano.

Para tal efecto desde mi punto de vista, debe aplicarse un nuevo proceso de autorizaciones que contenga los siguientes criterios mínimos para el otorgamiento de las mismas, de los cuales ya algunos se aplican hoy en día:

- a) Proyecciones de estados de resultados para años futuros.
- b) Lista detallada y definitiva de administradores y de los principales accionistas de los grupos.
- c) Estándares mínimos sobre aportaciones de capital, con un especial énfasis en vigilar las fuentes de fondeo.
- d) Estándares estrictos sobre la calidad moral de los accionistas y socios, así como sobre la calidad moral y técnica de los administradores.
- e) Antecedentes en el sistema financiero de administradores y accionistas.
- f) Cumplimiento con los requerimientos legales.
- g) Evaluación del plan de negocios y riesgos que pueden implicarse para el sistema financiero en el futuro.
- h) Incluir en el procedimiento para el otorgamiento de autorizaciones una opinión favorable o autorización provisional, a fin de poder analizar con más detalle la solicitud.
- i) Un sistema de Información que permita tener acceso a los antecedentes de los solicitantes. Para ello se requiere que las Comisiones Supervisoras celebren convenios con organismos nacionales e internacionales.

4. La escritura constitutiva y cualquier modificación de la misma deberá ser sometida a la aprobación de la SHCP (art.9° fracc. IV segundo párr.)¹⁴⁴.

¹⁴⁴ Esta disposición se repite en todas las leyes financieras, teniendo como principal inconveniente lo largo del trámite administrativo, toda vez que se deben presentar ante la autoridad correspondiente desde el proyecto de escrituras y reformas sociales, las cuales

Sobre este punto considero importante señalar que la autoridad debe contar con plazos establecidos por Ley para emitir sus resoluciones; al no contar con plazos obligatorios para emitir su fallo, la autorización de estos trámites se puede prolongar por meses, más aún, en aquellos casos en los que la SHCP debe pedir además la opinión de alguno de sus órganos desconcentrados.

5. Las solicitudes de autorización para organizar y operar una institución de banca múltiple, deberán acompañarse de la documentación comprendida en las diversas fracciones del artículo 10° de la LIC, así como de la demás documentación e información que a juicio de la SHCP se requiera para el efecto.

Además de lo anterior, el IPAB se encuentra facultado para coordinar y participar en los procesos de fusión, escisión, transformación y liquidación de Instituciones y sociedades o empresas en cuyo capital participe el propio IPAB.¹⁴⁵

Para estos fines, el IPAB solicita en los casos de fusión a los probables postores, entre otros requisitos los siguientes:

- a) Acreditar capacidad financiera, jurídica y legal;
- b) Tener autorización de la SHCP;
- c) Obtener constancia de registro;
- d) Firmar contrato de confidencialidad; y,
- e) Presentar sus posturas técnicas y económicas, en las fechas que el IPAB establezca, a fin de que sean evaluadas por su junta de gobierno.

6. La SHCP podrá autorizar, cuando a su juicio se justifique, un porcentaje mayor al límite establecido en el artículo 17 (más del 5% del capital social de una institución de banca múltiple), en el sentido de que

deberán inscribirse en el Registro Público de Comercio, sin que sea preciso mandamiento judicial.

¹⁴⁵ Según lo prevé el artículo 68, fracción XV de la Ley de Protección al Ahorro Bancario.

ninguna persona física o moral pueda adquirir directa o indirectamente, mediante una o varias operaciones de cualquier naturaleza, simultáneas o sucesivas, el control de acciones de la serie "O".¹⁴⁶

7. Se requiere autorización de la SHCP, quien oír la opinión de la CNBV y del BM, para que cualquier grupo de personas adquiera directa o indirectamente, mediante una o varias operaciones de cualquier naturaleza, simultáneas o sucesivas, el control de una institución de banca múltiple (art. 17 bis).
8. Se requiere autorización previa de la SHCP oyendo la opinión del BM y de la CNBV para la fusión de dos o más instituciones de banca múltiple (art.27).

Durante la década de los noventas, se dieron algunas fusiones dentro del Sistema Financiero Mexicano. Sin duda alguna, la más polémica (por cuanto se refiere a sus resultados), fue la realizada entre Unión-Cremi, dirigidos por el Sr. Carlos Cabal Peniche. Se trató de una muy rápida fusión, toda vez que en el mes de septiembre de 1994, la CNBV declaró la intervención con el carácter de gerencia de esas entidades.

A raíz de esta intervención se dieron algunas otras tanto en instituciones de crédito, como en algunas organizaciones auxiliares del crédito.

Es por ello que en la actualidad, las distintas autoridades han reforzado sus políticas y procedimientos para la creación, fusión o transformación de grupos y entidades financieras.

Aunado a lo anterior, se han llevado a cabo algunas reformas legales y se ha emitido diversa normatividad, que permite tener una mejor supervisión de las entidades y grupos que integran el sistema financiero mexicano; un

¹⁴⁶ DOF del 19 de enero de 1999.

ejemplo de ello lo constituyen las diversas facultades que la ley le atribuye al IPAB.

Independientemente de lo anterior, resulta importante el que esos grupos y entidades cuenten, con controles y medidas eficientes que permitan monitorear los riesgos a los que están expuestos.

9. La SHCP, oyendo en su caso, a la institución de banca múltiple afectada y al BM y la CNBV, podrá declarar (en los casos enumerados en el artículo 28), la revocación de las autorizaciones otorgadas para fusionar dos o más instituciones de banca múltiple.

10. Los programas operativos y financieros, presupuestos generales de gastos e inversiones y las estimaciones de ingresos de las instituciones de banca de desarrollo deberán ser sometidos a autorización de la SHCP (art.31).

“Los Bancos en economías en transición, están casi todos descapitalizados, con la excepción de un pequeño número de recién creados (o recién privatizados), bancos que usualmente representan sólo una pequeña porción de los paquetes de las acciones del sistema bancario, préstamos, depósitos y capital”.¹⁴⁷

El Sistema Bancario en la actualidad se ubica dentro del contexto a que se refiere el párrafo anterior; sólo un pequeño grupo se encuentra capitalizado, los restantes están pasando por serios problemas de capitalización o se encuentran intervenidos o bajo la administración del IPAB.

Considero que un factor importante que contribuyó a lo anterior, fue el otorgar los Bancos a entidades o grupos de personas sin experiencia en el ramo, que por recuperar de una forma rápida su inversión descuidaron en cierta forma

¹⁴⁷ Boris Michael S. "Reestruturing Banks and Enterprises". - Recert Lessons from Transition Countries. - World Bank Discussion Papers. - Washington, D.C. - 1995. - p.13.

medidas de control que cuidaran tanto su inversión y, principalmente la de su clientela. Se antepuso el negocio al riesgo.

Por otra parte, menciona la LIC que "Las instituciones de banca múltiple en las que el gobierno federal tenga el control por su participación accionaria, sólo se sujetarán a los lineamientos que emita la SHCP (art.20 LIC)."¹⁴⁸

"En un mundo de incertidumbre e información asimétrica, el juicio de los banqueros sobre riesgos es tan importante como el juicio de los supervisores bancarios, tratándose de la competencia e integridad de la administración bancaria".¹⁴⁹

En este sentido y como se mencionó, propongo la creación de la figura del Contralor Normativo en los Grupos y Entidades Financieras, quien tendría como principales obligaciones el asegurarse de la debida observancia de las disposiciones aplicables a las distintas Entidades Financieras o a las distintas entidades y subsidiarias que integran estos Grupos Financieros.

En el capítulo correspondiente a Propuestas para un mejor papel de la Autoridad en el sistema Financiero Mexicano se proponen las funciones de este funcionario.

11. El consejo de administración de las instituciones de banca de desarrollo, requiere autorización expresa de la SHCP para realizar algunas de sus facultades indelegables entre las que encontramos: (art.42 fracc. XX 2º parr).

a) Aprobar el establecimiento, reubicación y clausura de sucursales, agencias y oficinas tanto en el país como en el extranjero.

¹⁴⁸ Dávalos Mejía Carlos Felipe., Op. Cit., p.134.

¹⁴⁹ Sheng Andrew.- Bank Restructuring.- Lessons from the 1980's.- The World Bank.- Washington, D.C.- 1996.- p.51

Cabe mencionar que estas instituciones tienen en cierta forma limitado su campo de acción en el extranjero.

- b) Aprobar en su caso, la constitución de reservas y la aplicación de utilidades, así como la forma y términos en que deberán realizarse.
- c) Aprobar los programas operativos y financieros, los presupuestos generales de gastos e inversiones y las estimaciones de ingresos anuales.
- d) Aprobar los programas anuales de adquisición, arrendamiento y enajenación de bienes muebles e inmuebles, de realización de obras y prestación de servicios, que la institución requiera, así como las políticas y bases generales que regulen los convenios, contratos, pedidos o acuerdos que deba celebrar la institución con terceros, en estas materias, de conformidad con las normas aplicables.
- e) Acordar la emisión de obligaciones subordinadas.
- f) Aprobar las inversiones en el capital de las empresas a que se refieren los artículos 75, 88 y 89 de la LIC.
- g) Aprobar los programas anuales de publicidad y propaganda de la institución y aprobar la estructura orgánica básica, niveles de empleo y las bases para la elaboración de tabuladores de sueldos, así como para el otorgamiento de incentivos, de conformidad con las normas aplicables.

Considero que las autoridades deben ejercer una mayor supervisión en este tipo de instituciones, es común escuchar en ocasiones sobre fraudes cometidos por funcionarios de alto nivel dentro de la Banca de Desarrollo, o de quebrantos que tienen que reportar estas instituciones por falta de supervisión en el otorgamiento de créditos.

12. El director general de las instituciones de banca de desarrollo será designado por el Ejecutivo Federal, a través del Secretario de Hacienda y Crédito Público. (art.43, 2º párr).

En este sentido, sugiero que la referida designación sea ratificada por alguna de las Cámaras del Poder Legislativo, ya que al ser un órgano colegiado el que lo ratifica, se garantizaría la imparcialidad de su nombramiento.

13. Dentro de las operaciones que pueden realizar las instituciones de crédito, la SHCP oyendo la opinión del BM y de la CNBV podrá autorizar las análogas o conexas en adición a las listadas en LIC (art. 46, fracc. XXV).

14. Cuando las instituciones no formen parte de grupos financieros podrán invertir en el capital social de organizaciones auxiliares del crédito, e intermediarios financieros no bancarios que no sean casas de bolsa, instituciones y sociedades mutualistas de seguros e instituciones de fianzas previa autorización de la SHCP, oyendo la opinión del BM y de la CNBV (art. 89, párr. 3º).

15. Los lineamientos a que se sujetarán las medidas básicas de seguridad de las instituciones de crédito podrán ser dictadas por la SHCP, oyendo la opinión del BM y de la CNBV, mediante disposiciones de carácter general (art. 96, 3er párr.).

El último párrafo de este mismo artículo, prevé que la CNBV vigilará que las instituciones cumplan con las disposiciones aplicables en esta materia.

Como le he comentado, la propuesta de este trabajo de investigación consiste en implementar en las Entidades y Grupos Financieros, la figura del Contralor Normativo, ello conllevaría a un mejor funcionamiento de los mismos, toda vez que quedará bajo la responsabilidad de ese funcionario

el vigilar que la Entidad o Grupo Financiero al que pertenezca, cumpla con la normatividad que le es aplicable.

Existen diversas funciones previstas en la Ley, encomendadas a las autoridades financieras que considero inoperantes, un ejemplo de lo anterior, lo constituye la facultad a que se refiere el último párrafo del artículo 96 de la LIC antes citado.

De crearse en las Entidades y Grupos Financieros la figura que propongo, recaería en el Contralor Normativo la responsabilidad, entre otras, de vigilar en coordinación con las áreas de seguridad de esas Entidades y Grupos, que las disposiciones a que se refiere el citado artículo se cumplan, con la obligación del Contralor Normativo de informar periódicamente sobre dicho cumplimiento a las autoridades, en este caso a la CNBV.

Para ello, propongo que el Contralor Normativo lleve a cabo las siguientes actividades:

- a) Investigar hechos relevantes;
- b) Identificar las acciones que se deben tomar a fin de prevenir la recurrencia del problema (ej. Revisar los sistemas, controles o capacitación del personal en materia de seguridad);
- c) Determinar si algún cliente se vio afectado con el problema, y si es así analizar y recomendar las acciones que se deben tomar para remediarlo;
- d) Evaluar la conveniencia de establecer sanciones disciplinarias a los empleados del Grupo o Entidad Financiera a la que pertenezca; y,
- e) Reportar de inmediato a los niveles superiores del Grupo o Entidad a la que pertenezca, así como al Director correspondiente, las irregularidades detectadas;

Cualquier investigación o supervisión, en este caso de la CNBV que se relacione con este tipo de asuntos, debe ser atendida o por lo menos hacerse del conocimiento del Contralor Normativo, a fin de minimizar cualquier daño posible al Grupo o Entidad de que se trate.

En estos casos, el Contralor Normativo deberá brindar amplia cooperación a la CNBV y resguardar la documentación que haya servido de base para la investigación.

Con respecto a la información que se debe presentar a las Autoridades Financieras para que a su vez éstas la hagan del conocimiento del público a través de boletines estadísticos, es interesante observar el caso de Nueva Zelanda en el que la información no se solicita sino que: "En enero de 1996, Nueva Zelanda implementó un nuevo sistema de regulación basada en el mercado para su sistema bancario. Esencialmente la regulación fue reprivatizada. En cada trimestre, cada banco revela al mercado lo que supone que es información suficiente para clientes sofisticados para que hagan juicios sensatos sobre esa información, incluyendo aún el Banco Central".¹⁵⁰

Lo anterior, constituye la Autorregulación; y, sobre el particular, considero importante mencionar que aun y cuando no se cuenta con una definición mundialmente aceptada de la autorregulación¹⁵¹, en virtud de que los sistemas autorregulatorios varían en estructura y profundidad de acuerdo con el contexto en que se desarrollan, existen características comunes en todos los sistemas conocidos, en donde las normas que los constituyen son aprobadas por los sujetos a quienes van dirigidas y, la supervisión de las normas de conducta que

¹⁵⁰ Nicholl, Peter.- "Conferencia sobre la prevención de las crisis bancarias".- Banco Mundial.- Washington, D.C. 15-16 de abril de 1996.- p.1

¹⁵¹ Podemos definir la autorregulación, como el sistema establecido para asegurar que todos los niveles de organización de un Grupo o Entidad Financiera, cumpla con los objetivos de su negocio.

en todo caso tienen un alto contenido ético, están a cargo de los mismos participantes.

En la mayoría de los sistemas autorregulatorios, esta facultad supervisora encuentra su fundamento en una delegación o reconocimiento por parte de la autoridad pública del organismo autorregulatorio.

En los mercados de norteamérica, la Asociación de Intermediarios Bursátiles identifica a la autorregulación con la autodisciplina de sus miembros, al considerar como parte de su objeto el adoptar, administrar y hacer cumplir las reglas de equidad y prevenir actos y prácticas fraudulentas o de influencias y en general, promover principios justos y equitativos de comercio para la protección del inversionista, así como la promoción de la autodisciplina.

En México la Bolsa Mexicana de Valores, define la autorregulación como la actividad por la que los participantes del mercado dictan para sí, tanto en el mercado en el que operan como en el ámbito estricto de cada participante, normas de conducta y operativas; supervisan su cumplimiento y sancionan en caso de violación, constituyendo así un orden ético y funcional de carácter gremial, complementario del dictado por la autoridad formal.

Para la Asociación Mexicana de Intermediarios Bursátiles la autorregulación es el conjunto de normas mediante las cuales un grupo de entidades o profesionales de una cierta actividad, establecen los estándares y lineamientos sobre los que debe conducirse su práctica profesional, en adición a la regulación pública, con el objeto de lograr un mercado eficiente, equitativo, transparente seguro y de calidad.

Estos estándares deberán contar con la aceptación por convencimiento de todos aquellos que se comprometan a su cumplimiento, con la consecuencia ineludible de que serán

sujetos de la normatividad resultante, así como de las sanciones que fueran aplicables por su infracción.

La autorregulación vista desde este punto de vista recoge el carácter convencional del derecho.

En un principio, las normas fueron creadas por la sociedad como respuesta a una necesidad y su cumplimiento se daba por que se les consideraba justas y necesarias.

Este mismo proceso es el que los sistemas autorregulatorios reproducen y de ahí deriva su probada eficiencia.

Si las reglas fueron creadas y aprobadas por quienes están obligados a su cumplimiento, su efectividad será mayor que si fueran impuestas sin previa consulta.

Con base en lo anterior, la autorregulación institucionaliza las funciones preventivas que deben tener los órganos del control al interior de las instituciones.

El conocimiento profundo del negocio que tienen los participantes les permite crear normas y estándares que prevengan posibles fallas y fraudes además de castigar la conducta inapropiada de sus miembros.

Para que la autorregulación exista y funcione deben existir organismos que supervisen su cumplimiento y sancionen su violación, las entidades denominadas Organismos Autorregulatorios han sido reconocidos en el ámbito mundial y en casi todos los casos, son precursores de la cultura autorregulatoria.

La práctica común es que los organismos autorregulatorios encuentren el fundamento de sus facultades en el reconocimiento formal que de ellos hace la autoridad pública y en la cesión de campos de supervisión que ésta lleva a cabo.

Esta mecánica ha sido resultado de la eficiencia que ha demostrado la autorregulación, ya que en un principio, los organismos autorregulatorios surgieron espontáneamente y fueron reconocidos por los participantes de los mercados antes que las propias autoridades.

Es necesario distinguir el campo de actuación de la autoridad pública y el organismo autorregulatorio.

En los sistemas en que las funciones del organismo derivan de un reconocimiento por parte de la autoridad pública, éste es muy claro ya que es la propia normatividad pública, la que acota su jurisdicción.

Por el contrario, los organismos autorregulatorios cuyas facultades derivan del convencimiento por parte de los sujetos autorregulados y no de la autoridad, ven limitada su actividad a los aspectos no contemplados o desarrollados por el ordenamiento público.

Los organismos autorregulatorios son naturalmente los encargados de vigilar la actuación diaria de los participantes en los mercados, ya que el conocimiento que tiene del negocio es directo y por lo tanto más profundo que el que tiene la autoridad.

El carácter técnico y cada vez más sofisticado de los distintos negocios aunado al dinamismo con que nuevos instrumentos y operaciones surgen, hace necesaria la constante adecuación del marco normativo y el establecimiento de nuevos esquemas de supervisión.

Para hacer frente a los cambios, la autoridad puede elegir entre regular cada aspecto del negocio o ceder campos de supervisión a organismos especializados.

En la mayoría de los casos, la autoridad ve rebasada su capacidad ante las particularidades de los mercados.

Esta mecánica ha sido resultado de la eficiencia que ha demostrado la autorregulación, ya que en un principio, los organismos autorregulatorios surgieron espontáneamente y fueron reconocidos por los participantes de los mercados antes que las propias autoridades.

Es necesario distinguir el campo de actuación de la autoridad pública y el organismo autorregulatorio.

En los sistemas en que las funciones del organismo derivan de un reconocimiento por parte de la autoridad pública, éste es muy claro ya que es la propia normatividad pública, la que acota su jurisdicción.

Por el contrario, los organismos autorregulatorios cuyas facultades derivan del convencimiento por parte de los sujetos autorregulados y no de la autoridad, ven limitada su actividad a los aspectos no contemplados o desarrollados por el ordenamiento público.

Los organismos autorregulatorios son naturalmente los encargados de vigilar la actuación diaria de los participantes en los mercados, ya que el conocimiento que tiene del negocio es directo y por lo tanto más profundo que el que tiene la autoridad.

El carácter técnico y cada vez más sofisticado de los distintos negocios aunado al dinamismo con que nuevos instrumentos y operaciones surgen, hace necesaria la constante adecuación del marco normativo y el establecimiento de nuevos esquemas de supervisión.

Para hacer frente a los cambios, la autoridad puede elegir entre regular cada aspecto del negocio o ceder campos de supervisión a organismos especializados.

En la mayoría de los casos, la autoridad ve rebasada su capacidad ante las particularidades de los mercados.

La eficiencia de los mercados puede mermarse tanto por el exceso de regulación como por la falta de un adecuado marco normativo.

Ante esto, se ha hecho cada vez más necesario determinar y formalizar las responsabilidades del gobierno y de la propia industria, a través de los organismos autorregulatorios.

Los esfuerzos autorregulatorios serios han construido las bases para la eficiencia, transparencia y credibilidad de los mercados.

La autorregulación de los sistemas financieros ha tenido además del tradicional papel disciplinario, una importante participación en el desarrollo de los mismos.

La adopción de una cultura autorregulatoria trae consigo beneficios importantes para el sistema financiero.

Por una parte dota de integridad al negocio, lo que se traduce en la confianza del público y de la autoridad, además de que estimula el sano desarrollo de los mercados, con una imagen de madurez y responsabilidad ante los participantes e inversionistas.

Los sistemas autorregulatorios son eficientes y flexibles, ya que permiten que las reglas se adapten a las necesidades cambiantes de los propios mercados.

La naturaleza propia del sistema hace que las reglas sean conocidas inmediata y directamente por sus destinatarios, pues participan en su elaboración.

El establecimiento de medidas prudenciales que conlleva necesariamente la autorregulación, disminuye los riesgos y asegura el cumplimiento de las obligaciones de los participantes de los mercados.

Todos los beneficios antes descritos se pueden traducir en una mayor profundidad del mercado y un incremento del negocio, que además de ser un beneficio directo de la autorregulación, constituye un importante aliciente para que los participantes de los mercados financieros cumplan con sus obligaciones.

Una vez que la autorregulación demuestre su eficiencia en los distintos mercados que forman el sistema financiero mexicano, la autoridad deberá permitir que el campo de acción de los organismos autorregulatorios se expanda lo que sea necesario.

Este proceso es común en los mercados más desarrollados, en donde la autoridad oficial regula sólo lo general, dejando en manos de los organismos autorregulatorios los aspectos más particulares de los negocios.

16. La SHCP oyendo la opinión de la CNBV, dictará disposiciones de carácter general para prevenir y detectar en las instituciones de crédito y sociedades financieras de objeto limitado, actos u operaciones con recursos, derechos o bienes que procedan o representen el producto de un delito probable (art. 115, 4° párr.).¹⁵²

En el año de 1988, en la Convención de Viena convocada por la Organización de las Naciones Unidas, los países participantes propusieron que se tipificara el Lavado de Dinero como un delito, para asegurar que las Leyes que consagran el secreto bancario no se convirtieran en un obstáculo para las investigaciones judiciales.

México como país invitado, se comprometió a desarrollar nuevas normas y reglamentos que permitieran a través del Sistema Financiero Mexicano, establecer el control de esas

¹⁵² En materia de Casas de Bolsa, se expidieron las Disposiciones a que se refiere el artículo 52 Bis de la LMV, el 7 de marzo de 1997; para Casas de Cambio, las Disposiciones a que se refiere el artículo 95 de la LGOAAC; y, para Instituciones de Seguros y Fianzas, las disposiciones a que se refiere el artículo 140 de la LISM.

operaciones ilícitas mediante modificaciones a su legislación, para obtener y establecer mecanismos de conocimiento del cliente y los reportes pertinentes.

El Comité de Basilea para la Supervisión Bancaria, en el año de 1989, emitió el documento llamado "principios para la prevención del uso delictivo del sistema bancario para el Lavado de Dinero", que considera fundamentalmente que las autoridades de supervisión, deben desempeñar esta función vigilando el cumplimiento de normas éticas de conducta profesional entre los Bancos y otras Instituciones Financieras. Por parte de nuestro país, participó el BM.

En México, la SHCP, por conducto de la Procuraduría Fiscal de la Federación, es la responsable final de controlar y supervisar las actividades de las instituciones financieras en esta materia, y establece además los mecanismos de procedimiento y control de la operación de las actividades financieras en general, siguiendo las recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional.¹⁵³

La CNBV funge como intermediario oficial y regulador de la información que las instituciones financieras deben presentar a otras autoridades, con la finalidad de establecer el control y supervisión de las operaciones detectadas como sospechosas, relevantes o preocupantes por las propias instituciones.

Derivado de todo lo anterior, las autoridades llevaron a cabo modificaciones a la legislación financiera, tomando en consideración diversas recomendaciones de organismos internacionales y, con ello se establecieron diversos cambios a los procedimientos, normas, sistemas y políticas internas de cada institución financiera, que permiten el control y supervisión de las mismas.

Posteriormente las Instituciones de Crédito, conjuntamente con la Asociación de Banqueros de México, emitieron en

¹⁵³ GAFI por sus siglas en inglés - FATF - y que analizaremos más adelante.

esta materia un manual de operación autorizado por la Procuraduría Fiscal de la Federación.

En este sentido, se impuso la obligación a las instituciones de crédito, entre otras entidades financieras, de elaborar Manuales para Prevenir y Detectar Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, los cuales deberían ser autorizados también por la Procuraduría Fiscal de la Federación.

Actualmente es obligación de las Instituciones Financieras, contar con un área especializada que supervise el estricto cumplimiento a la normatividad aplicable a la prevención y detección de operaciones con recursos de procedencia ilícita.

Para la adecuada prevención y detección de este tipo de operaciones, propongo que la Contraloría Normativa sea esa área especializada, que deberá establecer controles y procedimientos internos en la Entidad o Grupo que corresponda, y que aunados a las disposiciones legales existentes permitan llevar a cabo el monitoreo de esas operaciones.

Al ser nuestro tema de investigación sobre las autoridades financieras mexicanas, resulta importante el ver cómo se regula y supervisa en específico, el tema de prevención y detección de operaciones con recursos de procedencia ilícita en los Estados Unidos de América.

De esta forma, tenemos que la prevención de lavado de dinero recae sobre diferentes agencias; algunas, tienen como función primaria la regulación y supervisión, mientras que otras, se encargan del cumplimiento de la ley.¹⁵⁴

Su actividad deriva de ordenamientos legales, entre los que tenemos en el ámbito federal los dos principales para este

¹⁵⁴ Law Enforcement

tipo de asuntos, y que son:

- a) The Money Laundering Control Act, del año de 1986, que establece el lavado de dinero como delito del orden federal, con penas hasta de 20 años de prisión. Prohíbe la realización de transacciones con el propósito deliberado de realizar operaciones fuera de la Ley, violar leyes fiscales, ocultar actividades criminales y, realizar transacciones internacionales con fondos ilícitos, entre otras. Esta ley también autoriza la realización de operaciones encubiertas (esto último es parte del fundamento para la operación Casablanca).
- b) Bank Secrecy Act, del año de 1970. El Congreso emitió esta ley para evitar el uso de las Instituciones Financieras, en el lavado de dinero proveniente de actividades ilícitas; esta ley, regula entre otras, las operaciones sospechosas¹⁵⁵ y relevantes y autoriza al Departamento del Tesoro a emitir disposiciones dirigidas a las Instituciones Financieras, en materia de custodia de documentos, envío de reportes e implementación de programas de cumplimiento normativo y de antilavado de dinero. Las violaciones a esta ley pueden dar a lugar a infracciones civiles y/o penales.

Como agencias reguladoras y de supervisión de Estados Unidos de América, encontramos las siguientes:

I. Del Departamento del Tesoro (Department of Treasury):

- a) Office of the Comptroller of the Currency (OCC), que regula y supervisa los bancos de ese país, las sucursales autorizadas para operar en el ámbito federal, y las agencias de bancos extranjeros. Los inspectores de esta oficina, realizan visitas de inspección a los bancos nacionales y una supervisión sustancial de las operaciones bancarias.

¹⁵⁵ Las operaciones sospechosas empezaron a reportarse por las instituciones financieras en el año de 1985.

Esta oficina, goza además de las siguientes facultades:

a.1) Aprobar o denegar las solicitudes para la operación de sucursales;

a.2) Aprobar o denegar movimientos de capital dentro de las estructuras corporativas de los bancos;

a.3) Ordenar visitas de inspección a los bancos que no se apeguen a la normatividad que les es aplicable. Tiene la facultad de remover funcionarios y empleados, negociar acuerdos con el fin de modificar las prácticas bancarias, y la facultad de ordenar el cese de operaciones; y,

a.4) Emitir disposiciones aplicables a las inversiones y préstamos bancarios, entre otras.

b) Office of Thrift Supervision (OTS), creada en 1989, es el principal regulador de todas las instituciones federales y estatales. En las actividades relacionadas con lavado de dinero, su ámbito de competencia, es muy similar al del Office of the Comptroller of the Currency.

c) IRS - Examination Division, que además de las puramente impuestas, tiene autoridad regulatoria para el cumplimiento del Bank Secrecy Act, por parte de los ciudadanos y las instituciones no financieras. También es responsable de vigilar y monitorear el cumplimiento de diversas empresas, en su obligación de reportar operaciones relevantes.

II. The Federal Reserve (FED), es el banco central de los Estados Unidos de América, fundado en 1913, con el fin de proveer a ese país de un sistema monetario financiero más flexible y estable. Hoy en día las obligaciones de este instituto, se pueden agrupar en 4 áreas:

a) Conducir la política monetaria de los Estados Unidos

de América;

- b) Supervisar y regular a las instituciones bancarias, y proteger los derechos de crédito de los cuentahabientes;
- c) Mantener la estabilidad del sistema financiero; y,
- d) Proveer de ciertos servicios financieros al gobierno de los Estados Unidos de América, al público en general e instituciones financieras nacionales y extranjeras.

Tiene facultades de supervisión y regulación, sobre una amplia rama de instituciones y actividades financieras, entre las que se encuentran las sucursales, agencias y filiales de bancos extranjeros que operen en los Estados Unidos de América.

III. Securities and Exchange Commission (SEC), regula el mercado de valores y sus participantes; tiene la facultad de emitir disposiciones en esta materia.

En materia de lavado de dinero, su principal responsabilidad, es asegurarse que los promotores y operadores del mercado de valores, cumplan con el Bank Secrecy Act; asimismo, investiga los fraudes ligados con el uso de recursos de procedencia ilícita en el mercado de valores.

Por otra parte, es importante mencionar que los Departamentos del Tesoro y Justicia, son las agencias federales "clave" responsables de fortalecer las prohibiciones penales en materia antilavado de dinero y, proveen al gobierno de los Estados Unidos de América en las estrategias anuales a seguir en esta materia.

La oficina del Tesoro, participa además en el establecimiento de diversas leyes relacionadas con el lavado de dinero; sobre el particular, cabe resaltar que las dependencias encargadas de vigilar el cumplimiento de la

Ley, son las siguientes:

I. Del Departamento del Tesoro:

- a) Financial Crimes Enforcement Center (FinCen), que apoya los esfuerzos tanto domésticos como internacionales, para fomentar la integración y cooperación global para la recopilación y análisis de información y para compartir asistencia tecnológica; conjunta las leyes, comunidades financieras y regulatorias, en una misma red de información.

Trabaja con las oficinas encargadas de aplicar las leyes antilavado de dinero en cada Estado, para que tengan acceso directo a la base de datos.

Por virtud del proyecto "gateway", se provee a cada Estado acceso electrónico directo a la información financiera del país.

Por último, el FinCen mantiene estrecha coordinación con varias unidades de inteligencia en diversos países, para combatir el lavado de dinero.

- b) IRS-CI, que investiga las violaciones a los reportes de operaciones relevantes; tiene jurisdicción en la investigación de crímenes relacionados con lavado de dinero, en los que estén involucrados bancos u otras instituciones financieras.

- c) Customs, su principal actividad en materia antilavado de dinero, es conducir las acciones dirigidas al sistema financiero, encaminadas a evitar el uso en la frontera de los Estados Unidos de América, de recursos provenientes del narcotráfico; también refuerza el sistema de reporte de operaciones relevantes, conforme a lo establecido en el Bank Secrecy Act.

Tiene autoridad para conducir investigaciones

internacionales, relacionadas con el lavado de dinero y, opera el Centro de Coordinación de lavado de dinero, que contiene la información recopilada de operaciones encubiertas.

d) Secret Service and Alcohol, Tabacco and Firearms (ATF); ambas investigan operaciones relacionadas con el lavado de dinero; su jurisdicción incluye crímenes por computadoras y otros ilícitos que involucren el mal uso de servicios financieros.

II. Del Departamento de Justicia (Department of Justice¹⁵⁶ – DOJ-):

a) The Asset Forfeiture and Money Laundering Section (AMLS), es la oficina dentro del Departamento de Justicia, encargada de los decomisos en asuntos de lavado de dinero.

Promueve prácticas en el ámbito doméstico e internacional y, en la negociación de políticas o convenios internacionales con relación a los decomisos. Participa y ayuda a coordinar investigaciones y procedimientos judiciales.

También implementa las guías del Departamento de Justicia, para el decomiso en asuntos de lavado de dinero y, brinda capacitación a varias agencias de investigación.

b) Federal Bureau of Investigation (FBI), tiene la facultad de investigar alrededor de 200 delitos del orden federal, incluyendo el lavado de dinero, ya sea que este relacionado con el narcotráfico, el terrorismo, el fraude bancario o el espionaje.

c) Special Operations Division (SOD), es una organización

¹⁵⁶ El abogado general (Procurador General), como encargado de la procuración de justicia en los Estados Unidos de América, es responsable de la aplicación de las leyes federales; de tal manera, el Departamento de Justicia da seguimiento a los juicios en los que se involucran aspectos de lavado de dinero.

que incluye agentes y analistas de la DEA, FBI y el Servicio de Aduanas. Coordina y apoya investigaciones criminales en el ámbito regional y nacional y, promueve acciones contra grandes organizaciones del narcotráfico.

d)' Drug Enforcement Agency (DEA), oficina especializada, cuya principal función es hacer valer el cumplimiento de las leyes para la prevención del tráfico de drogas. Dentro de sus actividades, colabora con otras agencias con relación a aspectos financieros vinculados al tráfico de drogas.

Además de las oficinas y departamentos antes citados, existen otras agencias en los Estados Unidos de América, que contribuyen a la prevención de operaciones con recursos de procedencia ilícita, entre las que encontramos las siguientes:

I. Office of National Drug Control Policy, es una oficina independiente del poder ejecutivo, que establece políticas y objetivos en el programa de control de drogas de Estados Unidos de América. Su principal función es reducir el uso, tráfico y producción de drogas.

En cuanto a lavado de dinero y con el propósito de reducir el tráfico ilegal de drogas y crímenes relacionados con el narcotráfico, identifica áreas de alto riesgo en esta materia.

II. Office of Foreign Asset Control (OFAC), del Departamento del Tesoro, que impone sanciones económicas y de restricción comercial, contra de países considerados de alto riesgo, organizaciones terroristas y narcotraficantes internacionales; su jurisdicción está fundamentada en la política exterior estadounidense y las metas de seguridad nacional.

Por instrucciones presidenciales puede actuar en tiempo de guerra y de emergencia nacional.

III. U.S. Postal Service, es la oficina encargada de realizar investigaciones dentro del servicio postal estadounidense. Tiene jurisdicción en materia antilavado de dinero, en aquellos delitos relacionados con el uso del correo.

También investiga operaciones de lavado de dinero relacionadas con órdenes de pago en efectivo.

IV. Department of State, es responsable de la política exterior, incluyendo asuntos relacionados con la prevención del lavado de dinero.

El área encargada de la prevención del lavado de dinero dentro de esta Dependencia, es la Bureau for International Narcotics and Law Enforcement Affairs, la cual publica un reporte anual de lavado de dinero y, coordina capacitación y asistencia técnica.

Cabe destacar que muchas de las actividades en materia de prevención de lavado de dinero que encontramos en el ámbito federal, también existen a escala estatal o local; algunos estados tienen leyes antilavado de dinero y otros cuentan con unidades especializadas en esta materia.

Con lo anteriormente descrito, podemos ver que el tema de la prevención y detección de operaciones con recursos de procedencia ilícita en los Estados Unidos de América, es un asunto que data de los años setenta, lo que por el contrario en nuestro país es algo novedoso y que va a tomar tiempo a las autoridades lograr un mejor control sobre técnicas para una adecuada regulación y supervisión.

En ocasiones nuestro país, al igual que en otros en los que se tienen esfuerzos legislativos recientes en esta materia, quieren ser tratados por reguladores extranjeros, como en la multicitada Operación Casablanca, de forma injusta, equiparando la experiencia de años sobre el tema, con la nuestra que es inmediata.

Sería conveniente que nuestras leyes financieras, tomando el ejemplo de los Estados Unidos de América, distribuyeran y dotaran de facultades en materia de regulación y prevención de lavado de dinero a diferentes entidades gubernamentales, según su campo de acción, a manera de hacer más eficiente este esfuerzo, que sin duda es de vital importancia para el Sistema Financiero Mexicano y el país.

Finalmente, debe darse la relación de las autoridades financieras en todos los aspectos de cumplimiento normativo, incluyendo el de la prevención de lavado de dinero, con las áreas de Contraloría Normativa de las entidades financieras, propuestas en este trabajo de investigación, para en conjunto atacar este problema, situación que sin duda, hará más fácil la función supervisora de las autoridades.

Por otro lado y hablando de las demás facultades otorgadas por la LIC y otras a la SHCP, en las cuales ésta necesariamente debe escuchar la opinión del BM y/o de la CNBV, en mi opinión resulta innecesario, toda vez que si la opinión de estas dos últimas entidades es en sentido negativo, la respuesta de la SHCP será según la experiencia en el mismo sentido.

A fin de evitar triangular información y hacer más ágil la resolución de diversos asuntos que necesariamente deben presentarse de inicio ante la SHCP, sería conveniente modificar las disposiciones financieras, a fin de que los interesados acudan directamente ante las autoridades competentes.

IV.2. LEY DEL MERCADO DE VALORES

Como lo vimos en el capítulo primero de la presente investigación, la LMV fue publicada en el DOF el 2 de enero de 1975 y, regula en los términos de la misma, la oferta pública de valores, la intermediación en el mercado de

éstos, las actividades de las personas que en él intervienen, el Registro Nacional de Valores e Intermediarios y las autoridades y servicios en materia de mercado de valores.

Las facultades más significativas que la LMV atribuye a la SHCP son las siguientes:

1. Corresponde a la SHCP interpretar, para efectos administrativos, los preceptos de la LMV, y para proveer mediante disposiciones de carácter general, a todo cuanto se refiera a la aplicación de la misma (art. 8º)
2. Estas atribuciones de la SHCP se ejercerán con la previa opinión de la CNBV (art. 8, 2do párr.)¹⁵⁷.

Considero que para dar mayor agilidad a la resolución de diversos asuntos, consultas, etc. esta facultad debe corresponder sólo a la CNBV, con ello se evitaría el estar triangulando información.

3. Para poder ser inscritas en la sección de intermediarios del Registro Nacional de Valores e Intermediarios las sociedades deberán tener íntegramente pagado el capital mínimo que determine la SHCP, a propuesta de la CNBV, mediante disposiciones de carácter general (art. 17, fracciones I a VIII).

La CNBV, establece en las circulares 11-20, 11-21, 11-21 Bis y 11-22, las Reglas de Carácter General, relativas al trámite de registro y autorización de oferta pública de valores de las sociedades emisoras.

Este trámite llega a tardar en promedio hasta 3 meses para la obtención del registro correspondiente, lo que es excesivo, por lo que considero de suma importancia el que se delegue la función directamente a la CNBV, quien podrá

¹⁵⁷ Aunado a lo comentado en páginas anteriores, considero que debe corresponder esta función a la CNBV, por ser órgano más directamente relacionado con el tema.

realizar esta función a través del Registro Nacional de Valores e Intermediarios, sin que sea necesario el que la SHCP sea quien autorice que las Sociedades Emisoras logren su registro en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, a fin de que posteriormente se logre la obtención del registro de los valores.

4. La SHCP, oyendo la opinión del BM y de la CNBV, es la encargada de dictar las disposiciones generales para que las casas de bolsa que no formen parte de un grupo financiero, adquieran acciones con cargo al capital de algunas organizaciones auxiliares del crédito, utilizar denominaciones iguales o semejantes, actuar de manera conjunta y ofrecer servicios complementarios con las entidades financieras en cuyo capital participen y con instituciones de crédito del país (art. 18).
5. Corresponde a la SHCP aprobar los programas para que instituciones financieras del exterior adquieran acciones de cualquier serie, con la finalidad de convertir la respectiva casa de bolsa en una casa de bolsa filial (art. 19 fracc. IV).
6. La SHCP podrá autorizar a las casas de bolsa el realizar actividades análogas o complementarias, mediante disposiciones de carácter general, que podrán referirse a determinados tipos de operaciones, oyendo la opinión de la CNBV (art. 22, fracc. XI).

“Esta última fracción, se diferencia de la posibilidad que tienen las Instituciones de Crédito de acudir cuando es necesario ante la Dirección de Banca Múltiple de la Secretaría de Hacienda, con la finalidad de proponer les autorice efectuar proyectos conexos con las operaciones bancarias...”¹⁵⁸

¹⁵⁸ Carvallo Yáñez, Erick.- “Nuevo Derecho Bancario y Bursátil Mexicano”.- Editorial Porrúa, Tercera edición México, D.F.- p.263

7. Las casas de bolsa y los especialistas bursátiles deberán requerir autorización de la SHCP, para invertir directa o indirectamente, en títulos representativos del capital social de entidades financieras del exterior, así como para invertir en el capital social de administradoras de fondos para el retiro y en el de sociedades de inversión especializadas de fondos para el retiro, en los términos de la legislación aplicable (art. 22 Bis 2).
8. Las filiales se registrarán, entre otras leyes, por las reglas que expida la SHCP, oyendo la opinión de la CNBV; la SHCP está facultada para interpretar para efectos administrativos las disposiciones sobre servicios financieros que se incluyan en los tratados o acuerdos internacionales, así como para proveer a su observancia (art. 28 Bis 2).
9. La SHCP oyendo la opinión del BM y de la CNBV otorgará discrecionalmente concesión para la operación de bolsas de valores; el acta constitutiva y los estatutos de las bolsas, así como sus modificaciones deberán someterse a la previa autorización de la SHCP, previo a ser inscritos en el Registro Público de Comercio (art. 30).

“La ley habla de “bolsas de valores”, así en plural, pero en este país, en la actualidad, existe sólo una: La Bolsa Mexicana de Valores (BMV).

- a) Sus Acciones sólo pueden ser suscritas por casas de bolsa o por especialistas bursátiles.
- b) Cada socio sólo podrá tener una acción.
- c) El número de socios no podrá ser inferior a 20”.¹⁵⁹

¹⁵⁹ Ruiz Torres, Humberto Enrique.- Elementos de Derecho Bancario.- De.- McGraw Hill.- México D.F. 1997.- p.-79

Sobre la Bolsa Mexicana de Valores, considero importante mencionar el reglamento que se expide al amparo de los estatutos sociales de "MexDer", (Mercado Mexicano de Derivados, S.A. de C.V.), que es aplicable a los Socios Liquidadores, Socios Operadores y en lo conducente a la Bolsa Mexicana de Valores, a la Cámara de Compensación y auditores externos, por lo que se refiere a las actividades que realicen o en relación con el Mercado de Contratos de Futuros negociados en la Bolsa.

El mercado de Contratos de Futuros se establece con el fin de coadyuvar al fortalecimiento del sistema financiero, incrementando la competitividad de los participantes al ofrecer Contratos que faciliten la medición y control de riesgos así como la diversificación de posiciones y estrategias de participación.

Las Condiciones Generales de Contratación son el medio en virtud del cual la Bolsa Mexicana de Valores establece los derechos y obligaciones, así como los términos y condiciones a los que se encontraran sujetos los clientes y los miembros, con respecto a la celebración, compensación y liquidación de una clase determinada.

Se entenderá que una clase ha sido listada para ser negociada en la Bolsa, cuando las correspondientes Condiciones Generales de Contratación hayan sido aprobadas por el Consejo.

Respecto a lo anterior, la Bolsa Mexicana de Valores vigilará el cumplimiento al Reglamento y al manual Operativo, así como de la normatividad aplicable en general, por parte de sus miembros y su personal acreditado.

Asimismo, vigilará que los clientes, los empleados, directivos, consejeros e integrantes de los comités de la Bolsa Mexicana de Valores y de la Cámara de

Compensación cumplan, según les corresponda con los ordenamientos señalados en el párrafo anterior.

Para efecto de lo anterior, se cuenta ya con la figura del Contralor Normativo, que es la persona que ha sido designada en términos de los estatutos sociales de la Bolsa Mexicana de Valores y autorizado por la CNBV; responsable de vigilar que se observen las Reglas, Disposiciones, Normas de Autorregulación que expidan la Bolsa Mexicana de Valores y la Cámara de Compensación, así como las disposiciones que emitan las autoridades aplicables al mercado y de proponer al Comité correspondiente modificaciones a las normas de autorregulación.

Cuando el Contralor Normativo considera que se cuentan con los elementos necesarios para iniciar un procedimiento disciplinario, procede a la formulación de la denuncia escrita.

Dicha denuncia es presentada ante el Responsable del Proceso, quien evalúa el cumplimiento de los requisitos de la misma, y en su caso, notifica a las partes denunciadas sobre el inicio del procedimiento.

Al Contralor Normativo y la parte denunciada, les está prohibido establecer comunicación con cualesquiera de los integrantes del Panel Disciplinario durante el estudio del caso, salvo las comunicaciones o solicitudes dirigidas por escrito.

Por otra parte y en el ámbito de auditorías, para los fines del Reglamento del Mex Der, se entenderá como auditoría la revisión, examen y verificación de los contratos, manuales, registros y sistemas operativos y contables, con el fin de comprobar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en el Reglamento y en el manual Operativo, así como en el reglamento y el manual operativo de la Cámara de Compensación.

10. A fin de prevenir y detectar en las casas de bolsa y especialistas bursátiles, actos u operaciones con recursos, derechos o bienes que procedan o representen el producto de un probable delito, la SHCP, oyendo la opinión de la CNBV, dictará disposiciones de carácter general, que tengan como finalidad establecer medidas y procedimientos para prevenir y detectar en las Casas de Bolsa y Especialistas Bursátiles, actos u operaciones, que puedan ubicarse en los supuestos del artículo 400 Bis, del CPF (art. 52 Bis 3).

“Recientemente, el tema de lavado de dinero ha sido tratado con frecuencia en los medios masivos de comunicación, sobre todo a partir del 10 de marzo de 1997, fecha en que se publicaron en el Diario Oficial de la Federación, las Disposiciones de carácter general que en ese ámbito deberán ser observadas por las siguientes entidades financieras sujetas a la supervisión de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores; instituciones de crédito; sociedades financieras de objeto limitado, casas de cambio, casas de bolsa y especialistas bursátiles”.¹⁶⁰

IV.3. LEY PARA REGULAR LAS AGRUPACIONES FINANCIERAS

No fue sino hasta julio de 1990 que se expidió un ordenamiento especializado para la materia que se analiza, teniendo como antecedentes, una reforma a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941, que reconoció la existencia de grupos financieros, una reforma a la misma ley en el año de 1974, que permitió a diversas entidades financieras fusionarse para ofrecer, por medio de una sola institución, los servicios de distintos bancos especializados y, más tarde los cambios surgidos en 1982 con la nacionalización de la banca.

¹⁶⁰ Zamora Sánchez, Pedro.- "Acciones Empeñadas en México para combatir el "Lavado de Dinero".- Revista Interna de la CNBV 1997 núm.3.- P.1

A continuación hago mención de las principales facultades de la SHCP en esta LAF.

1. La SHCP podrá interpretar para efectos administrativos los preceptos de esta Ley (art. 5).
2. Es necesaria autorización de la SHCP para la constitución y funcionamiento de grupos financieros, quien la otorgará o denegará discrecionalmente, oyendo la opinión del BM y, según corresponda en virtud de los integrantes del grupo que pretenda constituirse, de la CNBV y la CNSF (art.6).¹⁶¹
3. La SHCP, mediante disposiciones de carácter general, podrá autorizar a otras sociedades distintas a las tradicionales a formar parte de un grupo financiero (art. 7).
4. La SHCP, oyendo la opinión del BM y, según corresponda, de la CNBV, CNSF y CONSAR, resolverá sobre la incorporación de una nueva sociedad a un grupo ya constituido, la fusión de dos o más grupos, así como la fusión de dos o más entidades participantes en un mismo grupo, o de una entidad financiera con cualquier sociedad (art. 10).¹⁶²
5. La SHCP es la facultada para expedir las reglas generales que regulen los demás términos y condiciones para la constitución y funcionamiento de grupos financieros, (art. 14).
6. Deberán someterse a la aprobación de la SHCP los estatutos de la controladora, el convenio de responsabilidades entre la controladora y cada una de las entidades financieras integrantes de un grupo, así como

¹⁶¹ La CNBV es la directamente vinculada con las 2 entidades más importantes en un Grupo Financiero como lo son Bancos y Casas de Bolsa.

¹⁶² Según la entidad que se incorpore deberá corresponder esta facultad a la Comisión respectiva.

cualquier modificación a dichos documentos, quien la otorgará o negará oyendo la opinión del BM y, según corresponda de la CNBV y de la CNSF (art. 17).

“El objeto de las controladoras es adquirir y administrar acciones emitidas por los integrantes del grupo”.¹⁶³

7. Las sociedades controladoras filiales se registrarán, entre otras disposiciones, por las reglas para el establecimiento de filiales expedidas por la SHCP, oyendo la opinión del BM y de las CNBV y CNSF (art. 27-B).

8. Se requiere autorización de la SHCP para que una institución financiera del exterior pueda constituir una sociedad controladora filial y operar como grupo financiero (art. 27- D).

9. Se requerirá previa autorización de la SHCP para que los integrantes de un grupo financiero puedan invertir en títulos representativos del capital social de entidades financieras del exterior. Asimismo las entidades financieras integrantes de un grupo no podrán recibir en garantía acciones de almacenes generales de depósito, arrendadoras financieras, empresas de factoraje financiero, casas de cambio, instituciones de fianzas, instituciones de seguros, sociedades financieras de objeto limitado, casas de bolsa, instituciones de banca múltiple, sociedades operadoras de sociedades de inversión, administradoras de fondos para el retiro, de sociedades controladoras o de uniones de crédito, salvo que cuenten con la autorización de la SHCP, oyendo la opinión del BM y la Comisión respectiva (art. 31).

Coincido con Carvalho Yáñez en el sentido de que “...la disposición anterior merece especiales comentarios. Por un lado, porque el propio numeral que se cita, permite que las Compañías de Seguros y Fianzas sí puedan participar en otras entidades de su misma naturaleza, de acuerdo con lo

¹⁶³ Ruiz Torres Humberto Enrique.- Op. Cit. p-123

que disponen las leyes de ambas materias, sin establecer límites o montos máximos; por otra parte, porque en la práctica jurídica bancaria y bursátil las entidades financieras participan tanto en el capital social del Grupo Financiero (de manera indirecta), como en el capital pagado de personas morales que son accionistas del propio...".¹⁶⁴

10. Es facultad de la SHCP procurar evitar que se presenten fenómenos de concentración indebida o inconveniente para el sistema financiero (art. 36).

Como comenté anteriormente, existen facultades otorgadas en exceso por las leyes a la SHCP, toda vez que esas facultades pueden ejercerlas tanto la CNBV y la CNSF, que al final de cuentas, son órganos desconcentrados de la SHCP.

Como ejemplo de lo anterior, desde mi punto de vista es conveniente que se trasladen las facultades otorgadas a la SHCP en los artículos 7, 9, 10, 11, 12, 14, 17, 18 inciso II, 20, 20 Bis, 21 23, 27-B, 27-D, 27-J, 30 y 31 a la CNBV, a fin de hacer menos engorroso y difícil los trámites administrativos que se presentan a la SHCP.

Por otra parte, considero también conveniente el que la SHCP regule en forma más eficiente otras entidades a través de las cuales se han cometido fraudes en exceso y se podrían utilizar para llevar a cabo operaciones con recursos de procedencia ilícita; me refiero a cajas de ahorro y centros cambiarios.

El riesgo surge en función de que existen Cajas de Ahorro no autorizadas para operar como Sociedades de Ahorro y Préstamo y, no están reguladas por la SHCP ni por la CNBV, lo que constituye un riesgo porque su función es captar depósitos de los ahorradores y otorgar créditos, insisto, sin que estén regulados por las autoridades financieras.

¹⁶⁴ Carvallo Yanez Erick.- op. Cit. p. 24

Por no existir esta reglamentación, recomiendo que principalmente las Instituciones de Crédito, limiten internamente su operación con Cajas de Ahorro o Centros Cambiarios que no cuenten con autorización de la SHCP para operar como Organizaciones Auxiliares del Crédito, en tanto se regula su actividad.

CAPITULO CUARTO

BANCO DE MEXICO

SUMARIO

I. Autonomía del Banco de México.- II. Reforma Constitucional.- III. Naturaleza Jurídica.- IV. Funciones y Facultades.- V. Junta de Gobierno.- VI. Política Monetaria.- VII. Política Cambiaria.- VIII. Intermediación y Servicios Financieros.- IX. Informes al Ejecutivo y al Congreso.- X. Independencia del Banco Central.- X.1. Banco Central Independiente y Estabilidad de Precios.- XI. Autonomía y Responsabilidad.- XII. El Problema de la Legitimidad.

I. AUTONOMIA DEL BANCO DE MEXICO

Puesto que respecto a la creación de dicho Banco, ya hablamos en capítulos anteriores, en México, como en otros países la autonomía que la ley deba conferir al banco central para que éste, en ejercicio de sus funciones, provea de la mejor manera a la satisfacción del interés público, ha sido y es materia de frecuentes análisis referidos al ámbito de la política, de la economía o del derecho.

“En años recientes la independencia de un banco central viene a ser el grado de independencia legal medida por la cuantificación de la variedad de características o artículos en la legislación aplicable a los bancos centrales.”¹⁶⁵

Ese tipo de instituciones iniciaron su configuración con la característica principal de ser emisoras monopolistas de billetes, modificándose, con ello, los regímenes hasta

¹⁶⁵ Siklos, Pierre L., “Establishing Central Bank Independence: Recent experiences in developing countries”, *The Journal of International Trade & Economic Developments*, Volume 4, Number 3, Ontario, Canada, 1995, p.353.

entonces prevalecientes en la mayoría de los Estados, que establecían la libre concurrencia respecto a tales emisiones.

La justificación para otorgar autonomía a los bancos centrales, es la fuerza y permanencia al combate contra los procesos inflacionarios, los cuales dañan seriamente a la economía y en particular a amplios sectores de la población; lograr la estabilidad de los precios depende, en muy amplia medida, de la política monetaria del Estado y, la dirección de la misma puede ser atributo del gobierno, de una entidad pública o de un banco central independiente.

En el primer supuesto, la conducción tanto de la política monetaria como de las de carácter socioeconómico, forma parte de las funciones del Poder Ejecutivo. Dado que cada una de esas políticas persiguen fines diversos, puede ocurrir que éstos sean excluyentes.

Es frecuente que el objetivo de una política monetaria orientada a procurar la estabilidad de los precios se subordine a la consecución de objetivos de otras políticas también conducida por el gobierno.¹⁶⁶

Al conferirse a un banco central autónomo la dirección de la política monetaria, consignándose en la ley que la finalidad de la misma es procurar la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional, se privilegia en forma notable a esa política, ya que lograr esos fines se considera necesario para el sano crecimiento económico y así alcanzar, con mejores niveles de eficacia, las metas en materia económica y social que persiguen las demás políticas.

¹⁶⁶ Si un banco central controlado por el gobierno es el que formula la política a que nos referimos, la situación es similar a la anterior, pero con una diferencia importante: en este caso dicha entidad puede contar con dicha autonomía, principalmente de carácter técnico. También una posición que le permita opinar, con oportunidad y franqueza, sobre la política monetaria que el Poder Ejecutivo considere conveniente establecer, pues aún cuando este último participa mayoritariamente en el órgano de gobierno del banco, también es frecuente que algunos miembros de ese cuerpo colegiado no tenga vínculos formales con el Ejecutivo.

Además, si por ley se determina el fin primordial de la política monetaria del Estado, los particulares cuentan con seguridad jurídica, tanto sobre la conducción que el banco central está obligado a seguir para instrumentarla cuanto sobre su permanencia.

II. REFORMA CONSTITUCIONAL

En el párrafo sexto del artículo 28 constitucional, se establece que "El Estado tendrá un banco central que será autónomo en el ejercicio de sus funciones y en su administración. Su objetivo prioritario será procurar la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional, fortaleciendo con ello la rectoría del desarrollo nacional que corresponde al Estado. Ninguna autoridad podrá ordenar al banco conceder financiamiento".

"La apertura del Sistema Financiero procederá conjuntamente con los esfuerzos de redefinir los poderes del Banco de México teniendo líneas más consistentes con estándares de bancos centrales de países industrializados".¹⁶⁷

Las reformas a los artículos 28, 73 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, aprobadas por el Congreso de la Unión el 22 de junio de 1993, establecen un régimen constitucional con las características siguientes:

- 1) Escinden en dos grandes ámbitos las funciones que el Estado debe ejercer de manera exclusiva en las áreas estratégicas a las que se refiere el artículo 28. Uno integrado por las actividades correspondientes a telégrafos, radiotelegrafía y la comunicación vía satélite, petróleo y los demás hidrocarburos, petroquímica básica, minerales radioactivos y generación de energía nuclear, electricidad, ferrocarriles y demás actividades que expresamente señalen las leyes, que expida el Congreso de la Unión.

¹⁶⁷ Banking The Mexico Way.- "The Banker".- London.- 1995.- p.10

En este primer ámbito el Gobierno Federal, atendiendo a lo dispuesto en el párrafo cuarto del artículo 25 Constitucional, continuará manteniendo siempre la propiedad y el control sobre los organismos que al efecto se establezcan.

El segundo ámbito comprende ahora las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva, a través del Banco Central, en las áreas estratégicas correspondientes a la acuñación de moneda y la emisión de billetes.

- 2) Modifica la naturaleza jurídica del banco central que de organismo público descentralizado, bajo el control del Gobierno Federal, pasa a ser una nueva persona de derecho público que ejerce funciones inherentes al Estado sin estar comprendido en la administración pública federal, que corresponde al ámbito del Poder Ejecutivo.¹⁶⁸

La autonomía con que se dota al banco central en los términos antes mencionados, da a éste independencia para fijar e implantar la política monetaria que estime conveniente para la consecución de su objetivo primordial.

- 3) Prevé que el citado banco central, "en los términos que establezcan las leyes y con la intervención que corresponda a las autoridades competentes, regulará los cambios, así como la intermediación y los servicios financieros". De esta forma reconoce que la política monetaria a que se ha hecho mérito debe actuar de manera coordinada con las políticas cambiarias y aquéllas inherentes al crédito que reciben y otorgan los integrantes del sistema financiero, por la estrecha correlación que existe entre todas ellas.

¹⁶⁸ Al efecto la propia Constitución Política confiere al mencionado Banco autonomía en el ejercicio de sus funciones y en su administración. Establece también que el objetivo primordial del banco central es procurar la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional, así como que ninguna autoridad podrá ordenarle conceder financiamiento.

- 4) Reconoce de manera explícita las atribuciones de autoridad del banco central, necesarias para llevar a cabo, en el ámbito de su competencia la regulación de la moneda, el crédito y los cambios, así como para ejercer las facultades necesarias para proveer la observancia de esas regulaciones. Con ello se eleva al rango de constitucional el reconocimiento de tales funciones, que la ley secundaria ha venido otorgando al BM durante varias décadas.

- 5) Consecuente con lo anterior, establece que “la conducción del banco estará a cargo de personas cuya designación será hecha por el Presidente de la República con la aprobación de la Cámara de Senadores o de la Comisión Permanente”, en su caso. Estas personas “...desempeñarán su encargo por periodos cuya duración y escalonamiento provean al ejercicio autónomo de sus funciones; sólo podrán ser removidas por causa grave y no podrán tener otro empleo, cargo o comisión, con excepción de aquellos en que actúen en representación del banco y de los no remunerados en asociaciones docentes, científicas, culturales o de beneficencia”¹⁶⁹.

El que las personas encargadas de la conducción del BM puedan ser removidas por causas graves, tiene su razón de ser, en virtud de que pueden presentarse situaciones en que dichas personas sin haber cometido falta alguna, se encuentren impedidas para continuar desempeñando su encargo.

A fin de que la citada disposición no se preste a abusos, la Ley del Banco de México, prevé en su artículo 42, como lo veremos más adelante, las causas de remoción de algún miembro de su Junta de Gobierno.

¹⁶⁹ Tales disposiciones y aquella que prohíbe a cualquier autoridad ordenar al BM conceder financiamiento, integran un régimen constitucional que provee de manera efectiva a salvaguardar la mencionada autonomía y permitir al banco central su adecuado ejercicio.

- 6) Establece que las personas encargadas de la conducción del banco podrán ser sujetas a juicio político conforme a lo dispuesto por el artículo 110 de la Constitución. Ello es, sin lugar a dudas, consecuente con la naturaleza de las facultades correspondientes a los cargos que ocupan las personas antes mencionadas, quienes en el ejercicio de esas atribuciones, procede tengan una responsabilidad de carácter político.
- 7) Precisa la facultad del Congreso de la Unión para legislar en toda la República, sustituyendo la referencia a hacerlo sobre "servicios de banca y crédito", por la de expedir leyes sobre "intermediación y servicios financieros". Lo último, es técnicamente más correcto que lo primero, ya que comprende con mayor claridad a todo el orden normativo aplicable a la estructura y a la operación del sistema financiero con que cuenta el país, y no sólo, como podría interpretarse, del sistema bancario que forma parte del primero.
- 8) Por último, señala que las relaciones laborales entre el banco central y sus trabajadores deben regirse por el orden jurídico previsto en la propia Constitución para las relaciones de esa naturaleza cuando el patrón sea uno de los Poderes de la Unión. Tal régimen es consecuente con el carácter y funciones que ahora se asignan al banco central.

III. NATURALEZA JURIDICA

Coincido con Acosta Romero en el sentido de que con el cambio de estructura del Banco Central, "...el legislador llegó tan lejos que realmente lo que creó es algo indefinido y que me atrevería a calificar de proteico, puesto que simplemente señala que el Banco de México es una jurídica de derecho público, lo cual deja en la indefinición qué tipo

de persona jurídica sea y los perfiles quedan muy vagos
...¹⁷⁰.

Como se mencionó anteriormente y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 28 constitucional, se dio al BM nueva naturaleza jurídica, al pasar de organismo descentralizado controlado por el gobierno a persona de derecho público con funciones inherentes al Estado, pero sin estar comprendida en la Administración Pública Federal, correspondiente al ámbito del Poder Ejecutivo.

La independencia del BM para ejercer la rectoría económica mediante el ejercicio de las funciones que la legislación secundaria le asigna, modifica la estructura del Estado al crear dentro de él un nuevo órgano autónomo y da lugar a una importante reasignación de facultades que escinde del Ejecutivo, las referidas al banco central.

Ambos efectos no significan el abandono del principio de la división de poderes ni el debilitamiento del Estado sino, antes bien, que éste cumplirá mejor sus fines¹⁷¹.

En efecto un claro ejemplo del cambio en la aplicación del principio de la separación de poderes es, en el derecho comparado, el caso de los bancos centrales a los que se ha otorgado la autonomía para que el Estado combata con mayor eficacia la inflación.

¹⁷⁰ Acosta Romero Miguel.- Ob. Cit. p. 265

¹⁷¹ El principio a que nos referimos consiste en fraccionar el poder público para limitarlo y así impedir su abuso, lográndose, según la expresión de Montesquieu, "que el poder detenga al poder". Históricamente, el sistema de pesos y contrapesos que entraña la división de poderes se estructuró en la forma tradicional, propia de un Estado liberal de derecho, que divide el poder público en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. Ese modelo clásico, imperante en el siglo XIX, está experimentando una importante transformación al generalizarse el Estado social de derecho, que fortalece el mencionado principio al darle una interpretación y aplicación más adecuadas a las necesidades de los tiempos. Surgen así nuevas instituciones autónomas de derecho público que, en ámbitos limitados y específicos, ejercen funciones propias del Estado para atender con mayor eficiencia al interés público. Esto se reconoce de manera explícita en el citado párrafo sexto del artículo 28 constitucional reformado, al afirmarse que la autonomía del BM fortalecerá la rectoría del desarrollo nacional que corresponde ejercer al Estado.

Considero que esta autonomía es fundamental para la adecuada toma de decisiones, evitando influencias en algún sentido.

IV. FUNCIONES Y FACULTADES

Como se ha mencionado en repetidas ocasiones, el párrafo séptimo del artículo 28 constitucional previene ahora que "No constituyen monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva, a través del banco central, en las áreas estratégicas de acuñación de moneda y emisión de billetes. El banco central, en los términos que establezcan las leyes y con la intervención que corresponda a las autoridades competentes, regulará los cambios, así como la intermediación y los servicios financieros, contando con las atribuciones de autoridad necesarias para llevar a cabo dicha regulación y proveer a su observancia. La conducción del banco estará a cargo de personas cuya designación será hecha por el Presidente de la República con la aprobación de la Cámara de Senadores o de la Comisión Permanente, en su caso; desempeñarán su encargo por períodos cuya duración y escalonamiento provean al ejercicio autónomo de sus funciones; sólo podrán ser removidas por causa grave y no podrán tener ningún otro empleo, cargo o comisión, con excepción de aquellos en que actúen en la representación del banco y de los no remunerados en asociaciones docentes, científicas, culturales o de beneficencia. Las personas encargadas de la conducción del banco central podrán ser sujetas de juicio político conforme a lo dispuesto por el artículo 110 de esta Constitución."

Conforme a lo establecido en el párrafo transcrito podemos resumir que:

1. Se transfieren del Gobierno Federal al BM las funciones que el Estado debía ejercer de manera exclusiva en lo que atañe a la acuñación de moneda y a la emisión de billetes, dando unidad al régimen que asigna al banco

central en forma privativa las facultades concernientes al ámbito monetario. Ello fortalece su carácter de emisor único de papel moneda y de controlador de las acuñaciones de moneda metálica, así como las facultades que la Ley le otorga para regular la circulación monetaria.

2. Se refiere a la legislación secundaria el establecimiento del régimen de atribuciones concurrentes en materia de política cambiaria¹⁷² y, regulación del sistema financiero.
3. Se reconocen de manera explícita las atribuciones de autoridad del banco central para, en el ejercicio de sus funciones, regular los cambios, la intermediación y los servicios financieros. Con ello se elevó a rango constitucional el reconocimiento de tales facultades, que la ley secundaria otorgaba al BM desde hacia varias décadas.
4. Se establece un régimen general, que deberá precisarse en la ley secundaria, sobre los requisitos que deberán cubrir las personas que conduzcan al Banco, el procedimiento para designarlas, las causas de remoción, el trámite para ello y las limitaciones para que durante su ejercicio ocupen otros empleos, cargos o comisiones. Todo ello, con el propósito de inducir un desempeño eficiente y de salvaguardar la independencia de la institución.

Es de señalarse que los ámbitos a que está referida la autonomía del Banco Central, son los que atañen al ejercicio de sus funciones y a su administración.

¹⁷² La Ley del BM establece que el diseño de la política cambiaria es facultad de la Comisión de Cambios, un cuerpo integrado por igual número de representantes de la SHCP, y del BM, en donde las decisiones últimas competen al Gobierno Federal. Esta situación conlleva una limitación fundamental para la política monetaria. La explicación reside en que las dos políticas (cambiaria y monetaria) están por fuerza íntimamente ligadas. De hecho, no son sino dos facetas del mismo fenómeno.

Para determinar el primero, la Ley del BM precisa las finalidades de la institución, las funciones que debe ejercer para cumplirlas y las facultades con que cuenta para ello.

Conforme a esa Ley, el Instituto Central tiene como finalidad proveer a la economía del país de moneda nacional estable en su poder adquisitivo, promover el sano desarrollo del sistema financiero y el buen funcionamiento de los sistemas de pagos.

Las dos primeras ya se mencionaban en la legislación anterior aplicable al BM y corresponden a las que, en el derecho comparado, se fijan a los bancos centrales. La tercera se incluye por primera vez en el ordenamiento vigente, ya que en la actualidad están adquiriendo una importancia cada vez mayor numerosas transacciones dinerarias, en las que no se emplea la moneda porque se efectúan mediante transferencias de registros contables.

Por esta razón ahora la Banca Central debe regular no sólo la circulación monetaria, sino también, y de manera general, los sistemas de pagos.

Cabe mencionar que las formas a través de las cuales el BM promueve el sano desarrollo del sistema financiero, son, entre otras:

- a) Emitiendo su opinión a la SHCP en cuanto a las consultas que ésta le formula, para lo cual toma en consideración la estabilidad, solvencia y resultados de las Instituciones Financieras del País. Evidentemente, en sus opiniones, debe adaptarse a la actualidad del País.
- b) Mediante la imposición de sanciones, que deberán tener como objetivo preservar la efectividad de las normas de orden público contenidas en la Ley del propio Instituto Central.

Las funciones cuyo desempeño se asignan al BM, son las que ahora en mayor o menor grado, distinguen la banca central. Conforme a la Ley éstas consisten en:

1. Regular la emisión y circulación de la moneda, la intermediación y los servicios financieros, así como los sistemas de pagos;
2. Operar con las instituciones de crédito como banco de reserva y acreditante de última instancia;

El Banco Central aún sigue conservando esta facultad, que en gran medida ejerció como fiduciario del FOBAPROA; actualmente el IPAB, realiza también en cierta medida esta función.¹⁷³

3. Prestar servicios de tesorería y actuar como agente financiero del Gobierno Federal;
4. Asesorar al Gobierno Federal en materia económica y, particularmente, financiera y
5. Participar en el Fondo Monetario Internacional y en otros organismos de cooperación financiera internacional o que agrupen a bancos centrales, así como operar con dichos organismos, con bancos centrales y con otras personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad en materia financiera.¹⁷⁴

Estas funciones se encuentran referidas principalmente a:

- a) Dirigir e instrumentar la política monetaria del Estado, la cual debe tener como objetivo fundamental la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional.

¹⁷³ Una de sus funciones es pagar el monto de las obligaciones garantizadas a que se refiere la Ley de Protección al Ahorro Bancario.

¹⁷⁴ En estas posiciones deben estar personas con la capacidad tanto técnica como de decisión y no verse como puestos diplomáticos.

- b) Instrumentar la política cambiaria del Ejecutivo Federal.
- c) Participar con el Poder Ejecutivo en la regulación de la intermediación y los servicios financieros, situación que lleva a cabo directamente, a través de la emisión de diversas disposiciones o, en conjunto con la SHCP y/o la CNBV.

Las facultades que la Ley confiere al BM para ejercer esas funciones son de dos grandes tipos: (i) llevar a cabo operaciones con el gobierno federal, con la banca y otros intermediarios financieros y con el público; y, (ii) expedir disposiciones de carácter general aplicables principalmente a las instituciones de crédito¹⁷⁵.

En su gran mayoría, dichas disposiciones son expedidas por el Banco Central a través de Circulares Telefax, que el BM, emite de conformidad con lo previsto por el artículo 24 de su Ley¹⁷⁶. Esas circulares modifican, adicionan o derogan los numerales de la circular 2019/95¹⁷⁷, expedida por el propio Banco Central y que regula entre otras, las operaciones activas, pasivas y de servicios a que se refiere el artículo 46 de la LIC.

Las operaciones financieras que el BM puede realizar conforme a lo dispuesto en la Ley deben guardar

¹⁷⁵ Considero conveniente ampliar las facultades para que el Banco pueda emitir disposiciones que procuren que las operaciones que celebren las instituciones de crédito e intermediarios bursátiles, se celebren conforme a sanas prácticas financieras, e incluso puedan fijar límites al monto de tales operaciones. Asimismo el Banco Central, ha emitido disposiciones que regulan aspectos distintos a las características de las operaciones activas y pasivas de servicios de los intermediarios financieros, respecto de los cuales no tiene facultades para sancionar su incumplimiento, por lo que se requiere dotar de tales facultades al BM.

¹⁷⁶ Este artículo prevé que "El Banco de México podrá expedir disposiciones sólo cuando tengan por propósito la regulación monetaria o cambiaria, el sano desarrollo del sistema financiero, el buen funcionamiento del sistema de pagos, o bien, la protección de los intereses del público. Al expedir sus disposiciones el Banco deberá expresar las razones que las motivan.

Las citadas disposiciones deberán ser de aplicación general, pudiendo referirse a uno o varios tipos de intermediarios, a determinadas operaciones o a ciertas zonas o plazas...."

¹⁷⁷ Por el gran número de disposiciones que ha emitido el BM, posteriores a la emisión de la referida circular 2019, considero conveniente el que Instituto Central lleve a cabo una compilación de las mismas.

congruencia con las condiciones del mercado al tiempo de celebrarlas, salvo aquellas en que, por su especial naturaleza, no exista la cotización correspondiente. Es el caso de los financiamientos a las instituciones de crédito para evitar trastornos en los sistemas de pagos o de los que concede a éstas en su carácter de acreditante de última instancia.¹⁷⁸

Por su parte, tanto las operaciones mencionadas como las normas de carácter general que compete expedir al Banco, deben tener como objetivo principal la regulación monetaria o cambiaria, el sano desarrollo del sistema financiero, el buen funcionamiento de los sistemas de pagos y la protección de los intereses de los usuarios.

Una facultad que debería ser compartida entre el BM y la CNBV es la de establecer relaciones entre operaciones activas y pasivas de los bancos. Hay relaciones de carácter monetario como las de operaciones activas y pasivas en distintas monedas y otras de carácter prudencial que corresponden a las necesidades de liquidez, como las operaciones activas de plazo muy superior a las pasivas.

Por ello esta facultad debería ser conjunta o, por lo menos, requerir de una consulta al fiscalizador directo.

Dentro de sus atribuciones, el BM tuvo encomendada la administración del FOBAPROA. El inconveniente como ocurrió sobre todo a raíz de la crisis de 1994, es que, en casos graves, el seguro implícito del FOBAPROA, obligó al Estado y al Banco Central a efectuar enormes sacrificios para evitar la quiebra de las instituciones, generándose diversas intervenciones con el carácter de gerenciales sobre todo en las instituciones de crédito.

Esto se vio agravado porque la situación inestable o la quiebra de una institución financiera de otra naturaleza,

¹⁷⁸ Situación que como se comentó, el Instituto Central ejerció como Fiduciario del FOBAPROA a raíz de la crisis del año de 1994.

perteneciente al mismo conglomerado empresarial suscitó un retiro masivo de fondos, aún cuando el banco se encuentra en condiciones normales de solvencia¹⁷⁹.

Por otra parte, es de mencionarse, que con fecha 19 de enero de 1999, se publicó en el DOF, la Ley de Protección al Ahorro Bancario¹⁸⁰, cuyo objetivo conforme a su artículo primero es establecer un sistema de protección al ahorro bancario, en favor de las personas que realicen cualquiera de las operaciones garantizadas, en los términos y con las limitantes que la misma determina; regular los apoyos financieros que se otorguen a las Instituciones de Banca Múltiple para la protección de los intereses del público ahorrador, así como establecer las bases para la organización y funcionamiento de la entidad pública encargada de estas funciones.

Por operaciones garantizadas, debemos entender los depósitos, préstamos y créditos, a que se refieren las fracciones I y II, del artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Es importante mencionar que esta Ley crea al IPAB¹⁸¹, con personalidad jurídica y patrimonio propios¹⁸², quien pagará las obligaciones garantizadas¹⁸³, por cada persona física o moral.

¹⁷⁹ A finales de 1994 se inició la más grave crisis económica que nuestro país ha enfrentado en su historia contemporánea. Ante el deterioro de los activos de las instituciones de crédito, el Gobierno decidió asumir los altos costos económicos y políticos de salvaguardar el ahorro de los mexicanos y evitar el colapso del sistema financiero a expensas de las aportaciones fiscales de los mexicanos.

¹⁸⁰ El Estatuto Orgánico del IPAB, se publicó en el DOF el 4 de octubre de 1999.

¹⁸¹ En los Estados Unidos de América, la Federal Deposit Insurance Corporation, (FDIC) ha proveído una garantía de hasta cien mil dólares de los E.U.A., del gobierno federal a los cuentahabientes, sobre sus depósitos, a fin de que éstos permanezcan seguros dentro de ese monto.

¹⁸² Mediante acuerdo publicado en el DOF el 16 de julio de 1999, se determinó que el IPAB queda sectorizado en la SHCP.

¹⁸³ El 31 de mayo de 1999, se publicó en el DOF el programa por el que se dan a conocer las obligaciones garantizadas en el periodo de transición a que se refiere el artículo décimo primero transitorio de la Ley de Protección al Ahorro Bancario. El periodo de transición referido, se divide en 7 etapas; la primera de ellas comenzó el 1° de junio de 1999, y la última, comenzará el 1° de enero de 2005.

V. JUNTA DE GOBIERNO

De conformidad con lo previsto por el régimen constitucional, la Ley del Banco de México dispone lo siguiente:

1. El ejercicio de las funciones y la administración del Banco se encomendarán a una Junta de Gobierno y a un Gobernador. La junta se integra con cinco miembros aprobados por el Senado conforme a lo previsto en el párrafo séptimo del artículo 28 constitucional. El Ejecutivo Federal nombra a uno de ellos Gobernador, y es quien preside la Junta de Gobierno; y a los demás miembros se les denomina subgobernadores.¹⁸⁴

La Junta de Gobierno¹⁸⁵ tiene entre otras facultades, las siguientes:

- a) Determinar las características de los billetes y proponer a la SHCP las composiciones metálicas de las monedas, conforme a lo dispuesto por la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos;
- b) Autorizar las órdenes de acuñación de moneda y de fabricación de billetes;
- c) Resolver sobre la desmonetización de billetes y los procedimientos para la inutilización y destrucción de moneda;

¹⁸⁴ Al limitarse a cinco el número de miembros de la junta se evitan concentraciones inconvenientes de poder y se permite que ese cuerpo colegiado ejerza sus facultades de manera expedita y eficiente. Al conferir al Presidente de la República la atribución de nombrar a quien encabece la conducción del Banco se facilita la debida coordinación entre las políticas monetaria y económica general. Es importante destacar que la ley establece que el Gobernador tiene, entre otras funciones, la de actuar como enlace entre el Banco y la Administración Pública Federal.

¹⁸⁵ Las facultades referidas, se encuentran comprendidas en el artículo 46 de la Ley del Banco de México.

d) Establecer las políticas y criterios conforme a los cuales se expidan las normas a que se refiere el capítulo V de la Ley del Banco de México, sin perjuicio de las facultades que correspondan a la Comisión de Cambios, conforme al artículo 22 de la propia Ley;

e) Aprobar el reglamento interior del BM; y,

f) Aprobar las políticas para cancelar, total o parcialmente, adeudos a cargo de terceros y a favor del Banco, cuando fuere notoria la imposibilidad práctica de su cobro, o éste fuere económicamente inconveniente para la Institución.

2. El cargo de Gobernador durará seis años y el de subgobernador ocho años. Los períodos de subgobernadores serán escalonados, sucediéndose cada dos años.

Este régimen, complementado con un transitorio¹⁸⁶ que fija períodos distintos para los miembros integrantes de la primera Junta de Gobierno, establece la sustitución escalonada de los integrantes de la Junta, conforme a lo previsto en el texto constitucional, para contribuir al mejor ejercicio autónomo de las funciones encomendadas a la institución.

3. Para ser designado miembro de la Junta de Gobierno deberán reunirse los siguientes requisitos:

a) Ser ciudadano mexicano por nacimiento, no adquirir otra nacionalidad y no tener más de 65 años cumplidos, al comenzar el período durante el cual se desempeñará el cargo. Si bien siempre es difícil fijar un límite de edad para ejercer un cargo, el señalado parece razonable si se atiende que la ley establece que el Gobernador ocupará su puesto durante seis años y ocho los subgobernadores del Banco.

¹⁸⁶ Artículo segundo transitorio de la Ley del Banco de México.

b) Gozar de reconocida competencia en materia monetaria, así como haber ocupado, cuando menos durante cinco años, cargos de alto nivel en el sistema financiero mexicano en las dependencias, en los organismos o instituciones con autoridad en materia financiera. La designación de dos de los cinco miembros está libre de tales requisitos cuando se trata de profesionales distinguidos en materia económica, financiera o jurídica. Sin embargo, no podrán ocupar el puesto de Gobernador antes de cumplir tres años en su cargo¹⁸⁷.

c) No haber sido sentenciado por delitos intencionales; no estar inhabilitado para ejercer el comercio o desempeñar un empleo, cargo o comisión, en el servicio público o en el sistema financiero mexicano; ni haber sido removido con anterioridad de la Junta de Gobierno, salvo que ello haya sucedido por incapacidad física ya superada.¹⁸⁸

“El buscar que la sucesión de cargos de quienes conducen el Banco Central sea escalonada, tiene que ver con la necesidad de procurar independencia de criterio en las personas encargadas de su conducción”¹⁸⁹.

En este sentido, considero que esta misma medida debería observarse en otros organismos del sector financiero, como sería el caso de la CNBV y de la CNSF.

¹⁸⁷ Con las disposiciones anteriores se procura que el gobierno superior del Banco recaiga en las personas idóneas, por su capacidad y experiencia, señalándose a esos efectos y hasta donde es posible la necesidad de cumplir requisitos cuya satisfacción puede apreciarse de manera objetiva. Al permitir que hasta dos profesionistas distinguidos se integren a la Junta de Gobierno, aunque no satisfagan los requisitos señalados, se busca incorporar a expertos en materias estrechamente vinculadas al ejercicio de las facultades de la Junta. No obstante, al exigírseles tres años de antigüedad en el cargo para ocupar el de Gobernador se asegura que contarán con la experiencia y conocimientos necesarios para asumir tal responsabilidad.

¹⁸⁸ Con lo anterior se busca satisfacer, de manera objetiva, el requisito de moralidad necesario para desempeñar correctamente el cargo.

¹⁸⁹ Ruiz Torres, Humberto, “Elementos de Derecho Bancario”, Editorial McGraw Hill, México, 1997, p.140.

4. Son causas de remoción de un miembro de la Junta de Gobierno:

- a) La incapacidad mental o física para desempeñar correctamente las responsabilidades del puesto asignado por más de seis meses;
- b) Desempeñar algún empleo, cargo o comisión, distinto de los previstos en el párrafo séptimo, del artículo 28 constitucional;
- c) La pérdida de la ciudadanía o la carencia de alguno de los requisitos de moralidad mencionados.
- d) No cumplir los acuerdos de la Junta de Gobierno o actuar deliberadamente en exceso o defecto de sus atribuciones;
- e) Utilizar en beneficio propio o de terceros la información confidencial de que se disponga en razón del cargo, así como divulgarla sin la autorización de la Junta de Gobierno;

La causa de remoción citada anteriormente, puede resultar de difícil comprobación; debemos tener presente que la divulgación de una información puede ser de manera verbal, lo que sería muy difícil de acreditar.

- f) Someter a sabiendas a la consideración de la Junta de Gobierno, información falsa;
- g) Ausentarse de sus labores sin autorización de la Junta de Gobierno o sin mediar causa de fuerza mayor o motivo justificado. La Junta no podrá autorizar ausencias por más de seis meses.

El gobernador podrá ser removido también si no cumple con los acuerdos de la Comisión de Cambios.¹⁹⁰

5. Compete a la Junta de Gobierno dictaminar sobre la existencia de las causas de remoción señaladas, a solicitud del Presidente de la República o de cuando menos dos miembros de la propia Junta de Gobierno. El dictamen se formulará conforme a la resolución de la mayoría de los miembros de la Junta, después de conceder el derecho de audiencia al afectado y sin que éste participe en la votación.

El dictamen, con la documentación que lo sustente, incluida la argumentación por escrito que, en su caso, el afectado hubiere presentado, se enviará al Ejecutivo Federal. Este deberá remitirlo, junto con la citada documentación y su razonamiento de procedencia o improcedencia de remoción, a la Cámara de Senadores, o en su caso a la Comisión Permanente, para la resolución definitiva¹⁹¹.

VI. POLITICA MONETARIA

El BM instrumenta la política monetaria mediante las siguientes atribuciones y facultades:

1. Emitir billetes y acuñar moneda metálica, así como ponerlos en circulación mediante las operaciones que la Ley autoriza.

¹⁹⁰ La Comisión de Cambios, está facultada para (i) Autorizar la obtención créditos del Fondo Monetario Internacional, organismos de cooperación financiera internacional o que agrupen bancos centrales, de bancos centrales y otras personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad, así como de entidades financieras del exterior; (ii) Fijar los criterios a los que debe sujetarse el BM en la emisión de disposiciones, normas, orientaciones y políticas, tratándose de operaciones con divisas, oro y plata, así como para la determinación del o los tipos de cambio a que deba calcularse la equivalencia en moneda nacional para solventar obligaciones de pago en monedas extranjeras; y, (iii) Señalar directrices respecto del manejo y la valuación de la reserva de activos internacionales.

¹⁹¹ Este procedimiento también procura la debida salvaguarda de la autonomía del Banco Central así como la idoneidad de las personas encargadas de ejercerla, ya que las causas graves para remover a estas últimas pueden ser invocadas por el Ejecutivo Federal y por la propia Junta de Gobierno. Sin embargo, deberán fundar y motivar la existencia de esas causas, para que sea el Senado el que en última instancia dé la resolución definitiva.

2. Otorgar crédito al Gobierno Federal, a las instituciones de crédito, así como al organismo descentralizado denominado IPAB¹⁹².
3. Emitir bonos de regulación monetaria, para colocarlos entre los prestatarios de servicios financieros y entre el público en general.

La ley del Banco de México establece un régimen con las características siguientes:

1. El Banco sólo puede dar crédito al gobierno federal si éste se abona en la cuenta corriente que le maneja la Tesorería de la Federación, previéndose que ésta no podrá librar, con cargo a dicha cuenta, cheques u otros documentos a favor de terceros. Ello a fin que el gobierno no coloque al Banco en situaciones comprometedoras, ésto es, en la alternativa de otorgar crédito al primero para cubrir sobregiros en la cuenta mencionada o rechazar cheques por falta de fondos, lo cual ocasionaría serios problemas¹⁹³.
2. El saldo de esa cuenta que, en su caso, obre a cargo del Gobierno Federal, por corresponder a crédito concedido por el Banco, no deberá de exceder de un límite equivalente al 1.5% de las erogaciones del propio Gobierno previstas en el presupuesto de egresos de la Federación para el ejercicio de que se trate, sin considerar para esos efectos las asignadas a la amortización de la deuda gubernamental salvo que, por

¹⁹² Un asunto de suma importancia para el manejo de la política monetaria es el régimen que establezca la ley sobre el financiamiento que el banco central podrá conceder al gobierno, ya que aquél puede originar un crédito primario que incremente de manera excesiva el monto de la circulación monetaria dando lugar a la generación o al fortalecimiento de procesos inflacionarios.

¹⁹³ Cabe tener presente que la Ley establece, en disposición transitoria, que durante tres años, contados a partir del 1º de abril de 1994, el tesorero podrá seguir librando cheques u otros documentos a favor de terceros, con cargo a la cuenta de la Tesorería. Ello con el fin de que ésta cuente con un plazo razonable para modificar el sistema de pagos que por años operó con base en la mencionada cuenta.

circunstancias extraordinarias, aumenten en forma considerable las diferencias temporales entre los ingresos y los gastos públicos.

3. Cuando el saldo deudor de la cuenta exceda el límite referido, el banco deberá colocar valores a cargo del Gobierno Federal, por cuenta de éste y por el importe del excedente. De ser necesario o conveniente, el Banco, también puede emitir valores por cuenta y a cargo del Gobierno Federal, para realizar la colocación respectiva. Al determinar las características de la colocación y, en su caso, de la emisión, el BM procurará las mejores condiciones para el Gobierno dentro de los que el mercado permita.
4. El Banco deberá efectuar la colocación de los valores mencionados en un plazo no mayor de quince días hábiles, contado a partir de la fecha en que se exceda el límite señalado, liquidando el excedente de crédito con el producto de la colocación correspondiente. De manera excepcional y siempre que resulte conveniente para evitar trastornos en el mercado financiero, la Junta de Gobierno está facultada para ampliar ese plazo una o más veces por un lapso conjunto no mayor de tres meses.

Este régimen concede al Banco Central la flexibilidad necesaria para financiar al gobierno sin perjuicio del objetivo primordial que la Ley le señala, de procurar la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional mediante su intervención en el mercado para compensar o mitigar el posible efecto inflacionario de los referidos excedentes, cuyo importe retira de la circulación, con la colocación de valores.

En los países desarrollados los bancos centrales autónomos formulan la política monetaria con independencia del gobierno, que dirige la cambiaria.

Para esta separación funcional es necesario que la ley establezca mecanismos de coordinación entre el gobierno y el banco central.

En nuestro país el BM tiene facultades normativas en lo que se refiere a lo monetario y cambiario, normas que, a su vez, son controladas por el propio Banco.

VII. POLITICA CAMBIARIA

La Ley comentada reserva la dirección de la política cambiaria al Ejecutivo Federal, y su instrumentación al BM.

Para ello se dispone que en materia cambiaria, éste debe actuar conforme a las directrices de la Comisión de Cambios, integrada por la SHCP, dos subsecretarios (el segundo designado por el titular de dicha dependencia), el Gobernador del Banco y dos miembros de la Junta de Gobierno que el Gobernador designe. El control de las decisiones de la Comisión corresponde al Gobierno, pues en la Ley se establece que las resoluciones de la Comisión sólo serán válidas si cuentan con el voto favorable de por lo menos uno de los representantes de la SHCP¹⁹⁴.

Tratándose de la política cambiaria debe considerarse que, en el derecho comparado, la legislación aplicable a los bancos centrales establece en forma prácticamente unánime, incluso en los más autónomos, que la determinación de esa política corresponde al Gobierno, sin perjuicio de que aplicarla competa al banco central.

Los bancos centrales autónomos, por su parte, formulan la política monetaria con independencia del gobierno, que

¹⁹⁴ Sobre este tema es conveniente recordar lo comentado en páginas anteriores sobre la transferencia de las facultades asignadas al Ejecutivo Federal a la Junta de Gobierno del BM.

dirige la cambiaria.¹⁹⁵ Para esta separación funcional es necesario que la ley establezca mecanismos de coordinación entre el gobierno y el banco central, considerando que ambas políticas estarán estrechamente vinculadas y los efectos de una, inciden ampliamente en la instrumentación de la otra.

Conforme a la Ley mexicana dicha coordinación se establece en la Comisión de Cambios.

El BM cuenta con facultades para obtener, con propósitos de regulación cambiaria, créditos del Fondo Monetario Internacional, de otros organismos financieros internacionales o que agrupen a bancos centrales, de estos últimos, de otras personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad en materia financiera y de entidades financieras del exterior.

Asimismo tiene atribuciones de autoridad para expedir disposiciones para determinar el tipo o los tipos de cambio para calcular la equivalencia en moneda nacional de las obligaciones en moneda extranjera contraídas dentro o fuera de la república, pero que deben cumplirse en ésta.

También está facultado para determinar los tipos de cambio aplicables a las operaciones de compra de divisas contra entrega de moneda nacional, siempre que ambas o alguna de estas operaciones deba cumplirse en territorio nacional.

En lo que toca a las normas cambiarias y al movimiento de capitales desde y hacia el exterior, su reglamentación debe corresponder al Banco Central. Si embargo, en lo que respecta a la fijación de límites en posiciones abiertas y a la metodología para la medición del riesgo cambiario es importante que se consulte a la CNBV, por ser ésta la que

¹⁹⁵ Se debe dar plena independencia al Banco de México en el manejo de la política cambiaria a fin de consolidar la recuperación y asegurar condiciones económicas adecuadas para el país.

tendrá que ocuparse del seguimiento de este tipo de riesgo en los bancos¹⁹⁶.

VIII. INTERMEDIACION Y SERVICIOS FINANCIEROS

El orden jurídico aplicable a la regulación de la intermediación y los servicios financieros, establece un régimen conforme al cual, en términos generales, compete al Ejecutivo Federal regular la estructura del sistema financiero, así como ciertas operaciones de sus integrantes, en tanto que son atribuciones del BM:

1. Fijar las características de las operaciones activas, pasivas y de servicio que realicen las instituciones de crédito, así como las de crédito, préstamo o reporto que celebren los intermediarios bursátiles.
2. Determinar la parte de los pasivos de las instituciones de crédito que deben invertirse en depósitos de efectivo en el propio Banco, con o sin causa de intereses, en valores de amplio mercado o en ambos tipos de inversiones.
3. Regular el servicio de transferencias de fondos por medio de instituciones de crédito y de otras empresas que lo presten de manera profesional.
4. Establecer límites al monto de operaciones activas y pasivas que impliquen riesgos cambiarios de las instituciones de crédito, los intermediarios bursátiles, las casas de cambio, así como de otros intermediarios cuando formen parte de grupos financieros o sean filiales de un banco o una casa de bolsa. Todos estos intermediarios también están sujetos a las reglas que, en su caso, expida el banco central en lo que atañe a las operaciones con divisas, oro o plata.

Estas atribuciones que el BM regula mediante la expedición de diversas circulares¹⁹⁷, deberán ser supervisadas, para

¹⁹⁶ La CNBV podrá dar su opinión como organismo desconcentrado de la SHCP.

efecto de mi propuesta, por el Contralor Normativo de las Entidades y Grupos Financieros, tal y como en la actualidad, principalmente por lo que se refiere a Casas de Bolsa, se viene realizando.

IX. INFORMES AL EJECUTIVO Y AL CONGRESO

Es común que la legislación aplicable a los bancos autónomos establezca, con diversas modalidades, la obligación de informar al Poder Legislativo y, en varios países, al titular del Ejecutivo, sobre política monetaria. Tal es el caso de México.

En México, el banco central está obligado, por ley, a enviar al Ejecutivo Federal y al Congreso de la Unión y, en los recesos de éste, a su Comisión Permanente lo siguiente:

1. En enero de cada año una exposición sobre la política monetaria que seguirá la institución en el ejercicio respectivo, así como un informe sobre su presupuesto de gasto corriente e inversión física.
2. En septiembre de cada año un informe sobre la ejecución de la política monetaria durante el primer semestre del ejercicio de que se trate.
3. En abril de cada año un informe sobre la ejecución de la política monetaria durante el segundo semestre del ejercicio inmediato anterior y, en general, sobre las actividades realizadas por el Banco durante los doce meses del citado ejercicio, en el ámbito de la situación económica nacional e internacional.

Estas disposiciones, aunadas a la que establece cualquiera de las cámaras, el Congreso de la Unión puede citar al Gobernador del Banco para que rinda informes sobre las políticas y actividades de la institución, dando amplia

¹⁹⁷ Actualmente estas operaciones se encuentran reguladas por la circular 2019/95 y sus modificaciones, mismas que el BM emite a través de Circulares-Telefax.

transparencia en cuanto a la formulación y aplicación de esas políticas, sometiendo la actuación del Banco en tales materias a la opinión de las autoridades mencionadas y, en general, de todo el pueblo mexicano.

X. INDEPENDENCIA DEL BANCO CENTRAL

“El objetivo fundamental de un banco central independiente consiste en lograr un nivel de precios estable, simplemente porque la inflación conforme costos considerables tanto si es completamente prevista como cuando es imprevista. La inflación prevista reduce la demanda de dinero, impone algunos costos en términos de reducción del poder adquisitivo real del dinero y obliga a los productores a cambiar las listas de precios frecuentemente”¹⁹⁸.

Asimismo, la inflación imprevista provoca la incertidumbre sobre los precios futuros en el sector privado, creando por lo tanto, un ambiente de incertidumbre económica. A su vez, “la incertidumbre tolera que los inversores no se encuentren seguros en el nivel de inflación futuro y, en consecuencia, de las tasas reales de interés. En consecuencia, están menos dispuestos a correr riesgos y a invertir en actividades financieras de largo plazo o bienes de capital durables.”¹⁹⁹

Esto último afecta negativamente la función de asignación de precios y el crecimiento económico.²⁰⁰ Además, la inconsistencia temporal de las políticas,²⁰¹ desviaciones de

¹⁹⁸ Lossani, Marco. “The European Central Bank and the Objective of Monetary Stability” Instituto di Ricerca sulla Dinamica dei Sistemi Economici. Quaderno, n.º. 9/91.

¹⁹⁹ Eijffinger, Sylvester. “Central Bank Independence: Theory and Evidence” Tilburg University, Center of Economic Research, Países Bajos. Doc de trabajo n.º. 9325/93.

²⁰⁰ Se ha observado también que en escenarios económicos caracterizados por alta inestabilidad de precios se produce una reestructuración industrial que premia a los sectores productivos con menor valor agregado.

²⁰¹ Presumiendo la falta de información asimétrica, algunos autores proponen que el problema de inconsistencia temporal puede resolverse a través de la creación de reputación o combinando las preferencias e incentivos del banco central. Suponiendo, en cambio, que la información que esté distribuida asimétricamente entre el banco central (gobierno) y el sector privado, algunos economistas acuerdan en que el único modo para resolver el

una política ya anunciada o divergencia entre declaraciones y políticas efectivas,²⁰² puede comportar a la larga una pérdida de credibilidad en el gobierno. Esto se debe a que se considera que el empeño demostrado por el gobierno para estabilizar los precios, dé la pauta de la firmeza de las políticas económicas por él anunciadas".

El problema con la inflación imprevista es que existe una discrepancia entre beneficios de largo y de corto plazo. Si un banco central es independiente, "se encuentra incentivado a aplicar un impuesto inflacionario para cancelar el valor real de la deuda del gobierno y de los contratos salariales, porque éste permite reducir los impuestos distorsionados y fomentar el empleo y el consumo privado"²⁰³.

Sin embargo, dichos beneficios son sólo temporales, ya que a la larga el sector privado ajustará sus expectativas de acuerdo con la dinámica inflacionaria²⁰⁴ generando, a su vez, más altos niveles de inflación y, por lo tanto, de incertidumbre.

En síntesis, la estabilidad monetaria, de acuerdo con la literatura económica predominante, es un objetivo deseable para incrementar el bienestar social, especialmente en el largo plazo, porque favorece un ambiente económico estable y porque los inmediatos beneficios derivados de una inflación imprevista deben pagarse en el futuro con creces.

problema de dicha inconsistencia sea "a través del nombramiento de un presidente del banco central más conservador por medio de medidas legislativas" Fratianni y Huang, 1983; y, Persson y Tabellini, 1990). Para ampliar la referencia sobre las diferentes propuestas de la teoría de los juegos para el análisis de la estructura del banco central, véase la literatura mencionada.

²⁰² Alesina, Alberto y Alex Cukierman. "The politics of Ambiguity". National Bureau of Economic Research. Doc de trabajo n°. 2468/87.

²⁰³ Ploeng, Frederick van der. "Unanticipation, Inflation, an Government Finance: A Case of an Independent Common Central Bank", Center for Economic Policy Research. Documento Interno n°. 562. Londres 1991.

²⁰⁴ El presupuesto en el que se basan la mayor parte de los modelos económicos relativos a la independencia del banco central, es que la política monetaria es el resultado de muchas y repetidas interacciones estratégicas, entre los formuladores de la política (policy-makers) y el sector privado (Person y Tabellini, op. cit. 1990).

Con respecto a la independencia de los bancos centrales y prever mecanismos de responsabilidad distintos a los tradicionales parecen ser una necesidad funcional de la evolución de los estados modernos, al igual que de un eventual "déficit" democrático. Sin embargo, mientras existan mecanismos efectivos para garantizar un correcto desempeño del banco central (es decir, mecanismos que sitúen sus operaciones dentro del sistema democrático y constitucional), la independencia debería ser considerada como la forma más satisfactoria para desarrollar objetivos de imparcialidad y responsabilidad en la regulación de políticas públicas.

X.1. BANCO CENTRAL INDEPENDIENTE Y ESTABILIDAD DE PRECIOS

Respecto a la cuestión de por qué un banco central independiente debería garantizar bajos niveles de inflación, la premisa básica es que "debido a las imposiciones que tienen por ley y a sus objetivos institucionales, los bancos centrales frecuentemente parecen tener preferencias que difieren a las del gobierno"²⁰⁵ y "tienen una mayor aversión por la inflación que el elector medio"²⁰⁶.

Un elemento muy importante (si bien no el único), consiste en una clara especificación, a través de medidas legislativas, de las funciones y objetivos que el banco central tiene que desempeñar para garantizar su compromiso, respecto a la estabilidad de precios y para reducir la inconsistencia temporal de las políticas. En este sentido, las limitaciones impuestas al banco central por ley, llevarían a aumentar los costos de "traicionar" a una ley o

²⁰⁵ Annunziata, Marco, y Demosthenes Tambakis. "Political Constraints on Monetary Policy: What Determines Central Bank Independence?". Princeton university. Documento de trabajo, 1993.

²⁰⁶ Grilli, Vittorio, Donato Masciandaro y Guido Tabellini. "Political and Monetary Institutions and Public Finance Policies in the Industrial Democracies". Economic Policy. Vol 13. Pags. 101 a 153.

una medida constitucional.²⁰⁷ Además, la especificación de objetivos claros es un factor muy importante para evaluar el desempeño del banco central y, por lo tanto para controlar el cumplimiento de aquellos.

En efecto, un banco central, cuya independencia es impuesta por ley (siempre que sean satisfechas otras condiciones institucionales y políticas), no tendrá motivos para subordinar la estabilidad de precios a objetivos alternativos de política monetaria, como podrían ser los aumentos ocasionales, desempleo o la recaudación del señoraje.²⁰⁸ Por otra parte, aún cuando la independencia formal es una condición necesaria para garantizar plena o sustancial independencia del gobierno, no es suficiente. Otros factores significativos juegan un papel muy importante para influir el grado de dependencia del banco central y su empeño por mantener la estabilidad de precios.

XI. AUTONOMIA Y RESPONSABILIDAD

La principal cuestión institucional relativa a la independencia del banco central, es la de cómo combinar un alto grado de autonomía decisoria con mecanismos de responsabilidad.

“Como todas las cuestiones básicas de la teoría democrática, controlar y reforzar la responsabilidad política no son problemas que puedan solucionarse de una vez para siempre”.²⁰⁹ La solución más factible parece ser la de combinar una serie de instrumentos para controlar y monitorear desde diferentes ángulos a los organismos reguladores.

²⁰⁷ Newman, Manfred y Jurgen von Hagen. “Monetary Policy in Germany”. Ediciones M. Fratiani y D Dalvatore. Handbook on Monetary Policy, Greenwood Press. 1991.

²⁰⁸ Por señoraje se entienden los beneficios que obtiene el gobierno a partir de su poder para emitir moneda.

²⁰⁹ Majone, Giandomenico. “The European Community: An Independent Fourth Branch of Government?”. European University Institute, Documento de trabajo SPS n°. 93/9, Florencia, 1993. p.14.

En el caso del banco central, un factor muy importante, pero no el único, para asegurar su responsabilidad es, una clara especificación de sus objetivos²¹⁰ a través de medidas legislativas. En efecto, determinar un objetivo específico (como la estabilidad monetaria) no sólo es un factor importante para determinar los límites de la esfera de acción del banco central, sino también para establecer un parámetro de evaluación.

En otros términos, observar los resultados del banco central puede ser una forma de evaluar el grado de convergencia entre objetivos y políticas en curso. Sin embargo, esta solución no es tan simple como parece, ya que presenta muchas cuestiones relacionadas con el problema de la información: Cuán completa o detallada deba ser la información a transmitir, quienes deberán ser sus destinatarios y, con qué frecuencia deberá ser transmitida.

Otro problema significativo se refiere al tipo de sanciones que deberán imponerse, en el caso de que el banco se desvíe de sus objetivos específicos. Asignar actividades reguladoras, como las del banco central, implica tanto información completa, como un alto grado de experiencia (expertise).²¹¹

Existen otros elementos que también pueden tener un papel significativo en el intento de hacer responsable al banco central como, por ejemplo, la autodisciplina. Estos elementos pueden ser menos evidentes que los formalmente establecidos, pero de igual importancia, que se basan generalmente en mecanismos de incentivos y limitaciones.

²¹⁰ También el número de objetivos parece influir sobre el grado de autonomía de un banco central. Donde los objetivos son limitados, la independencia otorgada se justifica más en el caso que desempeña una gran cantidad de funciones.

²¹¹ Arvidson, Goran. "Performance Evaluation". En F.X. Kaufman, G. Majone y V. Ostrom (eds), *Guidance, Control and evaluation in the public sector*, Walter de Gruyter, Berlin, N.Y., 1990. Pp. 625 a 643.

Además, "entre los instrumentos políticos de control, el poder para nombrar y destituir"²¹² es bastante eficaz. Sin embargo, éste podría ser empleado discrecionalmente por el gobierno para limitar la real autonomía del banco central.

Con referencia a los bancos centrales, es muy importante que sus miembros se adhieran a reglas y procedimientos claros que deberían ser establecidos por el legislador, para desarrollar una serie de valores internos cohesivos que den a la institución la capacidad de resistir presiones políticas.

XII. EL PROBLEMA DE LA LEGITIMIDAD

La literatura jurídica económica no presta mucha atención al problema de la legitimidad de un banco central "independiente", es decir, que no se han realizado grandes esfuerzos para fundamentar y justificar, en términos políticos, la descentralización del poder del Estado hacia organismos independientes.

La cuestión de los entes independientes, como el banco central, podría analizarse desde dos perspectivas diferentes: i) Por qué han emergido, es decir, cuáles son las razones históricas y funcionales que originaron su creación,²¹³ y ii) Cómo se justifica su existencia, es decir, el tema de su legitimidad.

Respecto al primer punto, la necesidad de "delegar" a organismos altamente especializados la ejecución de objetivos específicos parece estar relacionada principalmente con dos factores. Por una parte, la creciente intervención del Estado en diversas esferas de la actividad humana que genera una mayor complejidad de las

²¹² Majoe, Giandomnico, Op. Cit, 1993, p.8.

²¹³ Los entes independientes se desarrollaron ampliamente en Estados Unidos y, en menor medida en Francia e Inglaterra. Sin embargo, en el resto del contexto europeo, dichos entes reguladores no encontraron todavía un "ambiente" favorable. De hecho, todavía parece que existe (por razones históricas y políticas) un cierto grado de resistencia hacia los enfoques que no se puedan remitir fácilmente a la teoría de la separación de poderes clásica.

funciones que los estados modernos deben desempeñar. Por otra, la necesidad de sustraer de la órbita de los intereses partidarios y electorales de corto plazo, la realización de objetivos que son de interés social.

Respecto a la legitimidad de los entes independientes, un modo de justificar su papel institucional es hacer una analogía con las instituciones no mayoritarias.²¹⁴ Dicha analogía se basa en la consideración de que, precisamente porque en las sociedades modernas se verifica una mayor necesidad de "delegar" a organismos burocráticos la realización de ciertos objetivos que son de interés público (es decir, que maximisen el bienestar social), independizarse del gobierno es un prerequisite necesario para garantizar un cierto grado de imparcialidad.

De hecho, mientras el banco central desempeña un papel muy activo decidiendo la política monetaria, la magistratura, en cambio, constituye un cuerpo pasivo que sólo puede activarse con el requerimiento de las partes en causa. Además se le otorga independencia para salvaguardar la protección de un derecho constitucional fundamental (igualdad de los ciudadanos frente a la ley), mientras que al banco central se le otorga con base en el cumplimiento de un objetivo específico.

En nuestro país su legitimidad, está basada en la inserción de la misma en el artículo 28 Constitucional antes mencionado.

Con base en lo comentado en los numerales anteriores, considero que el Instituto Central, a raíz de la publicación de su nueva Ley, cuenta ya con legitimidad, toda vez que la propia Ley lo define como persona de derecho público, situación que a su vez deriva de las reformas que sufrió el artículo 28 constitucional ya comentado.

²¹⁴ Majone, Op. Cit. p.16)

En este sentido, la reforma constitucional permitió lograr la consecución del objetivo del Banco Central a rango constitucional, para que con ello el Estado adquiriera el compromiso de lograr la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional.

En cuanto a la autonomía, considero que aun y cuando la propia Ley del Banco de México establece su carácter de persona de derecho público con carácter autónomo, en la actualidad esta autonomía se encuentra hasta cierto punto limitada, un ejemplo de ello lo constituye el artículo 21 de la propia Ley, al establecer que la Comisión de Cambios, deberá estar integrada, entre otros, por el Secretario y Subsecretario de Hacienda y Crédito Público, y otro subsecretario que designe el propio titular de la SHCP. Las sesiones de esta Comisión, serán presididas por el Secretario de Hacienda, en su ausencia por el Gobernador del BM, y en ausencia de éste por el subsecretario que designe el referido titular de la SHCP; quien presida la sesión, tendrá voto de calidad en caso de empate.

Si como vimos anteriormente, el Gobernador podrá ser removido por no acatar los acuerdos de la Comisión de Cambios, y tomando en cuenta que el titular de la SHCP es quien preside esta Comisión y cuenta con voto de calidad en caso de empate, luego entonces, la autonomía del Banco Central se podría interpretar que se encuentra limitada.

Sin embargo, considero también que se ha logrado un gran avance con las reformas comentadas en este capítulo, ya que al dotar de cierta autonomía al Banco Central, el Estado podrá mejorar las condiciones para ejercer la rectoría del desarrollo económico, armonizando y articulando los intereses de los sectores que en él concurren.

Por último, es importante mencionar que el otorgamiento de autonomía al Banco Central no lo exime de la obligación de rendir cuentas a la Nación.²¹⁵

²¹⁵ El BM deberá enviar al Ejecutivo Federal y al Congreso de la Unión: (i) En enero de cada año, una exposición sobre la política monetaria a seguir por la institución en el ejercicio respectivo, así como un informe sobre el presupuesto de gasto corriente e inversión física de la Institución, correspondiente a dicho ejercicio; (ii) En septiembre de cada año, un informe sobre la ejecución de la política monetaria durante el primer semestre del ejercicio de que se trate; y, (iii) En abril de cada año, un informe sobre la ejecución de la política monetaria durante el segundo semestre del ejercicio inmediato anterior, y en general sobre las actividades del Banco en el conjunto de dicho ejercicio, en el contexto de la situación económica nacional e internacional.

CAPITULO QUINTO

COMISION NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

SUMARIO

I. Introducción.- II. Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.- II.1. Ley de 1995.- II.1.1. Objetivo.- II.1.2. Junta de Gobierno.- II.1.3. Facultades.- III. Facultades de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores Conforme a Diversas Leyes.- III.1. Ley de Instituciones de Crédito.- III.2. Ley del Mercado de Valores.- III.3. Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.- III.4.- Ley Para Regular las Agrupaciones Financieras.

I. INTRODUCCION

Las experiencias recientes en materia de autoridades financieras muestran una tendencia mundial hacia la conformación de entidades especializadas y con el mayor grado de autonomía posible, encargadas de la función de supervisión de los sistemas financieros, en aras de tres grandes objetivos:

El primero, consiste en dotar a la institución supervisora de un régimen que procure su apego a criterios en cuanto a la autorización, regulación y supervisión de las entidades que forman parte del sector financiero.²¹⁶

El segundo, tiene que ver con la planeación y la continuidad en el largo plazo en la aplicación de directrices y estrategias de supervisión que procuren mantener y

²¹⁶ Al contar la autoridad con criterios específicos en cuanto autorizaciones, regulación y supervisión se evita el abuso de discrecionalidad excesiva.

fomentar el sano y equilibrado desarrollo de los sistemas financieros, en protección de los intereses del público.²¹⁷

El último, estriba en que los países cuenten con personal altamente capacitado y con experiencia acumulada en las tareas de supervisión, situación en la que se ha realizado un esfuerzo importante a costa de endeudamiento con organismos financieros internacionales, como el Banco Mundial.

“La autonomía no significa relajamiento de la responsabilidad y sí la mejor forma de despolitizar el funcionamiento de la CNBV”²¹⁸.

Considero que la autonomía es un elemento fundamental que se debe perseguir a fin de lograr una correcta función de autoridad.

II. LEY DE LA COMISION NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES

II.1. LEY DE 1995

Con el fin de fortalecer la capacidad reguladora y supervisora del gobierno, el Ejecutivo Federal envió al Congreso de la Unión una iniciativa de Ley para integrar la Comisión Nacional Bancaria y la Comisión Nacional de Valores en una sola institución: la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

De acuerdo a la nueva Ley, vigente a partir del 1o. mayo de 1995,²¹⁹ la CNBV tiene, entre sus principales funciones, las de regular y supervisar a las diversas entidades financieras

²¹⁷ En nuestro país esto no se ha dado, al ser la CNBV un organismo que como la mayoría en México tienen planes sexenales sin continuidad; por lo que al gozar su presidente de autonomía y un período no conforme al presidencial se lograrían objetivos a largo plazo.

²¹⁸ Gavito Mohar Javier.- Periódico Reforma.-Sección Negocios.- México, D.F.- 23 de abril de 1998.- p.1A

²¹⁹ DOF del 28 de abril de 1995.

bajo su responsabilidad, con el fin de procurar su estabilidad y correcto funcionamiento.

Es importante mencionar que el BM, también tiene en cierta forma encomendadas estas funciones, pero enfocadas principalmente a las Instituciones de Crédito.

II.1.1. OBJETIVO

De conformidad con el artículo segundo de la Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, ésta tiene como misión: "Supervisar y regular, en el ámbito de su competencia, a las entidades financieras, a fin de procurar su estabilidad y correcto funcionamiento, así como mantener y fomentar el sano y equilibrado desarrollo del sistema financiero en su conjunto, en protección de los intereses del Público.

También será su objeto supervisar y regular a las personas físicas demás personas morales, cuando realicen actividades previstas en las leyes relativas al citado sistema financiero".

En este capítulo describiremos las deficiencias y propuestas de mejora en lo que se refiere a la función de supervisión que realiza la CNBV.

II.1.2. JUNTA DE GOBIERNO

Para la consecución de su objeto y el ejercicio de sus facultades, la CNBV cuenta, entre sus órganos, con una Junta de Gobierno integrada por diez vocales, el Presidente de la Comisión, mismo que será designado por el Secretario de Hacienda y Crédito Público, que lo será también de la Junta, y dos Vicepresidentes de la propia Comisión que aquél designe.

La SHCP, designa cinco vocales; el BM tres, y las CNSF y CONSAR uno cada una.

Desde mi punto de vista, sería conveniente una reforma a la Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, en el sentido de que el presidente de la CNBV debiera ser designado por el Presidente de la República, con la aprobación del Senado, a fin de fomentar, como lo he comentado, una mayor autonomía en materia de fiscalización.

II.1.3. FACULTADES

La ley de la CNBV, describe las facultades de la Comisión, entre las que tenemos:

1. Realizar la supervisión de las entidades, así como de las personas físicas y demás personas morales cuando realicen actividades previstas en las leyes relativas al sistema financiero.

Esta facultad, podría ser compartida con la figura que planteo en mi propuesta, de tal modo que el Contralor Normativo de las Entidades y Grupos Financieros sería el responsable de supervisar el cumplimiento de la normatividad que le es aplicable a esas Entidades y Grupos, incluyendo la supervisión, detección y reporte de operaciones con recursos de procedencia ilícita.

2. Emitir en el ámbito de su competencia la regulación prudencial a que se sujetarán las entidades.²²⁰

²²⁰ El artículo 6° de la Ley de la CNBV, prevé que "para los efectos de la fracción II del artículo 4°, la Comisión de conformidad con lo que establezcan las leyes relativas al sistema financiero, emitirá normas de carácter prudencial orientadas a preservar la liquidez, solvencia y estabilidad de las entidades financieras". La CNBV en su actividad regulatoria, emite diversas circulares que clasifica de la siguiente forma: (i) Para Casas de Bolsa: Serie 10; (ii) Para Emisoras de Valores: Serie 11; (iii) Para Sociedades de Inversión: Serie 12; y (iv) Para Grupos Financieros: Serie 13. Lo anterior, no obsta para que la CNBV emita disposiciones de carácter general aplicables a todos los intermediarios, especialmente Instituciones de Crédito por estar sujetas a criterios de Circulares-Telefax que emite el BM; es decir, la CNBV debe validar mediante circulares que las disposiciones que emitan la SHCP y el BM, sean dirigidas a cualquiera de los intermediarios financieros o a todos ellos.

Erick Carvalho, comenta al respecto que "... hacer uso del vocablo "prudencial", originará nuevamente la actitud caprichosa y en muchas ocasiones antijurídica de la Comisión quien ahora con fundamento objetivo, podrá superar y modificar a su antojo lo que disponen las leyes financieras. Este comentario es también aplicable a lo establecido por el artículo 6° de la Ley de la Comisión ..."221

En este sentido es importante mencionar el concepto que maneja Polizatto:

"La regulación prudencial establece los límites y obligaciones a los bancos para lograr la seguridad y solidez del sistema bancario, Estos son los elementos claves para prevenir, limitar o detener el daño causado por una mala administración. El establecimiento de un adecuado marco regulatorio es esencial para asegurar que los supervisores gubernamentales puedan llevar a cabo y cumplir sus responsabilidades"222.

Cabe resaltar que además de la CNBV la SHCP, entre otras autoridades, actualmente tiene la facultad de emitir regulación prudencial; sin embargo, cada autoridad es responsable de áreas específicas y determinadas, siempre que sus responsabilidades no se entrelacen.

La SHCP tiene otras muchas responsabilidades en el sistema financiero y como tal, sería más eficiente dejar la emisión de regulación prudencial a las autoridades supervisoras, situación que considero, debería quedar plasmada en Ley.

3. Dictar normas de registro de operaciones aplicables a las entidades.223

²²¹ Carvalho Yáñez, Erick.- "Nuevo Derecho Bancario y Bursátil Mexicano".- Editorial Porrúa, Tercera edición México, D.F.- p. 306

²²² Polizatto Vicent p.- Prudential Regulation and Banking Supervision.- Building an Institutional Framework for Banks.- The World Bank.- Washington, D.C.- 1990.- p.4

²²³ En muchas ocasiones algunos conceptos de registro no son claros por lo que la CNBV debe expedir disposiciones que contemplen todas las operaciones financieras.

4. Expedir normas respecto a la información que deberán proporcionarles periódicamente las entidades.

En este sentido, la CNBV ha emitido diversa normatividad²²⁴ por virtud de la cual, las entidades se encuentran obligadas a proporcionarles la información que se contiene en dichas normas, ello con el fin de que la CNBV cumpla con su función de supervisor. Cabe mencionar que en ocasiones esta facultad se extralimita, ya que se utiliza para solicitar cualquier tipo de información.

5. Emitir disposiciones de carácter general que establezcan las características y requisitos que deberán cumplir los auditores de las entidades, así como sus dictámenes²²⁵.

En este sentido no se tiene conocimiento, de que se hayan fijado responsabilidades a los auditores por el mal desempeño de su función, permitiéndose con ello en algunos casos, desviaciones importantes a la normatividad.

6. Establecer los criterios a que se refiere el artículo 2º de la LMV, sobre oferta pública, así como aquellos de aplicación general en el sector financiero acerca de los actos y operaciones que se consideren contrarios a los usos mercantiles, bancarios y bursátiles o sanas prácticas de los mercados financieros.

7. Procurar a través de los procedimientos establecidos en las leyes que regulan al sistema financiero, que las entidades cumplan debida y eficazmente las operaciones y servicios, en los términos y condiciones concertados con los usuarios de servicios financieros.

²²⁴ Un ejemplo de lo anterior, lo constituye la circular 1455, de fecha 14 de diciembre de 1999, por virtud de la cual, la CNBV da a conocer los términos y formularios que las Instituciones de Banca Múltiple deben utilizar para entregar la información que se les requiere.

²²⁵ Sobre este tema, es importante señalar que la CNBV debe establecer directrices tanto para sus auditores como para los externos e internos de las entidades.

Esta facultad ya se encuentra en cierta forma compartida con la CONDUSEF; en el capítulo correspondiente analizaremos las facultades que la Ley otorga a ese organismo.

8. Autorizar o aprobar los nombramientos de consejeros, directivos, comisarios y apoderados de las entidades, en los términos de las leyes respectivas.²²⁶
9. Determinar o recomendar que se proceda a la amonestación, suspensión, veto o remoción, y en su caso, inhabilitación de los consejeros, directivos, comisarios, delegados fiduciarios, apoderados, demás personas que puedan obligar a las entidades, de conformidad con lo establecido en las leyes que las rigen.

Esta es una función que considero indispensable, sea compartida con el Contralor Normativo, toda vez que éste en sus funciones de supervisión normativa de las entidades o grupos financieros, asumiría la obligación de notificar a la CNBV, dicha circunstancia, para que ésta en su carácter de autoridad proceda conforme se señala en el párrafo anterior.

Con ello se considero que se minimizarían los riesgos que ya se han sufrido en el pasado, en virtud de que los reportes que el Contralor Normativo emitiera a la autoridad, se proporcionarían en tiempo, evitándose la repetición de conductas inapropiadas por dichos funcionarios dentro de las entidades.

10. Intervenir administrativa o gerencialmente a las entidades, con objeto de suspender, normalizar o resolver las operaciones que pongan en peligro su solvencia, estabilidad o liquidez, o aquellas violatorias de las leyes que las regulan o de las disposiciones de carácter general

²²⁶ La CNBV debe poner especial atención en este rubro toda vez que en el pasado han autorizado funcionarios de dudosa calidad moral y profesional en las entidades financieras.

que de ellas deriven, en los términos que establecen las propias leyes.

Sobre este punto considero que deben existir criterios definidos para decidir cuándo se debe llevar a cabo una intervención y no dejarlo al libre arbitrio de los supervisores. En los Estados Unidos de América, la "U.S. Federal Deposit Insurance Corporation Improvement Act. de 1991, establece una serie de medidas que traen aparejada una acción regulatoria cuando el capital de un banco cae abajo de ciertos niveles".²²⁷

Aunado a lo anterior, considero que la implementación de una cultura de autorregulación, más la supervisión interna del Contralor Normativo, permitirá minimizar los riesgos de que en una entidad financiera se decrete por parte de la autoridad las intervenciones antes referidas, en beneficio principalmente de la clientela en general.

11. Investigar presuntas infracciones en materia de uso indebido de información privilegiada, de conformidad con las leyes que rigen a las entidades.²²⁸

12. Intervenir en los procedimientos de liquidación de las entidades en los términos de ley.

13. Celebrar convenios con organismos nacionales e internacionales con funciones de supervisión y regulación similares a las de la Comisión.

"De acuerdo con el Banquero de Inversión Richard Dale, el trabajo de la OECD (Organization for Economic Cooperation and Development), junto con estudios paralelos de otras organizaciones internacionales, apuntan hacia una gradual convergencia en acuerdos regulatorios

²²⁷ Sheng Andrew.- Bank Restructuring.- Lessons from the 1980s.- The World Bank.- Washington, D.C. 1996.- p.56

²²⁸ En este sentido se deben crear barreras, mejor conocidas como "Murallas Chinas" entre entidades que conforman un Grupo Financiero a fin de establecer mecanismos de control para el flujo de información entre las mismas.

nacionales, Banqueros centrales de los países más industrializados se están reuniendo en organizaciones internacionales y están desarrollando un criterio concordante sobre los riesgos tomados por instituciones bancarias multinacionales²²⁹.

Considero que uno de los avances más importantes en este sentido es la entrada de México al GAFI²³⁰, el problema es que actualmente nuestro País únicamente participa como oyente.

14. Llevar el Registro Nacional de Valores e Intermediarios y certificar inscripciones que consten en el mismo²³¹.

15. Autorizar, suspender o cancelar la inscripción de valores y especialistas bursátiles en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, así como suspender la citada inscripción por lo que hace a las casas de bolsa.

²²⁹ Kapstein Ethan B.- Resolving the regulator's dilemma: international coordination of banking regulations.- International Organization.- World Pace Foundation and the Massachusetts Institute of Techology.- 1989.- p.339.

²³⁰ Los Jefes de Estado o de Gobierno de las 7 principales naciones industriales y el Presidente de la Comunidad Europea, se reunieron en París en el mes de julio de 1989 para la Decimoquinta cumbre económica anual. Afirmaron que el problema de la droga ha alcanzado proporciones devastadoras, y enfatizaron la necesidad urgente de acciones decisivas, tanto a nivel nacional como internacional. Entre otras resoluciones sobre asuntos de droga, sintieron la necesidad de crear un Grupo de Trabajo de Acción Financiera (GAFI por sus siglas en inglés - FATF -).

El Grupo de Trabajo de Acción Financiera fue establecido por la cumbre económica G-7 presidida por Francia en 1989, a veces referida como "La Cumbre del Arco". La terminología del comunicado de la Cumbre en relación al Grupo de Trabajo, bajo el encabezamiento "asuntos de drogas" fue la siguiente: "Congregar un grupo de trabajo de acción financiera entre los participantes a la cumbre y otros países interesados en estos problemas. Su decreto es evaluar los resultados de cooperación ya iniciada para así prevenir la utilización del sistema bancario y de las instituciones financieras para propósitos de lavado de dinero, y considerar esfuerzos adicionales de prevención en este campo, incluyendo la adaptación de los sistemas legales y reglamentarios, mejorando de esta forma la ayuda judicial multilateral.

²³¹ El Artículo 10 de la Ley del Mercado de Valores prevé que "El Registro Nacional de Valores e Intermediarios será público y se formará con tres secciones: la de Valores, la de Intermediarios, así como la Especial, y estará a cargo de la Comisión Nacional de Valores, la cual lo organizará de acuerdo con lo dispuesto en esta ley y en las reglas que al efecto dicte la propia Comisión".

16. Emitir reglas a que deberán sujetarse las casas de bolsa al realizar operaciones con sus accionistas, consejeros, directivos y empleados.

La anterior, es otra atribución de la CNBV, que debe ser supervisada por el Contralor Normativo de las Casas de Bolsa.

17. Ordenar la suspensión de cotizaciones de valores, cuando en su mercado existan condiciones desordenadas o se efectúen operaciones no conformes a sanos usos o prácticas.

18. Emitir las disposiciones necesarias para el ejercicio de las facultades que la Ley de la propia CNBV y demás leyes le otorgan y para el eficaz cumplimiento de las mismas y de las disposiciones que con base en ellas se expidan.²³²

19. Las demás facultades que le estén atribuidas por esta Ley, por la Ley Reglamentaria a de la Fracción XIII Bis del Apartado B, del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y por otras leyes.

III. FACULTADES DE LA CNBV CONFORME A DIVERSAS LEYES

III.1. LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO

La SHCP, requiere su opinión, entre otras, para autorizar:

1. El establecimiento en territorio nacional de oficinas de representación de entidades financieras del exterior, y expedir reglas relativas a las actividades que realicen (Art. 7°);

²³² Las disposiciones de carácter general y las diversas circulares que la CNBV expide para estos fines, en mi propuesta deben ser supervisadas en cuanto a su cumplimiento por el Contralor Normativo.

Considero que la autoridad debe ser muy cuidadosa en las reglas relativas a las actividades que realizarán estas oficinas y, sobre todo debe existir una supervisión muy detallada en lo que se refiere a la prevención de lavado de dinero.

2.El establecimiento en la República de sucursales de bancos extranjeros de primer orden y expedir reglas a las que se sujetarán, así como determinar su capital mínimo, y declarar la revocación de las autorizaciones de esas oficinas y sucursales (Art.7º)²³³;

3.La organización y operación de instituciones de banca múltiple (Art. 8º);

Considero que ésta es una de las funciones más importantes, y que debería ser una facultad solo de la CNBV.

4.Que cualquier grupo de personas adquiera, directa o indirectamente, mediante una o varias operaciones de cualquier naturaleza, simultáneas o sucesivas, el control de una institución de banca múltiple (Art. 17 Bis);

La autoridad debe ser muy cuidadosa en cuanto a la reputación y capacidad técnica de estas personas, además de efectuar un análisis detallado de la documentación que se acompañe a la solicitud de autorización, la cual prevé también el propio artículo 17 Bis.

5.La fusión de dos o más instituciones de banca múltiple (Art. 27);

²³³ Sobre este artículo cabe hacer notar que el procedimiento de autorización para el establecimiento de una entidad financiera debe considerarse como la primera fase del proceso de supervisión. Si bien un procedimiento estricto de otorgamiento de autorizaciones no puede garantizar por sí mismo la correcta administración de las entidades, si constituye una herramienta importante para limitar la entrada al sistema financiero de entidades con proyectos no viables, así como de personas moralmente indeseables y/o técnicamente incapaces, por lo que éste debe realizarse en forma adecuada.

Como se mencionó anteriormente, se debe tener mucho cuidado con la capacidad y honorabilidad del Banco Fusionante, a fin de evitar problemas como los que surgieron a raíz de la fusión Cremi-Unión, entre otros. Aunado a lo anterior, considero que esta facultad debe ser transferida únicamente a la CNBV.

6. El establecimiento en territorio nacional de filiales de instituciones financieras del exterior (Art. 45-C).

Como lo comenté al analizar a la SHCP, considero que en algunos casos, es innecesario que la Secretaría solicite la opinión de la CNBV; lo anterior, trae como consecuencia el que se retrasen trámites que los distintos interesados pretenden llevar a cabo, en tal virtud, sería conveniente el que la CNBV se encuentre facultada por Ley para atender directamente a esos interesados. Lo anterior, se deriva en gran parte por ser la CNBV un órgano desconcentrado de la SHCP.

Por otro lado, la LIC prevé diversas atribuciones exclusivas de CNBV; entre esas atribuciones encontramos las siguientes:

1. Las oficinas y sucursales de entidades financieras del exterior y de bancos extranjeros, se sujetarán a la inspección y vigilancia de la CNBV (Art. 7°);

Respecto a lo anterior, considero que la CNBV no realiza una supervisión a fondo, sobre todo en los temas de prevención y detección de operaciones con recursos de procedencia ilícita, ya que al tener estas oficinas y sucursales sus sedes en el exterior, carecen en algunas ocasiones de facultades de supervisión en el país donde se originan las operaciones; propongo el establecimiento de convenios de colaboración en esta materia, con los países en los que se ubiquen las entidades financieras y bancos extranjeros que pretendan establecer oficinas o sucursales

en el país, así como llevar a cabo una adecuada supervisión por parte de las autoridades en cuanto al cumplimiento de esos convenios y demás disposiciones aplicables en la República Mexicana.

2. El nombramiento de los consejeros, comisarios, del Director General y de los funcionarios que ocupen cargos con la jerarquía inmediata inferior a la de aquel, requerirá aprobación de la Junta de Gobierno de la CNBV, la que en ejercicio de esta facultad, procurará evitar que se presenten fenómenos de concentración indebida o inconveniente para el sistema (Art. 24);²³⁴
3. Con acuerdo de su Junta de Gobierno, oyendo previamente al interesado y a la institución de banca múltiple, podrá en todo tiempo determinar que se proceda a la remoción o suspensión de los miembros del Consejo de Administración, directores generales, comisarios, directores y gerentes delegados fiduciarios y funcionarios que puedan obligar con su firma a la institución cuando considere que tales personas no cuentan con la suficiente calidad técnica o moral para el desempeño de sus funciones, o no reúnan los requisitos al efecto establecidos; o incurran de manera grave o reiterada en infracciones a la LIC o a las disposiciones de carácter general que de ella deriven. En los dos últimos supuestos, la propia CNBV podrá además, inhabilitar a las citadas personas para desempeñar un empleo, cargo o comisión dentro del sistema financiero mexicano, por un período de seis meses a diez años, sin perjuicio de las sanciones que conforme a la LIC u otros ordenamientos legales fueren aplicables (Art. 25);²³⁵
4. Respecto de las Filiales, la CNBV tendrá todas las facultades que le atribuye la LIC en relación con las

²³⁴ De igual forma proponemos que la designación del Contralor Normativo sea aprobada por la Junta de Gobierno de la CNBV, previa aprobación del Consejo de Administración de la Entidad o Grupo Financiero que corresponda.

²³⁵ A fin de ser congruente con la propuesta del presente trabajo de investigación, la remoción del Contralor Normativo también podría ser decretada en estos términos.

instituciones de banca múltiple y las sociedades financieras de objeto limitado. Cuando autoridades supervisoras del país de origen de la Institución Financiera del Exterior propietaria de acciones representativas del capital social de una Filial o de una Sociedad Controladora Filial, según sea el caso, deseen realizar visitas de inspección, deberán solicitarlo a la CNBV. En todo caso las visitas deberán hacerse por conducto de la CNBV la que establecerá los términos en que las visitas deban realizarse (Art. 45-N).

5. Las operaciones con valores que realicen las instituciones de crédito actuando por cuenta propia, se realizarán en los términos previstos por la LIC y por la LMV, y se sujetarán a la inspección y vigilancia de la CNBV (Art. 53).²³⁶

6. Para el otorgamiento de sus financiamientos, las instituciones de crédito deberán estimar la viabilidad económica de los proyectos de inversión respectivos, los plazos de recuperación de éstos, las relaciones que guarden entre sí los distintos conceptos de los estados financieros o la situación económica de los acreditados, y la calificación administrativa y moral de estos últimos, sin perjuicio de considerar las garantías que, en su caso, fueren necesarias. Los montos, plazos, regímenes de amortización, y en su caso, períodos de gracia de los financiamientos, deberán tener una relación adecuada con la naturaleza de los proyectos de inversión y con la situación presente y previsible de los acreditados. La CNBV vigilará que las instituciones de crédito observen debidamente lo antes dispuesto (Art. 65).

La anterior facultad, considero es una de las más importantes en materia de supervisión bancaria por parte de la CNBV. El otorgamiento de créditos sin que una institución de crédito efectúe previamente un estudio

²³⁶ Situación que también deberá ser supervisada por el Contralor Normativo.

detallado en cuanto a su recuperabilidad, provoca que en la mayoría de los casos el crédito se vuelva irrecuperable.

Más aún, la CNBV debe tener especial cuidado en la supervisión de los créditos relacionados a que se refiere el artículo 73 de la LIC.²³⁷

Como es de todos conocido, la crisis bancaria que se detonó a partir de diciembre de 1994, fue causada en gran medida por la falta de un verdadero análisis de la viabilidad económica de los proyectos de inversión, los plazos de recuperación, situación económica de los acreditados y la calificación administrativa y moral de estos últimos.

Aunado a lo anterior, considero que la CNBV no efectuó una correcta supervisión en cuanto al otorgamiento, administración y seguimiento de los créditos otorgados por las Instituciones de Crédito.

Por lo anterior, recomiendo que la figura del Contralor Normativo que propongo en este trabajo de investigación, sea el responsable de:

- a) Verificar internamente el cumplimiento de lo previsto en el artículo 65 antes mencionado;

²³⁷ Este artículo refiere las operaciones en virtud de las cuales resulten o puedan resultar deudores de la Institución: I. Las personas físicas y morales que detenten directa o indirectamente el control del uno por ciento o más de los títulos representativos del capital de la institución o de la sociedad controladora del grupo financiero al que en su caso pertenezca la propia institución. II. Los miembros del consejo de administración de la institución, propietarios y suplentes. III. Los cónyuges y las personas que tengan parentesco por consanguinidad o afinidad o civil hasta el segundo grado con las personas señaladas en las fracciones anteriores. IV. Las personas distintas a los funcionarios o empleados que con su firma puedan obligar a la institución. V. Las personas morales, así como los consejeros y funcionarios de éstas, en las que la institución detente directa o indirectamente el control del diez por ciento o más de los títulos representativos de su capital. VI. Las personas morales en que los funcionarios o consejeros de las instituciones sean funcionarios o consejeros de aquellas, y VII. Las personas morales en las que cualesquiera de las personas señaladas en las fracciones anteriores, así como las de la fracción VI del artículo 106 de la LIC, detenten directa o indirectamente el control del diez por ciento o más de los títulos representativos de su capital.

- b) Esta verificación podrá realizarse a través de los reportes que las áreas responsables emitan al Contralor Normativo, o bien;
- c) A través de auditorias de campo dirigidas a detectar ese tipo de anomalías.

El Contralor Normativo, sería también responsable de informar a la Autoridad sobre cualquier desviación que detecte en este sentido.

- 7. Podrá ordenar la suspensión de la publicidad que realicen las instituciones de crédito, cuando a su juicio ésta implique inexactitud, obscuridad, o competencia desleal entre las mismas, o que por cualquier otra circunstancia pueda inducir a error, respecto de sus operaciones y servicios (Art. 94).

Sobre este tema, considero que no existe un control adecuado, pues según la información que se publica en los diversos medios de comunicación, los bancos cuentan con una fuerte estabilidad y varios de ellos han sido intervenidos, vendidos o están en este último proceso, porque necesitan capital, por lo que considero que la autoridad debe tener mayor supervisión en este sentido.

- 8. En materia de seguridad, la CNBV deberá supervisar que las instituciones cumplan con las medidas básicas en esta materia, que incluyan la instalación y funcionamiento de los dispositivos y equipo indispensable (Art. 96).

Como se comentó anteriormente, de acuerdo a la propuesta de este trabajo de investigación, recaería en el Contralor Normativo la responsabilidad, entre otras, de vigilar en coordinación con las áreas de seguridad de las Entidades y Grupos Financieros, que las disposiciones a que se refiere el artículo 96, se cumplan.

9. Las instituciones de crédito estarán obligadas a recabar los datos de su clientela, relativos a su identificación y domicilio, de conformidad con las disposiciones que al efecto dicte la CNBV (Art. 98).²³⁸

Con relación a este tema, es importante mencionar la contradicción de disposiciones que existe actualmente, toda vez que las Disposiciones de Carácter General a que se refiere el artículo 115 de la LIC, expedidas por la SHCP el 10 de marzo de 1997²³⁹, establecen en su Disposición Segunda, fracción I, tercer párrafo, que "... La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, podrá exceptuar de la obligación de abrir el expediente a que se refiere el párrafo anterior²⁴⁰, tratándose de instrumentos de ahorro, que por sus características se destinen principalmente a sectores de la población de menores recursos".

Por otra parte, mediante circular 1380, de fecha 9 de octubre de 1997, la CNBV dio a conocer el oficio 101-1108 de la SHCP, con referencia al citado artículo 115 de la LIC, y por virtud del cual se autorizó a todas las Instituciones de Crédito a no cubrir el requisito de abrir expedientes de identificación a los clientes (titulares y cotitulares) en la realización de depósitos bancarios de dinero a la vista sin chequera, depósitos en cuenta corriente asociados a tarjetas de débito, depósitos retirables en días preestablecidos y depósitos de ahorro, siempre y cuando las

²³⁸ Mediante circular 1094 de fecha 5 de noviembre de 1990, la CNBV expidió estas disposiciones.

²³⁹ Estas Disposiciones se emitieron a fin de establecer las acciones que las Instituciones de Crédito y Sociedades Financieras de Objeto Limitado deben realizar para prevenir y detectar actos u operaciones con recursos, derechos o bienes que procedan o representen el producto de un probable delito.

²⁴⁰ El párrafo a que se hace referencia, obliga a las Instituciones a abrir un expediente de identificación del cliente, titular y cotitulares, en los casos en que se abra cualquier tipo de cuenta de depósito, ahorro o inversión, fideicomisos, mandatos, cajas de seguridad y otorgamiento de crédito bajo cualquier modalidad. El referido expediente deberá contener nombre completo, fecha de nacimiento, nacionalidad, en su caso, Registro Federal de Contribuyentes y Cédula de Identificación Fiscal, expedidos por la SHCP, profesión, actividad o giro de negocios y domicilio particular (calle, número, colonia, código postal, ciudad o población, entidad federativa y teléfono), debiendo conservar la Institución copia de los documentos citados.

operaciones que se realicen en dichos instrumentos, sean por un monto inferior al equivalente a \$10,000.00 dólares de los Estados Unidos de América, en moneda nacional o cualquier otra de curso legal.

Si analizamos detenidamente lo anterior, contra el texto contenido en el artículo 98 de la LIC, podemos inferir las siguientes interpretaciones:

- a) Al no establecer las Disposiciones de Carácter General a que se refiere el artículo 115 de la LIC, la obligación de las Instituciones de recabar los datos de su clientela relativos a su identificación y domicilio, tratándose de cuentas exceptuadas, se podría entender que esta excepción es únicamente para los efectos del artículo 115 de la LIC (controles para prevenir y detectar operaciones con recursos de procedencia ilícita), y por ende, se debe acatar lo preceptuado en el artículo 98 de la misma Ley y la circular 1094, en materia de recabar comprobantes de identificación y domicilio; o bien,
- b) Las excepciones contenidas en las Disposiciones de Carácter General a que se refiere el artículo 115 de la LIC, y la circular 1380 emitida por CNBV, facultan a las Instituciones de Crédito a no integrar expedientes de identificación, para las cuentas exceptuadas, en contravención de lo establecido por el artículo 98 de la LIC y la circular 1094 de la CNBV.

La excepción que permite la autoridad debe tomarse en cuenta para efectos de prevención y detección de operaciones con recursos de procedencia ilícita, pero no para fines de conocimiento del cliente, por lo que considero que la interpretación que las Instituciones deben dar, es la contenida en el inciso a) precedente, sin embargo, propongo que la CNBV debe aclarar mediante la emisión de alguna circular las discrepancias comentadas.

En este sentido, propongo que todas las instituciones y entidades financieras recaben de su clientela más datos de identificación que les permitan tener un mayor conocimiento del cliente, no solo para efectos de prevención de lavado de dinero, sino también para ofrecer una mayor gama de productos y servicios a la clientela de acuerdo a su perfil.

Cabe mencionar que recientemente,²⁴¹ la Asociación de Banqueros de México acordó una propuesta para difundir y unificar criterios de mejores prácticas bancarias en materia de prevención de operaciones con recursos de procedencia ilícita, sin embargo, estas propuestas se expidieron a manera de recomendaciones para las Instituciones de Crédito que sean miembros de la mencionada Asociación, por lo que insisto en mi propuesta citada en líneas anteriores, consistente en que la autoridad, en este caso la CNBV, debe aclarar y normar mediante la emisión de alguna circular lo comentado en párrafos precedentes.

Sin embargo, la propuesta de la Asociación de Banqueros de México, constituye un avance significativo que coadyuvará a la unificación de criterios en esta materia.

De la propuesta a que he hecho referencia, destacan las siguientes recomendaciones:

- a) En materia de conocimiento del cliente, las Instituciones de Crédito deberán: (i) Mantener actualizado el registro de la actividad económica y profesional de los cuentahabientes de la Institución; y, (ii) Agregar a la información que las Instituciones deben recabar para tener un conocimiento general de sus clientes y comportamiento transaccional esperado, cuando sea persona física con actividad empresarial o, persona moral, el promedio de movimientos en efectivo u otros instrumentos de riesgo que espera realizar; y, los

²⁴¹ Con fecha 12 de abril de 2000, la junta del Comité Ejecutivo de la Asociación de Banqueros de México, acordó las propuestas en comento.

últimos estados financieros anuales dictaminados cuando sea obligatoria su preparación conforme a lo dispuesto en la LISR.

- b) En cuanto a las identificaciones y comprobantes válidos, se recomienda aceptar además para las operaciones que se realicen en la zona fronteriza, la tarjeta emitida por los Estados Unidos de América para cruzar la frontera, conocida también como Border Crosser.²⁴²
- c) Tratándose de integración de expedientes, se recomienda requerir en el caso de personas morales, el Registro Federal de Contribuyentes del apoderado, representante y terceros firmantes.
- d) Como medidas preventivas en el otorgamiento de productos y servicios, y para evitar que éstos sean utilizados para realizar operaciones con recursos de procedencia ilícita, se recomienda, entre otras: (i) Identificar a quienes realicen operaciones con transferencias y Giros Bancarios nacionales e internacionales, cheques de viajero, cheques de caja y operaciones cambiarias, cuyo monto sea mayor a \$3,000.00 M.N. y menor a \$10,000.00 USD,²⁴³ y conservar registro de la identificación de quienes realicen estas operaciones cuando no sean cuentahabientes de la institución; (ii) Llevar a cabo la venta de los servicios de transferencias y giros bancarios internacionales, por un monto igual o superior a \$10,000.00 USD, sólo a quienes sean cuentahabientes de la Institución, efectuando su cobro con cargo en cuenta; y, (iii) Emitir giros bancarios internacionales por montos mayores a \$10,000.00 USD, con las leyendas "No Transferible" y "Sólo para Abono en Cuenta".

²⁴² Considero que la Asociación de Banqueros de México, no tomó en cuenta que esta identificación esta en proceso de desaparición, y que se está sustituyendo por la conocida Visa Láser

²⁴³ Las personas que realicen operaciones por arriba de este monto, deben ser identificadas, de conformidad con las Disposiciones de Carácter General a que se refiere el artículo 115 de la LIC.

- e) Por lo que se refiere al reporte de operaciones inusuales, se recomienda a las Instituciones mantener discrecionalidad y derecho de cancelar las cuentas que se registren como operaciones inusuales²⁴⁴; así como reportar a las autoridades cuentas veces se detecten, las operaciones inusuales que realice un mismo cliente.
- f) En cuanto a la capacitación y difusión, y a fin de que los programas que las Instituciones llevan a cabo para con su personal, se recomienda tanto que esos programas de capacitación sean inscritos en la Secretaría del Trabajo y Previsión Social, como que se incluya en el contrato colectivo de trabajo, el contrato individual de trabajo y el reglamento interior de trabajo, la obligación de las instituciones de capacitar al personal en materia de prevención, detección y reporte de operaciones con recursos de procedencia ilícita.
- g) Para mantener la más alta calidad moral de los empleados de las instituciones, se recomienda establecer mecanismos que permitan advertir discrepancias y conductas que revelen la existencia de empleados que desempeñan cargos relacionados con la atención a clientes y/o manejo de la relación con la institución, cuyo estilo de vida no corresponda a su nivel económico y social.
- h) Un tema que considero trascendente para el desarrollo del presente trabajo de investigación, lo constituye la recomendación de que las instituciones designen por conducto de su Consejo de Administración, a un Contralor Normativo²⁴⁵, cuyo nombramiento deberá recaer en una persona que goce de la independencia y cuente con la capacidad y competencia que le permitan

²⁴⁴ Las Disposiciones de Carácter General a que se refiere el artículo 115 de la LIC, las denominan Operaciones Sospechosas.

²⁴⁵ Aun y cuando ya se cuenta con esta recomendación, mi propuesta es que la misma se torne obligatoria, y no solo para las Instituciones de Crédito, sino también para todas las Entidades y Grupos Financieros del país, tal y como lo analizaremos más adelante.

vigilar que los funcionarios y empleados de la Institución, cumplan con las disposiciones legales y administrativas, identifique omisiones, señale las mejoras que permitan actuar en consecuencia y, en general, fomente una cultura de autorregulación, que entre sus funciones tenga como prioridad prevenir y reducir los riesgos de lavado de dinero.

- i) Relacionado con lo anterior, la Asociación de Banqueros de México, recomienda integrar a los Contralores Normativos de las Instituciones de Crédito, en un Comité especializado de la propia Asociación, que permita: (i) Impulsar la aplicación y fortalecimiento del marco legal aplicable y las propias recomendaciones en estudio; (ii) Coordinar esfuerzos y colaborar con las autoridades en la difusión y aplicación de las disposiciones legales; y, (iii) Fomentar la cooperación y el intercambio de experiencias en la materia entre las Instituciones.

10. Dar a conocer a las instituciones de crédito del país el nombre de las personas que en el curso de 2 meses hayan librado 3 o más cheques sin fondos; durante el periodo de un año, esas instituciones no podrán abrirles cuenta (Art. 106 fr. XIV).

Lo anterior nos lleva al tema del secreto bancario²⁴⁶, que a reserva de analizarlo más adelante, constituye un mecanismo legal hoy en día, en el que se han fundamentado las autoridades para reservarse el nombre de diversas personas beneficiadas por virtud del FOBAPROA y otro tipo de operaciones; coincido con las propuestas que hoy en día son cada vez más frecuentes por algunos partidos políticos en el sentido de abrir el secreto bancario a las operaciones activas, dejándolo únicamente para las pasivas y los servicios.

²⁴⁶ Contemplado en el artículo 117 de la LIC.

11. Autorizar excepciones en cuanto a la prohibición de las instituciones de dar en garantía sus propiedades o en prenda los títulos o valores de su cartera, siempre y cuando sea para coadyuvar a la estabilidad de las instituciones de crédito o al sistema bancario (Art. 106 último párr.).

Respecto a la prohibición de las Instituciones de dar en garantía sus propiedades, considero que se debe fijar un monto específico para que éstas puedan hacerlo sin autorización de la CNBV y sin poner en riesgo el capital de la propia Institución, porque si bien es cierto que las Instituciones son de acreditada solvencia, en operaciones principalmente internacionales, se pueden ver limitadas para realizarlas.

12. En materia de sanciones, la CNBV se encuentra facultada, entre otras, para imponer administrativamente sanciones por incumplimiento a los preceptos contenidos en la LIC.

Una de estas sanciones constituye una multa hasta del 5% del capital pagado y reservas de capital de la institución o sociedad de que se trate o, hasta cien mil veces el salario mínimo general diario del Distrito Federal (Art. 108).²⁴⁷

Esta sanción también será aplicable en caso de incumplimiento o incumplimiento parcial de la Segunda, Cuarta, Sexta y Octava de las Disposiciones de Carácter General a que se refiere el artículo 115 de la LIC.²⁴⁸

Se comprende la gravedad de la sanción, debido al auge que ha existido recientemente dentro del Sistema

²⁴⁷ Sanción aplicable por incumplir la LIC, la del BM y las disposiciones que emanen de ellas.

²⁴⁸ Esas disposiciones se refieren a integración de expedientes, reporte de operaciones sospechosas, relevantes y elaboración de Manuales para Prevenir y Detectar operaciones con recursos de procedencia ilícita dentro de las instituciones.

Financiero Mexicano, de operaciones con recursos de procedencia ilícita.²⁴⁹

Es por ello, que para evitar que en lo sucesivo se presenten operaciones como las de Casablanca, los bancos y demás entidades financieras, deben reforzar sus políticas y procedimientos en materia de prevención y detección de operaciones con recursos de procedencia ilícita, para lo cual propongo que en las entidades y grupos financieros se tomen entre otras, las siguientes medidas:

a) Nominamiento de un Contralor Normativo por parte del Consejo de Administración, que supervise políticas y procedimientos en materia de Lavado de Dinero;

b) Reforzar los programas de capacitación internos, para que en los mismos se contenga, cuando menos:

b.1) Concepto y definición de operaciones con recursos de procedencia ilícita;

b.2) Etapas del proceso de lavado de dinero en el sistema financiero;

b.3) Definición y criterios de operaciones sospechosas y preocupantes;

b.4) Definición de operaciones relevantes;

b.5) Asesoría encaminada a que el personal de las diversas entidades y grupos financieros, cuente con la suficiente ética profesional y personal;

b.6) Adecuado conocimiento del cliente; y,

b.7) Asesoría sobre las políticas y procedimientos internos de la entidad o grupo financiero que corresponda.

c) Implementación de sistemas automatizados para la detección y reporte de operaciones con recursos de procedencia ilícita;

²⁴⁹ V.gr. Operación Casablanca (mayo, 1998), en la que tres bancos mexicanos (Serfin, Bancomer y Confía), fueron demandados ante una Corte de California, por el gobierno de los Estados Unidos de América, como consecuencia de la realización de supuestas operaciones con recursos de procedencia ilícita.

d) Revisiones constantes, coordinadas por el Contralor Normativo y el departamento de Auditoría Interna; y,

e) Supervisión de operaciones de clientes que estén establecidos en otras entidades de un mismo grupo financiero.

Por otra parte, es de mencionarse el hecho de que la autoridad debe ser más ágil en cuanto a los resultados que obtiene de sus revisiones, con ello permitiría a las Instituciones exponer en tiempo los argumentos que tengan a su favor y mejorar su operación y sistemas de prevención y detección.

De igual forma, resulta importante que exista una retroalimentación hacia las Instituciones del país por parte de la autoridad, sobre el uso o seguimiento de los reportes de operaciones sospechosas que recibe, ya que en la mayoría de los casos, las instituciones desconocen el curso de las investigaciones de la autoridad o si en su caso, deben cancelar las cuentas reportadas como sospechosas.

Por lo que respecta a las operaciones relevantes, no considero que la Procuraduría Fiscal de la Federación, quien recibe los reportes de operaciones relevantes de las Instituciones por conducto de la CNBV, tenga la capacidad humana y material para revisar la totalidad de estos reportes. Tan solo en el año de 1999, los bancos, casas de bolsa, casas de cambio, instituciones de fianzas e instituciones y sociedades mutualistas de seguros, emitieron un total de 6'015,777 reportes de operaciones relevantes, de las cuales correspondieron 5'947,622 a los bancos.

Con relación a las consultas formuladas a la autoridad, considero que la respuesta debe otorgarse en todos los casos y ser más ágil; en ocasiones la autoridad no contesta las consultas planteadas o su respuesta es en tiempo

excesiva, lo que provoca incertidumbre para las Instituciones financieras en cuanto a su forma de operar.

III.2. LEY DEL MERCADO DE VALORES

“La Ley del Mercado de Valores es el resultado de la acción del Estado, orientada al establecimiento de un sistema actualizado, regulador en forma integral del Mercado de Valores contemplando la oferta pública de valores, la actuación de las personas dedicadas a operaciones con valores, la organización y funcionamiento de las bolsas de valores y de la autoridad competente, CNV (sic), así como el Registro Nacional de Valores e Intermediarios; incluye también normas sobre procedimientos y disposiciones generales”²⁵⁰.

“La Dirección General de Emisoras de la CNBV, tiene la facultad de autorizar la inscripción en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios (RNVI), de los valores susceptibles de oferta pública en el mercado. Así también, la de vigilar el cumplimiento de las normas aplicables a los emisores de valores inscritos en el RNVI, sólo respecto de las atribuciones que establezca la Ley del Mercado de Valores principalmente, y las reglas de carácter general emitidas por la Comisión para dichos emisores”²⁵¹.

Al respecto es de señalarse que toda propaganda o información dirigida al público sobre valores estará sujeta a la previa autorización de la CNBV, quien también puede, mediante disposiciones de carácter general, establecer lineamientos y criterios a que deberá sujetarse la propaganda o información concerniente a servicios u operaciones de las casas de bolsa, especialistas bursátiles, instituciones calificadoras de valores, bolsas de valores e instituciones para el depósito de valores.

²⁵⁰ Igartúa Araiza Octavio.- “Introducción al Estudio del Derecho Bursátil Mexicano”.- Editorial Porrúa, S.A. México, 1998, p.37.

²⁵¹ Vargas Durán Alejandro.- Revista Interna de la CNBV.- 1996/Núm. 2.- p.15

A ella le compete expedir disposiciones de carácter general relativas a las políticas que deben seguir las emisoras de valores, respecto de su participación en el mercado de valores, y dar su opinión a la SHCP para la expedición de disposiciones relativas a las actividades de las oficinas de representación de casas de bolsa del exterior.

También le compete expedir disposiciones de carácter general relativas a la realización de operaciones de las casas de bolsa en mercados del exterior, así como aprobar la oferta pública en México de valores extranjeros a los que sea aplicable el régimen de la LMV.

III.3. LEY GENERAL DE ORGANIZACIONES Y ACTIVIDADES AUXILIARES DEL CREDITO

Conforme a esta Ley, la CNBV interviene en casos como:

1. La constitución y operación de las uniones de crédito, almacenes generales de depósito, arrendadoras financieras, sociedades de ahorro y préstamo y empresas de factoraje financiero.

Como lo comente anteriormente, considero conveniente que las autoridades regulen en forma eficiente las Cajas de Ahorro que no están constituidas como Organizaciones Auxiliares del Crédito, ya que en ellas, se pueden cometer fraudes y llevar a cabo operaciones con recursos de procedencia ilícita.

Insisto en que en tanto se regulan este tipo de sociedades, principalmente las Instituciones de Crédito deberían limitar su operación con Cajas de Ahorro que no cuenten con autorización de la SHCP para operar.

2. Opina ante la SHCP, para autorizar excepciones a las organizaciones auxiliares del crédito, para descontar su cartera con o sin responsabilidad en instituciones de crédito, de seguros y de fianzas, fideicomisos constituidos

por el Gobierno Federal para el fomento económico y organizaciones auxiliares del crédito del mismo tipo.

Esta actividad tiene su mayor auge con los Fideicomisos constituidos por el Gobierno Federal para el Fomento Económico, a través de los cuales las entidades financieras autorizadas, pueden obtener financiamientos descontando su cartera.

En el otorgamiento de estos créditos, las entidades deben ser muy cuidadosas en los estudios económicos que realicen a sus acreditados y en la instrumentación correcta de los contratos que amparen los créditos. El no recuperarlos, puede colocar a las entidades en diversos riesgos, debido a que ellas tienen que cubrir a los Fondos los créditos otorgados.

3. Puede establecer, mediante disposiciones de carácter general, los términos en que las organizaciones auxiliares del crédito y casas de cambio, deberán mantener en lugar visible de sus oficinas y señalarlo expresamente en su publicidad, el que el Gobierno Federal y las entidades de la administración pública paraestatal no podrán responsabilizarse ni garantizar el resultado de las operaciones que realicen las organizaciones auxiliares del crédito y casas de cambio, así como tampoco asumir responsabilidad alguna respecto del cumplimiento de las obligaciones contraídas con sus socios o con terceros.

En estos casos, el Gobierno Federal y las entidades mencionadas, no asumen responsabilidad alguna, situación que considero extremadamente delicada y hasta cierto punto contradictoria.

Hemos analizado en el presente trabajo las facultades de supervisión que tienen las autoridades para propiciar el sano desarrollo del sistema financiero, si es así, considero que las autoridades deben asumir cierta responsabilidad y no librarse de ella como se comentó anteriormente.

4. Determina la información y documentación que las organizaciones auxiliares del crédito y casas de cambio deberán presentar sobre algún asunto en particular.

5. Dicta las medidas necesarias para normalizar alguna situación cuando se encuentre que las operaciones o el capital de las organizaciones auxiliares del crédito y casas de cambio, no se ajustan a lo dispuesto por la Ley, y podrá suspender la ejecución de las operaciones contrarias a lo dispuesto por la Ley, u ordenar se proceda a la liquidación de las mismas.

Dentro de las facultades del Contralor Normativo que propongo, se encontrarían comprendidas las referentes a la supervisión de que las medidas dictadas por la autoridad, se cumplan. De igual forma, se supervisarían internamente las organizaciones y las casas de cambio antes mencionadas.

6. Opina ante la SHCP, respecto al otorgamiento de autorización para realizar en forma habitual y profesional operaciones de compra, venta y cambio de divisas con el público dentro del territorio nacional.

Los Centros Cambiarios constituyen una figura sui generis en nuestros días, debido a que no obstante se ubican fuera del sistema financiero, realizan operaciones con divisas y, considerando que no están sujetos a la supervisión de las autoridades financieras que efectúan transacciones con ellos.

Bajo este contexto, el tipo de operaciones que conforme al artículo 81-A de la LGOAAC²⁵² se les permite realizar, son las siguientes:

a) Compra y venta de billetes así como piezas acuñadas en metales comunes.

²⁵² Reformado mediante decreto publicado en el DOF del 5 de enero de 2000.

- b) Compra y venta de cheques de viajero denominados en moneda extranjera.
- c) Compra y venta de piezas metálicas acuñadas en forma de moneda.
- d) Compra de documentos a la vista denominados y pagaderos en moneda extranjera, a cargo de entidades financieras hasta por un monto equivalente de diez mil dólares de los Estados Unidos de América por cada Transacción. Estos documentos sólo podrán venderlos a las instituciones de crédito y casas de cambio.
- e) Compra y venta de divisas mediante transferencias de fondos a través de instituciones de crédito.

Estas Instituciones han sido calificadas como las mejores puertas para la "operación hormiga",²⁵³ y para blanqueo de grandes cantidades de dinero en el ámbito nacional e internacional.

Es por ello que las Instituciones de Crédito, han realizado diversos esfuerzos en materia de regulación, y han propuesto a la autoridad el sólo proporcionar servicios a quienes realicen operaciones de intermediación cambiaria, dispersión y concentración de fondos, cuando estén constituidos como personas morales y acrediten que conocen a sus clientes mediante informe de cumplimiento de los procedimientos inherentes, emitido por contador público certificado independiente, con registro en el Colegio de Contadores Públicos de su localidad.

III.4. LEY PARA REGULAR LAS AGRUPACIONES FINANCIERAS

Conforme a esta ley, la CNBV se encuentra facultada entre otras, para:

²⁵³ Lavado de Dinero en pequeñas cantidades a través de diversas transacciones.

1. Emitir su opinión a la SHCP, respecto a la autorización para la constitución y funcionamiento de grupos financieros.

Por lo comentado en páginas anteriores con relación a la crisis del 94, considero que esta opinión fue mal otorgada.

2. Autorizar la incorporación de una nueva sociedad a un grupo ya constituido, la fusión de dos o más grupos o de dos o más entidades integrantes en un mismo grupo.²⁵⁴

3. Emitir su opinión a la SHCP, respecto a las reglas para el establecimiento de sociedades controladoras filiales del exterior, y al otorgamiento de autorización para la constitución de esas sociedades.

4. Dictar las medidas necesarias para regularizar las actividades de las sociedades controladoras que cometan irregularidades graves en contravención a la legislación financiera o las disposiciones que emanen de ella, y declarar, en su caso, la intervención administrativa de la sociedad de que se trate.²⁵⁵

Si las irregularidades fueran en extremo graves, la propia CNBV puede declarar la intervención gerencial de la Controladora.

Al igual que en otras entidades, el interventor gerente, gozará de todas las facultades que requiera para el ejercicio de la actividad y administración de la sociedad intervenida.

²⁵⁴ Reitero mis comentarios en cuanto a esta facultad; la autoridad debe ser extremadamente cuidadosa en cuanto al otorgamiento de estas autorizaciones.

²⁵⁵ Como lo comentamos anteriormente, el interventor debe ser un profesional con experiencia probada y calidad moral. Este nombramiento debe ser realizado por la Junta de Gobierno de la CNBV

CAPITULO SEXTO

COMISION NACIONAL DE SEGUROS Y FIANZAS

SUMARIO

I. Introducción.- I.1. Autorizaciones de Estatutos en 1865.- I.2. Códigos (1870 - 1910).- I.3. 1910-1946.- I.4. 1946-1970.- I.5. 1970.- II. Organización y Funcionamiento.- II.1. Junta de Gobierno.- II.1.1. Presidencia.- II.1.2. Delegados Regionales.- III. Facultades.

I. INTRODUCCION

A lo largo del siglo XIX se encuentran los primeros antecedentes de un organismo gubernamental apto para supervisar la labor de las pocas instituciones de seguros que operaban en el país.²⁵⁶

El Código de Comercio de la Ciudad de México del 16 de mayo de 1854, conocido como "Código Lares" por la influencia que tuvo en su estructuración el Ministro del Gobierno del General Antonio López de Santa-Ana, Don Teodosio Lares, en sus artículos relacionados con la actividad aseguradora (seguros de conducciones terrestres y seguros marítimos), habló de la presencia de un funcionario del gobierno autorizado, y por lo tanto responsable, de otorgar contratos de seguros tratándose de los agentes consulares, cuya autorización era solamente para la celebración de contratos de seguros en las plazas de comercio de sus respectivas residencias, siempre y cuando, que algunos de los contratantes sea mexicano.

²⁵⁶ Información obtenida de la CNFS, Memoria de los 50 años de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.- Antonio Minzoni Consorti.- México 1996.

I.1. AUTORIZACIONES DE ESTATUTOS EN 1865

Hay que remontarse a las autorizaciones de los Estatutos para el establecimiento de instituciones de seguros, otorgadas durante el Imperio de Maximiliano de Habsburgo; en diferentes Diarios del Imperio.²⁵⁷

I.2. CÓDIGOS (1870-1910)

El 16 de diciembre de 1892 se promulgó la primera Ley Sobre Compañías de Seguros, pero cualquier comunicación de las empresas de seguros que operaban en el país con las autoridades, debía de hacerse directamente a la Secretaría de Hacienda.

En octubre de 1904 se creó el Departamento de Inspección General de Instituciones de Crédito y Compañías de Seguros.

Es necesario llegar a 1910 con la Ley Relativa a la Organización de las Compañías de Seguros sobre la Vida, para encontrar bien delineada la personalidad jurídica de un Departamento Especial de Seguros, para la vigilancia de las compañías de seguros y en nombre de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

I.3. 1910 - 1946

Durante este periodo de casi cuatro décadas, el Departamento Especial de Seguros operó hasta 1935 dependiendo de la Secretaría de Hacienda y también de la Industria, Comercio y Trabajo, pero a partir de 1935 y por el lapso 1935-1946, la relación entre la Secretaría de Hacienda y Crédito y compañías de seguros fue directa.

El 25 de mayo de 1910 se publicó en el DOF la Ley Relativa a la Organización de las Compañías de Seguros Sobre la Vida.

²⁵⁷ Actualmente Diario Oficial de la Federación.

En esa época operaban en el mercado las siguientes compañías mexicanas: (i) La Mexicana, que empezó a operar en Chihuahua en 1878, operando solamente en el ramo de vida; (ii) La Anglo-Mexicana de Seguros, establecida en julio 1897 para operar en seguros generales; (iii) La Nacional, Compañía de Seguros sobre la Vida; (iv) La Latino Americana; (v) Mutualista S.A., establecida el 30 de abril de 1906, para operar solamente en vida; (vi) La Compañía de Seguros Veracruzana, S.A., establecida el 30 de septiembre de 1908 para operar en seguros contra incendios; y, La Fraternal fundada en 1890 para operar en vida y accidentes personales.

El 27 de noviembre de 1923 se promulga un Reglamento a la Ley, pero no se notan variaciones en lo referente a Inspección y Vigilancia, solamente señala que el Departamento Especial de Seguros, dependería de la Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo.

El 25 de mayo de 1926 se promulgó la primera Ley relacionada con todo tipo de seguro denominada Ley General de Sociedades de Seguros.

A su vez, el Reglamento a esta ley, en el capítulo que se refiere a la vigilancia,²⁵⁸ define como debe ser integrado el Departamento Especial de Seguros, estableciendo que se conformaría por lo menos, de un jefe, un Actuario de Seguros, un Abogado Auxiliar, Secciones Técnicas, Servicios de Inspección y los demás empleados que sean necesarios para el despacho de los asuntos.

Posteriormente, el 26 de agosto de 1935, se crea la Ley General de Instituciones de Seguros. Esta Ley, establece en su Capítulo II, que la inspección y vigilancia de las instituciones de seguros, de sus sucursales y agencias, quedará confiada a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, ésta proveerá en los términos de esta ley, y demás

²⁵⁸ Artículo 50 de la Ley en comento.

relativas, al eficaz cumplimiento de sus preceptos, intervendrá en los arqueos, cortes de caja y demás comprobantes o verificaciones de contabilidad de las instituciones sometidas a su inspección.²⁵⁹

Además se mencionan otras funciones acerca de estricto control sobre la actividad aseguradora, ejercida sobre las instituciones de seguros que operaban en el país.

I.4. 1946 a 1970

El 14 de septiembre de 1946, nace la Comisión Nacional de Seguros. Ese día se expidió el Reglamento de la Comisión Nacional de Seguros, cuyo primer artículo preveía que "las funciones de inspección y vigilancia de las instituciones de seguros que corresponden a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se ejercerán por conducto de la Comisión Nacional de Seguros".

El Reglamento promulgado durante el periodo presidencial del General Manuel Avila Camacho, consta de 29 artículos y siete transitorios; en primer término, el documento presidencial define la forma en que deberá funcionar la Comisión y, después, cuales serán sus facultades y deberes.

Sobre este sentido, es de suma importancia el Reglamento Interior de la Comisión de Seguros aprobado con fecha 24 de mayo de 1947.

En él, se habla de un Vicepresidente con funciones específicas de suplir al Presidente en caso de ausencia de este último; además se define que la Comisión funcionará y tomará sus resoluciones en dos formas:

- a) En Pleno; y,
- b) Por medio de su Presidente.

²⁵⁹ Artículo 14 de la mencionada Ley.

Según el reglamento mencionado, la Comisión funcionaría por medio de cinco departamentos, cubriendo cinco áreas diferentes a saber:

- 1) Legal;
- 2) Actuarial;
- 3) Administrativa, con dos secciones:
 - a) De estadística; y,
 - b) De credenciales de agentes.
- 4) De Inversión; y,
- 5) De Inspección.

El Decreto que reforma la Ley de Instituciones de Seguros,²⁶⁰ vislumbra la creación de la Comisión, afirmando en su art. 18, que "la Secretaría de Hacienda ejercerá la inspección y vigilancia de las instituciones, directamente o por medio de algún organismo descentralizado, auxiliar de la Secretaría en los términos del reglamento respectivo".

Posteriormente, el seguro mexicano comenzó a establecerse con mayor formalidad, principalmente a partir de 1953 y, se consolidó en los años posteriores por lo que, a partir de enero de 1947, la recién establecida Comisión Nacional de Seguros, jugó un papel significativo en el desarrollo del sector, no solamente en el aspecto de vigilancia sino también en orientación, para que ese desarrollo fuera concordante con el del país.

El 14 de febrero de 1956 se expidió el segundo reglamento de la Comisión Nacional de Seguros, el cual modificó la estructura de la Comisión ampliando sus funciones.

En él se establece que la Comisión Nacional de Seguros, estará formada por un Comité Permanente y un Pleno. Al Comité Permanente corresponderá la inspección y

²⁶⁰ Expedido el 18 de febrero de 1946.

vigilancia, la resolución de los asuntos y la aplicación de las normas que rigen las instituciones de seguros en particular.

Este Comité se integró por siete vocales, de los cuales cinco serían los mismos que forman el Comité Permanente y dos designados por la SHCP, a propuesta de las instituciones de seguros.

La SHCP nombraría al Presidente de la Comisión, el cual fungiría también como Presidente del Pleno y de dicho Comité.

I.5. 1970

En el año de 1970, nace la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

Este año ha sido particularmente significativo para la ya establecida Comisión Nacional de Seguros, en cuanto que se unió a la Comisión Nacional Bancaria para formar la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

El 10 de agosto de 1971, se publicó en el DOF el Reglamento sobre las funciones que en materia de seguros realizaría la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros; entre algunas de ellas, se destacan las siguientes:

- a) Aprobar las tarifas de primas y los documentos relacionados con la contratación de seguros;
- b) Resolver las reclamaciones presentadas contra las instituciones de seguros dictando el laudo correspondiente cuando sea designado como árbitro;

Esta función, actualmente la desempeña la CONDUSEF.

- c) Actuar en los casos de intervención, disolución, liquidación, quiebra o suspensión de alguna de las

aseguradoras;

- d) Intervenir en las solicitudes para el establecimiento de nuevas instituciones, operaciones o ramos sucursales;
- e) Aprobar los balances presentados por las aseguradoras; y,
- f) Proponer a la SHCP la imposición de sanciones administrativas por violaciones a las leyes en materia.

La estructura de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros fue la siguiente:

- a) Junta de Gobierno;
- b) Presidencia;
- c) Comité Consultivo;
- d) Vicepresidencias;
- e) Delegaciones Regionales; y,
- f) Demás servidores públicos necesarios.

Los cambios en el sistema financiero mexicano, durante los últimos años, han afectado las estructuras de las instituciones que lo integran.

El proceso de apertura y desregulación de la economía del país ha sugerido cambios en el esquema del mencionado sistema, incluyéndose el sector asegurador dentro de estos cambios, volviendo a tener su posición independiente, de actuación propia.

El 28 de diciembre de 1989,²⁶¹ se expidió un importante Decreto, como consecuencia del cual, se escindió la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros en dos

²⁶¹ Decreto que reforma, adiciona y deroga diversas disposiciones y artículos de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, publicado en el DOF el 3 de enero de 1990, y por virtud del cual se creó la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas como órgano desconcentrado de la SHCP, encargada de la regulación, inspección y vigilancia de los sectores asegurador y afianzador del país. Para su ejercicio tendrá autonomía y facultades ejecutivas.

comisiones:

- a) Comisión Nacional Bancaria para la atención de todo lo relacionado con instituciones de crédito principalmente; y,
- b) Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, para todo lo concerniente a la actividad aseguradora y afianzadora.

Se constituyó como un órgano especializado, busca no solamente optimizar la inspección y vigilancia de quienes integran los sectores bajo su supervisión, sino también cuenta con una autoridad, alto grado de capacidad profesional en las diversas disciplinas involucradas en estas complejas actividades, y coadyuva al desarrollo de dichos sectores, apoyando e incentivando la creatividad de quienes en ellos participan, al tiempo que se cuenta con un interlocutor capaz de orientar la supervisión legal hacia esquemas de mayor eficiencia. Sus facultades son mucho más amplias de las que tenía, ya sea como Comisión Nacional de Seguros o como Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

A continuación se mencionan aspectos relevantes de la Comisión, y de las funciones que la Ley le asigna.

II. ORGANIZACION Y FUNCIONAMIENTO

“En los términos del artículo 108 de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, es un órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público...”²⁶², y para el cumplimiento de sus funciones, está organizada conforme a la siguiente estructura:

1. Junta de Gobierno,
2. Presidencia,
3. Vicepresidencias,

²⁶² Acosta Romero Miguel.- Op.Cit.p.217

- 4. Direcciones Generales y de Área, y,
- 5. Delegados Regionales

II.1. JUNTA DE GOBIERNO

La Junta de Gobierno es la máxima autoridad de la CNSF, y le corresponde el establecimiento de criterios, conocer cuestiones, opiniones y disposiciones de carácter general para el ejercicio de la facultad que la ley otorga a la Comisión.

Es importante resaltar que, con objeto de facilitar la toma de decisiones de la Junta, ésta debe contar con una visión integral de los Sectores Asegurador y Afianzador, por lo que debe ser oportuna y debidamente informada del comportamiento de los sectores señalados, de la imposición de sanciones y de todas aquellas observaciones que con motivo de las visitas de inspección se hayan detectado.

Proponemos la sustitución de los integrantes de la Junta de Gobierno, integrada actualmente por representantes de instituciones públicas, y que la misma quede sujeta a un presidente, designado por el Presidente de la República, con la aprobación del Senado, a fin de fomentar su autonomía.

II.1.1. PRESIDENCIA

El Presidente es la máxima autoridad administrativa de la Comisión y ejerce sus funciones de manera directa o por medio de los Vicepresidentes, Directores Generales y Delegados.

En las ausencias temporales del Presidente, será sustituido por el Vicepresidente que se designe al efecto.

Como en casos anteriores, el Presidente representará con las más amplias facultades a la CNSF cuando realice todas aquellas funciones que a dicho órgano encomienden las

Leyes, sus reglamentos y los acuerdos correspondientes de la Junta de Gobierno.

Entre sus atribuciones, le corresponde:

1. Formular y publicar las estadísticas que reflejen el comportamiento de los Sectores Asegurador y Afianzador;
2. Proponer a la Junta de Gobierno, la expedición de reglas de carácter general o de circulares que considere pertinentes, mediante la elaboración de los proyectos respectivos; y,
3. Informar y adoptar las medidas pertinentes sobre los hechos o situaciones que, en su concepto, afecten el buen funcionamiento o solvencia de las instituciones o sociedades mutualistas de seguros.

Por cuanto a las vicepresidencias y Direcciones Generales, desempeñan conforme a su jerarquía las funciones de Inspección, Vigilancia y supervisión de los aspectos contables, financieros y administrativos de las instituciones y sociedades mutualistas de seguros, y de fianzas, verificando que su organización, funcionamiento y operación se ajusten a las disposiciones legales y administrativas.

II.1.2. DELEGADOS REGIONALES

Representan a la Comisión en el interior de la República. Entre sus funciones figura:

1. Realizar las visitas de inspección correspondientes; y,
2. Rendir los informes que en materia de amparo le sean requeridos por autoridades judiciales cuando sean señaladas como responsables.

Dentro de los principales objetivos que se pretendieron alcanzar con la desconcentración geográfica que lleva a cabo la CNSF, a través de sus Delegaciones Regionales, destacan:

1. Garantizar al público usuario de los seguros y de las fianzas, que los servicios y actividades que las Instituciones y Entidades autorizadas realizan, dentro de su jurisdicción, se apegan a lo establecido por las leyes.
2. Facilitar el acceso a los usuarios de los diversos servicios que presta dicho Organismo en los diferentes Estados comprendidos en su jurisdicción, en el ámbito de atención y trámite de los asuntos relativos al control de intermediarios.
3. Apoyar las labores de Inspección y Vigilancia en los términos de la reglamentación correspondiente.

III. FACULTADES

La Comisión tiene también las siguientes facultades:

1. Fungir como órgano de consulta de la SHCP, tratándose del régimen afianzador, asegurador y en los demás casos que las leyes determinen.

Por el ámbito personal que comprende esta facultad, su cabal y perfecto ejercicio no es del conocimiento de las Instituciones Aseguradoras.

2. Presentar opinión a la SHCP, sobre la interpretación de la LISM y la LFIF, en caso de duda respecto a su aplicación.

Por el ámbito personal que comprende esta facultad, su cabal y perfecto ejercicio no es del conocimiento de las Instituciones de Seguros, sin embargo, recientemente se notificó a las instituciones de seguros la interpretación de

dicho organismo al nuevo texto de la fracción IV del artículo 34 de la LISM.

3. Hacer los estudios que se le encomienden y presentar a la SHCP, las sugerencias que estime adecuadas para perfeccionarlos; así como cuantas mociones o ponencias relativas al régimen asegurador estime procedente elevar a dicha Secretaría.
4. Coadyuvar con la SHCP en el desarrollo de políticas adecuadas para la selección de riesgos técnicos y financieros en relación con las operaciones practicadas por el sistema asegurador, siguiendo las instrucciones que reciba de la propia Secretaría.
5. Intervenir, en los términos y condiciones que la LISM, señala en la elaboración de reglamentos y reglas de carácter general a que la misma se refiere.
6. Realizar la inspección y vigilancia que conforme a la LISM y otras leyes le competen.

Esta facultad se encuentra pormenorizada en el Reglamento de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, en materia de Inspección, Vigilancia y Contabilidad, en específico, en los artículos 7 al 31 de dicho cuerpo normativo.

Existen tres tipos de visitas: ordinarias, especiales y de investigación; la forma en la que se realizan, contempla los siguientes puntos:

- a) Inspección, objetivos: revisar, verificar, comprobar y evaluar los recursos, obligaciones y patrimonio de las personas sujetas a las mismas, así como las operaciones, funcionamiento, sistemas de control y en general. Todo lo que pueda afectar la posición financiera y legal, conste o deba constar en los registros, a fin de que se ajuste al cumplimiento de las disposiciones

correspondientes. La inspección se realiza a través de los tres tipos de visitas antes mencionados.

- b) **Visitas Ordinarias:** La CNSF deberá apegarse al programa anual aprobado por el Presidente de la CNSF, fijando los objetivos generales y especiales.
- c) **Visitas especiales:** En donde la CNSF verifica cuestiones operativas, v.gr. apego a la documentación registrada, realización oportuna de asientos contables, etc.
- d) **Visitas de investigación:** Son aquellas en las que la CNSF revisa, aclara o evalúa situaciones específicas.
- e) **Inspección, objetivos:** revisar, verificar, comprobar y evaluar los recursos obligaciones y patrimonio de las personas sujetas a la misma, así como las operaciones, funcionamiento, sistemas de control y todo lo que puede afectar la posición financiera y legal, consten o deban constar en los registros; v. gr. reservas.
- f) Los visitadores de la CNSF no tienen facultades ejecutivas, por lo que se limitan a realizar la revisión objeto de la visita.
- g) Toda visita termina con la formulación de un informe final, mismo que contendrá los informes parciales producidos durante el curso de la visita. El informe final debe ser presentado en un término razonable y firmado por el inspector o visitador responsable.
- h) Los informes cumplen con los requisitos que el reglamento de la CNSF les impone.
- i) **Vigilancia:** consiste en cuidar que la Institución de que se trate, cumpla con las disposiciones de la LISM, así como otras leyes, reglamentos disposiciones administrativas aplicables y las que deriven de las mismas y, se atiendan las observaciones e indicaciones

de la CNSF, como resultado de las visitas de inspección practicadas.

- j) Las solicitudes normalmente se reciben por oficios, en los que se establecen programas de cumplimiento periódico.

Es de resaltar que la inspección y vigilancia que realiza la CNSF es patrocinada por las mismas instituciones de seguros, tal y como se desprende de los siguientes preceptos legales:

- j.1) Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros:

“La inspección y vigilancia de las instituciones y de las sociedades mutualistas de seguros así como de las demás personas y empresas a que se refiere esta Ley, en cuanto al cumplimiento de las disposiciones de la misma, queda confiada a la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas en los términos de esta Ley y del reglamento que para esos efectos expida el Ejecutivo Federal.²⁶³”

La Comisión Nacional de Seguros y Fianzas ejercerá, respecto a los síndicos y a los liquidadores, las funciones de vigilancia que tiene atribuidas con relación a las instituciones y sociedades mutualistas de seguros.

Las instituciones y sociedades mutualistas de seguros y las demás personas y empresas sujetas conforme a esta Ley a la inspección y vigilancia de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, deberán cubrir las cuotas correspondientes en los términos de las disposiciones legales aplicables.”

- j.2) Ley Federal de Derechos:

²⁶³ Según lo prevé el artículo 106 de la Ley comentada.

“Las instituciones y sociedades mutualistas de seguros, así como los establecimientos que de acuerdo a lo dispuesto por la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, deban estar sujetas a la inspección y vigilancia que realice la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, deberán pagar derechos conforme a lo siguiente:²⁶⁴

I. El 80% del presupuesto de gastos de inspección y vigilancia se prorrateará en relación con las primas emitidas de seguro directo y de reaseguro tomado por las instituciones durante los últimos doce meses anteriores a la fecha de determinación del cálculo.

Para tal efecto, se computarán las primas de seguro directo al 100%, y las primas de reaseguro tomado al 25%, ya sea por instituciones especializadas en reaseguro o de seguro directo que tomen reaseguro.

II. El 20% restante se dividirá por partes iguales entre todas las instituciones y sociedades mutualistas de seguros.

En caso de que la cuota de inspección que se fije a cualquier institución de seguros, exceda del 3% de la base que se utilice para su determinación de acuerdo con la fracción I de este artículo, el excedente se prorrateará por partes iguales entre las demás instituciones.

Las sociedades mutualistas pagarán las cuotas de inspección y vigilancia calculadas en relación con las primas emitidas, sin exceder del 1% de sus gastos de administración.

Los derechos a que se refieren las fracciones anteriores, se pagarán por mensualidades adelantadas.”

7. Imponer sanciones administrativas por infracciones a la LISM y a las demás leyes que regulan las actividades, instituciones y personas sujetas a su inspección y

²⁶⁴ Así lo prevé el artículo 30 de la Ley de referencia.

vigilancia, así como a las disposiciones que emanen de ellas.

Tales sanciones podrán ser amonestaciones o, cuando así lo establezcan las leyes y disposiciones que emanen de ellas, suspensiones temporales de actividades, vetos o inhabilitaciones para el desempeño de actividades, así como multas.

Corresponderá a la Junta de Gobierno de la CNSF, la imposición de sanciones, la que podrá delegar esta atribución en el Presidente y los demás servidores públicos de la misma, en razón de la naturaleza de la infracción o del monto de las multas y tendrá asimismo la facultad indelegable de condonar, en su caso, total o parcialmente las multas impuestas.

Las multas impuestas en los términos de la LISM y demás leyes que regulan las actividades, instituciones y personas sujetas a la inspección y vigilancia de la CNSF, así como a las disposiciones que emanen de ellas, deberán ser pagadas dentro de los quince días hábiles siguientes a la fecha de su notificación y, cuando el infractor promueva cualquier medio de defensa legal en contra de la multa que se le hubiere aplicado, en caso de que ésta resulte confirmada, total o parcialmente, su importe deberá ser cubierto de inmediato una vez que se notifique al infractor la resolución correspondiente.

En contra de las sanciones procederá el recurso de revocación, mismo que deberá interponerse por escrito dentro de los quince días hábiles siguientes al de su notificación y deberá agotarse antes de proceder al ejercicio de cualquier otro medio de impugnación.

El recurso señalado deberá interponerse ante la Junta de Gobierno de la CNSF, cuando la sanción haya sido emitida por ese cuerpo colegiado o por el Presidente de la Comisión o, ante este último, cuando se trate de sanciones impuestas

por los otros servidores públicos de ese órgano desconcentrado.

El escrito en que la parte afectada interponga el recurso, deberá contener la expresión del acto impugnado y los agravios que el mismo cause, ofreciendo y cuando sea posible acompañando, las pruebas que al efecto juzgue convenientes.

Cuando no se señale el acto impugnado o no se expresen agravios, la autoridad competente desechará por improcedente el recurso interpuesto.

Si se omitieron las pruebas, se tendrán por no ofrecidas.

La resolución del recurso de revocación podrá ser desechando, confirmando, mandando reponer por uno nuevo que lo sustituya o revocando el acto impugnado y deberá ser emitida en un plazo no superior a los cuarenta y cinco días hábiles posteriores a aquél en que se interpuso el recurso, cuando deba ser resuelto por el Presidente de la Comisión, ni de sesenta días hábiles cuando se trate de recursos competencia de la Junta de Gobierno.

La interposición del recurso de revocación suspenderá la exigibilidad del pago de la multa, pero en caso de que la misma resulte total o parcialmente confirmada, se pagará conforme a lo antes dispuesto.

El acto posiblemente resultante de la inspección y vigilancia puede ser la imposición de una sanción, misma que siempre se traduce en la imposición de una multa pues esta tiene el carácter de crédito fiscal.

Generalmente las sanciones que impone la CNSF son fundadas y motivadas, por lo que el resultado del recurso de revocación es una reducción en la multa, siempre y cuando se aporten los elementos necesarios.

8. Emitir las disposiciones necesarias para el ejercicio de las facultades que la Ley le otorga y para el eficaz cumplimiento de la misma, así como de las reglas y reglamentos que con base en ella se expidan y coadyuvar mediante la expedición de disposiciones e instrucciones a las instituciones y sociedades mutualistas de seguros, y las demás personas y empresas sujetas a su inspección y vigilancia, con las políticas que en esas materias competen a la SHCP, siguiendo las instrucciones que reciba de la misma.

Esta facultad es continuamente ejercida por la CNSF, pues a menudo emite oficios y circulares, mismos que al ser publicados en el DOF o notificados personalmente, su contenido se convierte en ley obligatoria para la Institución.

9. Formular anualmente sus presupuestos que someterá a la autorización de la SHCP.

10. Rendir un informe anual de sus labores a la SHCP.

11. Las demás que le están atribuidas por la LISM y otros ordenamientos legales respecto al régimen asegurador, siempre que no se refieran a meros actos de vigilancia o ejecución.

En materia de prevención y detección de Operaciones con Recursos de Procedencia Ilícita, se han emitido también disposiciones en los ramos asegurador y afianzador.²⁶⁵

Dichas disposiciones, al igual que en el sector bancario y bursátil, tienen como finalidad establecer las medidas y procedimientos que, tanto las Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, como las Instituciones de Fianzas, deben realizar para prevenir y detectar actos u operaciones que puedan ubicarse en los supuestos del artículo 400 Bis

²⁶⁵ Con fecha 2 de junio de 1999, se publicaron en el DOF las Disposiciones de Carácter General a que se refiere el artículo 140 de la Ley General de Instituciones de Seguros, así como las Disposiciones de Carácter General a que se refiere el artículo 112 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

del CPF y que coadyuven a combatir la utilización de esas entidades por parte de personas u organizaciones que aprovechen o pretendan aprovechar ilícitamente el régimen legal aplicable a esas Sociedades e Instituciones.

Sobre el particular, las citadas disposiciones, establecen entre otras, las siguientes facultades de la CNSF:

1. Presentar a la SHCP los manuales de operación que las Instituciones, Sociedades Mutualistas de Seguros e Instituciones de Fianzas, elaboren, en los cuales se deberán contener los criterios y bases para considerar operaciones inusuales,²⁶⁶ a fin de que sean remitidos a la Procuraduría Fiscal de la Federación, para su aprobación.
2. Supervisar el cumplimiento de los manuales a que se refiere el numeral anterior.

Esta es una facultad que considero, también debe ser compartida con la del Contralor Normativo que propongo en el presente trabajo de investigación.

3. Enviar a la Procuraduría Fiscal de la Federación los reportes de operaciones relevantes²⁶⁷ que las Instituciones y Sociedades de Seguros, e Instituciones de Fianzas, le envíen trimestralmente.

²⁶⁶ Por operación inusual, se entiende aquella que realice una persona física o moral y que a juicio de la Institución y conforme a las disposiciones señaladas, pueda ubicarse en los actos u operaciones a que se refieren los párrafos 4° y 5° del artículo 140 de la LISM o en los párrafos 3° y 4° del artículo 112 de la LFIF, según se trate de Instituciones y Sociedades de Seguros, o de Instituciones de Fianzas, respectivamente.

²⁶⁷ Operación relevante, es aquella que se realiza en cualquier instrumento monetario, por montos iguales o superiores a \$10,000.00 dólares de los Estados Unidos de América o su equivalente en Moneda Nacional o cualquier otra de curso legal. Tratándose de Seguros, estas operaciones se realizan, entre otras, mediante el pago parcial o total de una prima, cuota o aportación a un contrato de seguro; y, tratándose de Instituciones de Fianzas, estas operaciones se presentan mediante el pago parcial o total de una prima, cuota o aportación a un fideicomiso, entre otras.

4. Solicitar la información que la SHCP requiera de las Instituciones, Sociedades de Seguros e Instituciones de Fianzas, relacionada con las presentes disposiciones.

CAPITULO SEPTIMO

COMISIÓN NACIONAL DEL SISTEMA DE AHORRO PARA EL RETIRO

SUMARIO

I. Definición.- II. Objeto.- III. Facultades.- IV. Órganos de Gobierno.

I. DEFINICIÓN

Como se comentó en el capítulo de antecedentes, la CONSAR es un órgano administrativo desconcentrado de la SHCP, cuya Junta de Gobierno está integrada por representantes de entidades del Gobierno Federal, los institutos de seguridad social involucrados y de organizaciones nacionales de trabajadores y patrones, y que concentra las facultades de regulación, control y vigilancia del Sistema de Ahorro para el Retiro (SAR).

Su papel como autoridad en el sistema financiero mexicano sólo se circunscribe a regular administrativamente los sistemas de ahorro para el retiro.

A la CONSAR, la Ley de los Sistemas de Ahorro²⁶⁸ para el Retiro, le otorgó:

- a) Autonomía técnica. Se le otorga autonomía en los ámbitos administrativo y financiero para permitirle un mejor desempeño en su gestión, de conformidad con el reglamento interior de la CONSAR, publicado en el DOF en el mes de agosto de 1995²⁶⁹.

²⁶⁸ Publicada en el DOF el 23 de mayo de 1996.

²⁶⁹ Es muy común dotar a algunas autoridades financieras (como en el caso que nos ocupa), de la denominada "Autonomía Técnica", sin que en la propia legislación o disposición alguna se diga cuál es su significado y alcance de la misma.

b) **Facultades ejecutivas.** Se le otorgan dichas facultades con el fin de darle la posibilidad de dar eficacia a sus decisiones.

c) **Competencia funcional propia.** Se le otorga tal atribución a fin de que como órgano autónomo se encuentre en posibilidad de ser expedito en sus acciones.

II. OBJETO

De conformidad con la Ley para la Coordinación de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, la CONSAR, tuvo por objeto:

a) Regular administrativamente todos los aspectos relacionados con los sistemas de ahorro para el retiro y en especial las formas, términos y demás características a las que deberán sujetarse los flujos de recursos e información entre los diversos participantes.

b) Proporcionar directa o indirectamente, soporte o asesoría técnica en el manejo de la información y en los procedimientos necesarios para el correcto funcionamiento de los sistemas de ahorro para el retiro.

c) Operar los mecanismos de protección a los intereses de los trabajadores cuentahabientes.

d) *Efectuar la inspección y vigilancia de las instituciones de crédito, de las sociedades de inversión que manejen recursos de las subcuentas de retiro, de las cuentas individuales y de sus sociedades operadoras, así como de otras entidades financieras que participen o colaboren en la operación de los sistemas de ahorro para el retiro,*

*exclusivamente en lo que respecta a su participación en los mismos.*²⁷⁰

III. FACULTADES

De conformidad con el artículo 5o. de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, la CONSAR tiene entre otras, las siguientes facultades:

1. Regular la operación de los sistemas de ahorro para el retiro, así como la recepción de cuotas (Instituto Mexicano del Seguro Social -IMSS-), depósito en cuentas individuales, transmisión de recursos a SIEFORES²⁷¹ e instituciones de seguros y administración de las cuotas y aportaciones correspondientes a dichos sistemas.
2. Expedir las disposiciones de carácter general a las que habrán de sujetarse los participantes en los sistemas de ahorro para el retiro, en lo referente a su constitución, organización, funcionamiento y operaciones.
3. Emitir la regulación a que se sujetarán los participantes en los sistemas de ahorro para el retiro.
4. Emitir reglas de carácter general para la operación y pago de retiros programados.
5. Establecer las bases de colaboración entre las dependencias y entidades públicas participantes en la operación de los sistemas de ahorro para el retiro.
6. Otorgar, modificar o revocar las autorizaciones y concesiones a las Administradoras de Fondos para el

²⁷⁰ Al igual que con otras autoridades, en ocasiones la CONSAR al realizar sus inspecciones, las efectúa sobre operaciones realizadas con varios años de antigüedad, dando sus resultados en plazos largos, lo que provoca cargas excesivas para las Instituciones encargadas de administrar estos fondos.

²⁷¹ Las SIEFORES pueden ser definidas como los "fondos de inversión cuya finalidad será recibir los recursos de los trabajadores y canalizarlos a la inversión productiva a través de la adquisición de instrumentos y valores financieros." Algo más sobre Afores y Siefiores, José de la Fuente Mejía y Arturo Garduño Ortiz, Laboral, México, marzo de 1997.

Retiro²⁷², a las Sociedades de Inversión Especializadas de Fondos para el Retiro y a las Empresas Operadoras de la Base de Datos Nacional SAR.

7. Realizar la supervisión de los participantes en los sistemas de ahorro para el retiro.
8. Administrar y operar, en su caso, la Base de Datos Nacional SAR.
9. Imponer multas y sanciones, cuando procedan, a dichos participantes.
10. Actuar como órgano de consulta de las dependencias y entidades públicas, en lo relativo a los sistemas de ahorro para el retiro.
11. Celebrar convenios de asistencia técnica.
12. Rendir un informe semestral al Congreso de la Unión sobre la situación que guardan los sistemas de ahorro para el retiro.
13. Dar a conocer a la opinión pública, reportes de comisiones, número de afiliados, estado de situación financiera, estado de resultados, composición de cartera y rentabilidad de las sociedades de inversión, cuando menos en forma trimestral.
14. Elaborar y publicar estadísticas y documentos relacionados con los sistemas de ahorro para el retiro.

²⁷² Las AFORES se pueden definir como "Instituciones que forman parte del sistema financiero que a cambio de una comisión o pago intervendrán en el manejo del ahorro de los trabajadores, contribuyendo a satisfacer las necesidades de financiamiento del gobierno y administrar los fondos de retiro, cesantía y vejez, los que no quedarán estáticos en sus arcas sino que serán movidos hacia operaciones de inversión, precisamente por conducto de sociedades de inversión (SIEFORES) también dedicadas de manera única a operar con recursos del SAR".- Afores paso a paso, Norahenid Amezcua Ornelas, SICCO, México, p.29.

IV. ÓRGANOS DE GOBIERNO

A continuación, se hace mención de los principales órganos de gobierno con los que cuenta la CONSAR:

1. Junta de Gobierno:

Es el órgano encargado de determinar las políticas inherentes a los Sistemas de Ahorro para el Retiro y de la propia CONSAR. Se encuentra integrada por quince miembros, los cuales se mencionaron en el capítulo de antecedentes de este organismo.

La Junta de Gobierno, escuchará la opinión del Comité Técnico Consultivo y de Vigilancia en el establecimiento de lineamientos generales y de política sobre el régimen de inversión²⁷³ de las sociedades que manejen los recursos de los sistemas de ahorro para el retiro.

2. Comité Técnico Consultivo y de Vigilancia:

Se reunirá a convocatoria de quien lo presida, en sesiones ordinarias por lo menos cada dos meses y en sesiones extraordinarias cuando sea conveniente.

Este Comité conocerá de los asuntos que le someta el Presidente de la CONSAR, relativos a la adopción de criterios y políticas de aplicación general en materia de los sistemas de ahorro para el retiro.

También emitirá opinión a la Junta de Gobierno respecto al establecimiento de lineamientos generales de política sobre el régimen de inversión, de las sociedades de inversión que

²⁷³ El régimen de inversión está directamente relacionado con el tipo de instrumentos en los que podrá invertir una SIEFORE, por lo tanto tiene relación con la composición de cartera y grado de riesgo de la misma. Dentro de la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro (DOF del 23 de mayo de 1996), el artículo 47 prevé el régimen de inversión las SIEFORES, al establecer que: "... las administradoras estarán obligadas a operar, en todo caso una sociedad de inversión cuya cartera estará integrada fundamentalmente por los valores cuyas características específicas preserven el valor adquisitivo del ahorro de los trabajadores..."

manejen recursos de los sistemas de ahorro para el retiro²⁷⁴ y se encargará de vigilar el desempeño de las funciones operativas de la CONSAR.

3. Presidencia:

El Presidente, es la máxima autoridad administrativa de la CONSAR y ejercerá las facultades de ésta, además de las propias, directamente o mediante acuerdo delegatorio, por medio de otros funcionarios de la CONSAR.

Corresponderá al Presidente, entre otras facultades, proponer a la Junta de Gobierno la estructura de la organización administrativa de la CONSAR, así como sus modificaciones a efecto de que se sometan a consideración de la autoridad correspondiente, de acuerdo al presupuesto autorizado.

El Presidente de la CONSAR, formulará anualmente los presupuestos de ésta, para someterlos a la autorización de la SHCP, previa autorización de la Junta de Gobierno.

Al rendir el informe anual de labores a la Junta de Gobierno, le informará por escrito respecto al ejercicio del presupuesto y anexará a este último documento los resultados obtenidos por la contraloría interna y auditores externos.

4. Vicepresidencias:

Entre otros aspectos, supervisan el cumplimiento de los programas anuales de labores de sus áreas respectivas. Resuelven o someten en su caso a consideración del

²⁷⁴ Un elemento importante que coadyuva a la función de vigilancia de la CONSAR, lo constituye el Contralor Normativo, que sin ser ni lo uno ni los otros, algo tiene de comisario, de auditor externo y de auditor interno. De acuerdo con la Ley del Sistema de Ahorro para el retiro, el Contralor Normativo es el responsable de vigilar que las AFORES y las SIEFORES, cumplan con la normatividad interna y externa que les son aplicables. Es importante señalar que aunque el nombramiento del Contralor Normativo, recae en la asamblea de accionistas, este nombramiento debe ser autorizado por la CONSAR.

Presidente, asuntos que se planteen como resultado de sus funciones.

5. Secretariado Técnico:

Apoya las funciones de los representantes de los sectores que conforman el Comité Técnico Consultivo y de Vigilancia y, proporcionará el apoyo operativo que éstos requieran.

Asimismo, tiene funciones de vigilancia, somete opiniones a la Junta de Gobierno, realiza funciones de relaciones públicas e información y, expide copias certificadas sobre documentos en poder de la CONSAR.

6. Directores Generales:

Las Direcciones Generales, se encuentran integradas por directores, subdirectores, jefes de departamento, dictaminadores, visitadores, inspectores, conciliadores, árbitros y demás personal técnico y administrativo autorizado conforme a las disposiciones aplicables.

La CONSAR cuenta con las siguientes Direcciones Generales:

a) Dirección General Jurídica:

Realiza los estudios jurídicos necesarios para la instrumentación de la regulación aplicable a los sistemas de ahorro para el retiro, y elabora los proyectos de reglamentos, circulares, reglas y demás disposiciones en las materias que son competencia de la CONSAR, proponiendo reformas y adiciones a dicha normatividad.²⁷⁵

También representa a la CONSAR en los juicios o procedimientos en los que ésta sea parte o pueda resultar

²⁷⁵ Como en la mayoría de las disposiciones emitidas por las autoridades financieras, tendríamos que hacernos el obligado cuestionamiento, de si las mismas no van más allá del texto de la Ley.

afectada, ejercitando las acciones, excepciones y defensas, e interponiendo los recursos que procedan, en su caso, desistiendo de los mismos

b) Dirección General de Inspección:

Propone a la Vicepresidencia de Operación el programa anual de visitas de inspección, y se encarga de llevar a cabo su ejecución. También ordena y tramita la práctica de las visitas de inspección a los participantes en los sistemas de ahorro para el retiro, y evalúa sus resultados, elaborando los informes correspondientes.

c) Dirección General de Vigilancia:

Ejecuta y coordina los actos de vigilancia, que de conformidad con la ley, la CONSAR esté facultada a realizar a los participantes en los sistemas de ahorro para el retiro, a efecto de verificar que dichos participantes se ajusten en su operación y funcionamiento a las disposiciones que regulan dichos sistemas.

d) Dirección General de Planeación Financiera:

Elabora estudios sobre el comportamiento de la economía y del sistema financiero, y propone mecanismos y criterios financieros y actuariales aplicables a las operaciones que realicen los sistemas de ahorro para el retiro.

e) Dirección General de Informática y Estadística:

Define los criterios y procedimientos para el buen funcionamiento de la recepción, depósito, transmisión y administración de cuotas y aportaciones correspondientes a los sistemas de ahorro para el retiro, conforme a las disposiciones de carácter general previstas en la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro.

f) Dirección General de Administración:

Administra los recursos humanos, financieros y materiales de la CONSAR, para el correcto desempeño de las funciones de las diversas áreas de la misma; y, elabora y somete anualmente a consideración del Presidente de la CONSAR, los proyectos de presupuesto de ingresos y egresos de la propia CONSAR, controlando la aplicación del ejercicio presupuestario.²⁷⁶

g) Dirección General de Comunicación y Vinculación:

Establece, coordina y ejecuta los programas de comunicación, vinculación institucional y capacitación de trabajadores que se desarrollen con gobiernos estatales y municipales, organismos empresariales, organizaciones obreras, instituciones de educación superior y medios de comunicación, para el desarrollo de actividades de difusión de la CONSAR y de los sistemas de ahorro para el retiro en las diferentes entidades federativas.

7. Visitadores e Inspectores:

Son personas con conocimientos en materia financiera y de los sistemas de ahorro para el retiro, que efectúan las funciones de supervisión que la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro, le atribuye a la CONSAR, entre las que se encuentran practicar las visitas de inspección y los actos de vigilancia a que se refiere la Ley mencionada, así como requerir toda aquella información y documentación que estimen necesaria para la realización de sus funciones de supervisión.

8. Contraloría Interna:

El servidor público asignado a la Contraloría Interna, ejerce las facultades previstas en la Ley Orgánica de la

²⁷⁶ Esta es un área que como en todas las de su misma naturaleza, requiere de una supervisión interna adecuada, así como rendición de cuentas claras, a fin de evitar abusos y malos manejos.

Administración Pública Federal, en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y demás ordenamientos legales y administrativos aplicables, relativas a la investigación, auditoría, visita, trámite de quejas y denuncias, substanciación de procedimientos, imposición de sanciones y resolución de recursos, que confieren dichos ordenamientos a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo y a los órganos de control interno.

El titular de esta área, recibe y resuelve las inconformidades que se prevén en la Ley de Adquisiciones y Obras Públicas. También resuelve los recursos de revisión que se interponen en contra de las resoluciones relativas a dichas inconformidades.

Asimismo, vigila y comprueba el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las disposiciones legales, normas y lineamientos que regulan el funcionamiento de la CONSAR, evaluando el avance y cumplimiento de los programas de las áreas que la integran.²⁷⁷

Por último, ordena y practica auditorías internas a las áreas de la CONSAR y formula recomendaciones.

²⁷⁷ Lo importante no es solo vigilar y comprobar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las disposiciones legales, sino establecer los mecanismos para que las diferentes áreas conozcan y entiendan las mismas, a través de una capacitación adecuada, que será una herramienta fundamental para el cumplimiento de las mismas.

CAPITULO OCTAVO

COMISIÓN NACIONAL PARA LA PROTECCIÓN Y DEFENSA DE LOS USUARIOS DE SERVICIOS FINANCIEROS

SUMARIO

I. Introducción.- II. Naturaleza Jurídica.- III. Objeto.- IV. Facultades.- V. Unidades Especializadas en Consultas y Reclamaciones.- VI. Estructura.- VII. Análisis de la Reforma del 5 de enero de 2000.

I. INTRODUCCIÓN

Como analizamos en capítulos anteriores, una de las funciones primordiales de las autoridades financieras es la supervisión de las entidades bajo su responsabilidad.

Esta supervisión, tiene entre otros fines, el garantizar a la clientela que contrata con esas entidades los derechos que adquieren en virtud de esa relación contractual.

Para coadyuvar a lo anterior, con fecha 18 de enero de 1999, se publicó en el DOF la Ley de Protección y Defensa a los Usuarios de Servicios Financieros.

Esta Ley, crea a la Comisión Nacional para la Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, que como se comentó en capítulos anteriores, surge como organismo descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, y que mediante acuerdo del Ejecutivo Federal, de fecha 16 de julio de 1999, quedó sectorizada en la SHCP. El domicilio de la CONDUSEF, es el Distrito Federal.

Es importante mencionar que la ley que crea a la CONDUSEF, es de orden público, interés social y de

observancia en toda la República, de conformidad con los términos y condiciones que la misma establece.

Un aspecto trascendente que contempla esta Ley, es que los derechos que otorga, son irrenunciables²⁷⁸; además, contempla como finalidad, el otorgar a los Usuarios elementos para fortalecer la seguridad en las operaciones que realizan y en las relaciones que entablan con las instituciones financieras, con ello, considero que garantizan en mayor medida los intereses de los usuarios de las instituciones financieras, pero dejan al descubierto a estas últimas.

II. NATURALEZA JURÍDICA

La CONDUSEF es un organismo público descentralizado de la Administración Pública Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, que cuenta con autonomía técnica para dictar sus resoluciones y laudos, y con facultades para imponer las sanciones correspondientes.

Por encontrarse las actividades que realiza, vinculadas con la esfera de competencia de la SHCP, la CONDUSEF se encuentra sectorizada en esa Secretaría de Estado.

En todo lo no previsto por su Ley, se aplicará supletoriamente el Código Fiscal de la Federación, sin embargo, esta disposición no será aplicable a las notificaciones y resoluciones dictadas dentro de procesos de conciliación y arbitraje seguidos conforme a lo previsto en dicha Ley. Considero que la supletoriedad debió establecerse para todos los casos, para así ser coherente con el principio de igualdad e imparcialidad.

III. OBJETO

La CONDUSEF, tiene por objeto promover, asesorar, proteger y defender los derechos e intereses de las personas

²⁷⁸ Según lo prevé el artículo 3° de la ley comentada.

que utilizan o contratan productos o servicios financieros ofrecidos por Instituciones Financieras²⁷⁹ debidamente constituidas y autorizadas para ello y, que operen dentro del territorio nacional.

Le corresponde también crear y fomentar entre los usuarios²⁸⁰ una cultura adecuada respecto de las operaciones y servicios financieros que ofrecen las Instituciones Financieras.

IV. FACULTADES

Según lo prevé el artículo 10 de su Ley, la CONDUSEF cuenta con plena autonomía técnica para dictar sus resoluciones y laudos, y facultades de autoridad para imponer las sanciones previstas en la Ley.

Son facultades de la CONDUSEF entre otras, las siguientes:

1. Atender y resolver las consultas que presenten los usuarios, sobre asuntos de su competencia.

En este sentido, la CONDUSEF atenderá las consultas relativas al tipo de productos y/o servicios ofrecidos por las Instituciones Financieras en el País, tales como características del producto, forma de operación, personal a

²⁷⁹ Para fines de brevedad y a fin de ser congruentes con la definición de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, cuando en este capítulo se hable de Instituciones Financieras, se entenderá en singular o plural, a las sociedades controladoras, instituciones de crédito, sociedades financieras de objeto limitado, sociedades de información crediticia, casas de bolsa, especialistas bursátiles, sociedades de inversión, almacenes generales de depósito, uniones de crédito, arrendadoras financieras, empresas de factoraje financiero, sociedades de ahorro y préstamo, casas de cambio, instituciones de seguro, el Patronato del Ahorro Nacional, sociedades mutualistas de seguros, instituciones de fianzas, administradoras de fondos para el retiro, empresas operadoras de la base de datos nacional del sistema de ahorro para el retiro, y cualquier otra sociedad que realice actividades análogas a las de las sociedades enumeradas anteriormente, que ofrezcan un producto o servicio financiero.

²⁸⁰ Recordemos que Usuario se define en la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, como la persona que contrata, utiliza o por cualquier otra causa, tiene algún derecho frente a alguna Institución Financiera como resultado de la operación o servicio prestado. Considero que la definición que la Ley establece, resulta un tanto ambigua, toda vez que es muy genérica y se podría interpretar erróneamente, permitiendo que personas no legitimadas reclamen ciertas prestaciones de las instituciones financieras.

quien contactar en cada Institución Financiera elegida, y compromisos asumidos por las partes, exceptuando de esta información la relativa a los costos que cada Institución cobrará a los Usuarios por el uso o prestación de los productos y/o servicios.

También se atenderán consultas sobre la forma de operación de la CONDUSEF, para lo cual, este organismo expondrá el procedimiento mediante el cual se puede brindar atención al Usuario, así como respecto del alcance de las funciones de la CONDUSEF en cuanto a las necesidades particulares de cada Usuario.

Las consultas que reciba la CONDUSEF, podrán ser presentadas en comparecencia del afectado, en forma escrita o por cualquier otro medio idóneo.

La CONDUSEF contactará al Usuario con el área de orientación, en la cual se dispone de toda la información legal en materia financiera, así como la referente a los productos y servicios ofrecidos por las Instituciones Financieras.

2. Atender y en su caso, resolver las reclamaciones que formulen los usuarios, sobre asuntos de su competencia.

El ámbito de acción de la CONDUSEF es aplicable cuando existen diferencias en la interpretación de los compromisos asumidos implícita o explícitamente, derivados de la suscripción del contrato a través del cual el usuario contrató el servicio o adquirió el producto ofrecido por la Institución Financiera.

La CONDUSEF también atiende las reclamaciones cuando a criterio del usuario, la Institución Financiera actuó de manera indebida, o cuando incumplió con los términos del contrato celebrado con el usuario.

Por otra parte, es de señalarse que la CONDUSEF no conocerá las reclamaciones que surjan por variaciones en las tasas de interés pactadas entre el usuario y la institución financiera, cuando tales variaciones sean consecuencia directa de condiciones generales observadas en los mercados.²⁸¹

En lo referente al procedimiento, la CONDUSEF inicialmente revisará que el objeto de la reclamación esté dentro de su ámbito de acción.

Dependiendo de las características de cada caso, se promoverá dar respuesta al usuario mediante el enlace con los funcionarios que la CONDUSEF tiene identificados en cada una de las Instituciones Financieras, o bien mediante la realización de un procedimiento conciliatorio entre las partes.

Las reclamaciones serán recibidas con base en las disposiciones de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros y podrán ser presentadas en comparecencia del afectado, en forma escrita o por cualquier otro medio idóneo, cumpliendo entre otro, con los siguientes requisitos:

- a) Nombre y domicilio del reclamante.
- b) Nombre y domicilio del representante o persona, que promueve en su nombre, así como documento donde conste dicha atribución.
- c) Nombre y domicilio de la Institución Financiera contra la que se formula la reclamación.

²⁸¹ Según lo prevé la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros en su artículo 61, reformado mediante decreto publicado en el DOF el 5 de enero de 2000. Sin embargo, considero que la Ley también debió establecer que la CONDUSEF no conocerá y desechará de oficio las reclamaciones de las cuales tenga conocimiento la autoridad judicial, tal y como anteriormente lo establecía el artículo 119 de la LIC.

d) Documentación que ampare la contratación del servicio que motiva la reclamación, en original y dos copias.

e) Descripción de los motivos que originan la reclamación.

La CONDUSEF podrá rechazar de oficio las reclamaciones que sean notoriamente improcedentes.

Asimismo, podrá atender las reclamaciones que le sean presentadas dentro del término de tres meses a partir de la fecha que se suscite el hecho que la produce.

Esta reclamación se realizará a elección del Usuario, en el domicilio de la CONDUSEF o en alguna de sus delegaciones estatales o regionales.

3. Llevar a cabo el procedimiento conciliatorio entre el usuario y la institución financiera, así como entre la institución financiera y varios usuarios, exclusivamente en los casos en que éstos hayan contratado un mismo producto o servicio, mediante la celebración de un solo contrato.

Lo anterior permite a la CONDUSEF atender en forma más eficiente a los usuarios de las instituciones financieras e impide la emisión de criterios aislados sobre conflictos iguales o semejantes. En el caso de varios usuarios, éstos deberán elegir a uno o varios representantes formales.

4. Proporcionar servicio de orientación jurídica y asesoría legal a los Usuarios, en las controversias entre éstos y las Instituciones Financieras que se entablen ante los tribunales.

Considero que lo anterior es una medida que puede minimizar los efectos negativos que muchos usuarios sufrieron a raíz de la crisis de 1994.

La CONDUSEF atendiendo las bases y criterios que determine su Junta de Gobierno y dependiendo de los resultados de un estudio socioeconómico, podrá otorgar este servicio de manera gratuita.

Para ello, cuenta con un cuerpo de defensores que prestarán los servicios de orientación jurídica y asesoría legal, únicamente a solicitud del usuario.

Este servicio no será prestado, si las partes se sujetan a alguno de los procedimientos arbitrales previstos en la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros.

Tratándose de Fideicomisos, la CONDUSEF sólo conocerá de las reclamaciones que presenten los fideicomitentes o fideicomisarios, contra los fiduciarios.

Para la procedencia del juicio arbitral en amigable composición, las partes deberán facultar en el convenio que fundamente este juicio, a la CONDUSEF o a alguno(s) del(los) árbitro(s) propuesto(s) por ésta, para resolver en conciencia, a verdad sabida y de buena fe guardada, la controversia planteada, debiendo fijar de común acuerdo y de manera específica las cuestiones que deberán ser objeto del arbitraje, estableciendo las etapas, formalidades, términos y plazos a que deberá sujetarse el arbitraje.²⁸²

En este sentido, es importante mencionar que la CONDUSEF, como árbitro en amigable composición, se encuentra también facultada para emitir dictámenes técnicos.

Sobre lo anterior, considero que estos dictámenes deben ser elaborados con el debido soporte técnico y conocimientos de la materia, toda vez que no se establecen las reglas a las que habrán de sujetarse los funcionarios

²⁸² En todo lo no previsto en el procedimiento arbitral, se aplicará supletoriamente el Código de Comercio.

designados para la emisión del dictamen referido; no debemos olvidar que los dictámenes que en su momento emitió la CNBV en muchas ocasiones no contaban con el respaldo correspondiente.

Por otra parte, es muy riesgoso el que estos dictámenes se emitan sin dar vista a la Institución Financiera afectada, lo que las deja en estado de indefensión.

En caso de que el convenio fundamente el juicio arbitral de estricto derecho, las partes igualmente deberán facultar en ese convenio a la CONDUSEF o a alguno(s) del(los) árbitro(s) propuesto(s) por ésta, para que en su calidad de árbitro(s) resuelva(n) la controversia planteada con estricto apego a las disposiciones legales aplicables.²⁸³

²⁸³ La Ley de Protección y Defensa a los Usuarios de Servicios Financieros prevé que el procedimiento arbitral de estricto derecho, se sujetará como mínimo a las bases siguientes: (i) La demanda deberá presentarse dentro del plazo que voluntariamente hayan acordado las partes, el cual no podrá exceder de 9 días hábiles; a falta de acuerdo entre ellas, dentro de los seis días hábiles siguientes a la celebración del convenio, debiendo el actor acompañar al escrito la documentación en que se funde la acción y las pruebas que puedan servir a su favor en el juicio, o en su caso, ofrecerlas; (ii) La contestación a la demanda deberá presentarse dentro del plazo que voluntariamente hayan acordado las partes, el cual no podrá exceder de 9 días hábiles; a falta de acuerdo entre ellas, dentro de los 6 días hábiles siguientes a la notificación de la misma, debiendo el demandado acompañar a dicho escrito la documentación en que se funden las excepciones y defensas, así como las pruebas que puedan servir a su favor en el juicio, o en su caso, ofrecerlas; (iii) Salvo convenio expreso entre las partes, contestada la demanda o transcurrido el plazo para hacerlo, se dictará auto abriendo el juicio a un periodo de prueba de quince días hábiles, de los cuales, los cinco primeros serán para ofrecer aquellas pruebas que tiendan a desvirtuar las ofrecidas por el demandado y los diez días restantes para el desahogo de todas las pruebas. Cuando a juicio del árbitro y atendiendo a la naturaleza de las pruebas, resulte insuficiente el mencionado plazo, éste podrá ser ampliado por una sola vez. Concluido el plazo o la prórroga otorgada por el árbitro, sólo les serán admitidas las pruebas supervenientes, conforme a lo previsto en el Código de Comercio. Se tendrán además como pruebas todas las constancias que integren el expediente, aunque no hayan sido ofrecidas por las partes; (iv) Los exhortos y oficios se entregarán a la parte que haya ofrecido la prueba correspondiente, para que los haga llegar a su destino, para lo cual tendrá la carga de gestionar su diligenciación con la debida prontitud. En este caso cuando a juicio del árbitro no se desahoguen las pruebas por causas imputables al oferente, se le tendrá por desistido el derecho que se pretende ejercer; (v) Se otorgarán 8 días comunes a las partes para ofrecer alegatos; (vi) Una vez concluidos los términos fijados, sin necesidad de que se acuse rebeldía, el procedimiento seguirá su curso y se tendrá por perdido el derecho que debió ejercitarse, salvo en caso de que no se presente la demanda, supuesto en el que se dejarán a salvo los derechos del reclamante; (vii) Los términos serán improrrogables, se computarán en días hábiles y, en todo caso, empezarán a contarse a partir del día siguiente a aquél en que surtan efecto las notificaciones respectivas; (viii) Se aplicará supletoriamente el Código de Comercio, a excepción del artículo 1235 y, a falta de disposición en dicho

5. Proporcionar a los usuarios elementos que procuren una relación más segura y equitativa entre éstos y las Instituciones Financieras.

Respecto a este tema, la CONDUSEF está obligada a expedir a solicitud de parte interesada y previo pago de los gastos correspondientes, copia certificada de los documentos que obren en poder de la misma, siempre y cuando se acredite fehacientemente el interés jurídico.²⁸⁴

6. Coadyuvar con otras autoridades en materia financiera para fomentar una relación equitativa entre Instituciones Financieras y los Usuarios, así como propiciar un sano desarrollo del sistema financiero mexicano.

Esta facultad es de suma importancia, si tomamos en cuenta que el marco de equidad que la CONDUSEF da a las instituciones financieras y a los usuarios, garantiza el que ya no se cometan algunos abusos que estos últimos sufrieron.

Sin embargo, considero que aún falta por regularse algunas sociedades (Cajas de Ahorro, Centros Cambiarios, etc.), que como analizamos en capítulos anteriores, pueden ser utilizadas como vehículos para la comisión de fraudes en perjuicio de su clientela y en casos más graves, para la comisión de delitos de lavado de dinero.

De regular la autorización, operación y funcionamiento de esas sociedades, así como la supervisión por parte de las

Código, se aplicarán las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, a excepción del artículo 617; y, (ix) En caso de que no exista promoción de las partes por un lapso de más de 60 días, contado a partir de la notificación de la última actuación, operará la caducidad de la instancia.

Quien funja como árbitro, después de analizar y valorar las pruebas y alegatos aportados por las partes, emitirá un laudo que resolverá la controversia planteada por el usuario. El laudo, así como las resoluciones que pongan fin a los incidentes de ejecución, sólo admitirán como medio de defensa el juicio de amparo.

²⁸⁴ Esta obligación deriva de una reforma a la Ley de Protección y Defensa a los Usuarios de Servicios Financieros, publicada en el DOF el 5 de enero de 2000, y se contiene en el artículo 11, fracción VI, párrafo segundo.

autoridades sobre las mismas, la CONDUSEF deberá comprenderlas expresamente dentro del concepto de instituciones financieras.

7. Emitir recomendaciones a las autoridades federales y locales, así como a las Instituciones Financieras, tales que permitan alcanzar el cumplimiento del objeto de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, de la propia CONDUSEF, y que permitan impulsar un sano desarrollo del sistema financiero mexicano.

Resulta evidente el que la CONDUSEF cuente con esta función, si tomamos en cuenta que un elemento primordial para contribuir al desarrollo del sistema financiero, lo constituyen precisamente las reclamaciones y consultas que la CONDUSEF reciba de sus usuarios, ya que con base en ellas, puede detectar la importancia o recurrencia de las mismas, lo que le permite contar con una visión más amplia en cuanto a las operaciones o productos que deben ser mejorados por las instituciones financieras.

Esta función, que en mayor medida se atribuye a la CONDUSEF, es una de las que para este trabajo de investigación, propongo para el Contralor Normativo.

8. Solicitar la información y los reportes de crédito necesarios para la sustanciación de los procedimientos de conciliación y arbitraje. Para todos los efectos legales, la sola presentación de la reclamación por parte del usuario, faculta a la CONDUSEF para pedir la información relativa.²⁸⁵

Con relación a lo anterior, la CONDUSEF deberá guardar estricta reserva sobre la información y documentos que

²⁸⁵ El texto contenido en la fracción XX del artículo 11 de la Ley en estudio, fue modificado mediante publicación en el DOF del 5 de enero de 2000. Anteriormente, se requería para que la CONDUSEF pudiera solicitar esta información, el que el usuario otorgara su consentimiento por escrito a fin de que no se vieran transgredidas las disposiciones referentes al secreto bancario, fiduciario o bursátil.

conozca con motivo de su objeto, relacionada con los depósitos, servicios o cualquier otro tipo de operaciones llevadas a cabo por las instituciones financieras.

Solamente en el caso de que dicha información o documentos sean solicitados por la autoridad judicial, en virtud de providencia en el que el titular sea parte, la CONDUSEF estará facultada para proporcionarlos.

Los servidores públicos de la CONDUSEF serán responsables en los términos de las disposiciones aplicables, por violación de la reserva o secreto antes referidos.

Sobre este tema, insisto en mi propuesta consistente en que se delimiten las disposiciones de secrecía, únicamente a operaciones de depósito, pero no, a las operaciones activas o de crédito que tanto daño han causado al país sobre todo a raíz de la crisis de la segunda década de los noventas.

9. Revisar y, en su caso, proponer modificaciones a los contratos de adhesión utilizados por las instituciones financieras para la celebración de sus operaciones o la prestación de sus servicios.

Al facultarse a la CONDUSEF a revisar o proponer modificaciones a los contratos de adhesión utilizados por las Instituciones Financieras, no se estableció la obligación de oír la opinión de otras autoridades, como la CNBV o el BM, para que dichas propuestas o modificaciones sean acordes a las reglas o disposiciones emitidas por estas autoridades.

10. Adicionalmente, la CONDUSEF está facultada para analizar y verificar que la información publicitaria y toda aquella utilizada por las Instituciones Financieras para comunicar los beneficios o compromisos, que el Usuario asume al adquirir un producto o contratar un servicio,

sea veraz, efectiva y que no induzca a confusiones o interpretaciones equívocas.

Sobre este rubro, reitero mi comentario de páginas anteriores, en el sentido de que la información que presentan las instituciones financieras en la mayoría de los casos no se encuentra acorde a la realidad.

Según esa información que conocemos a través de los medios masivos de comunicación, las instituciones que la publican cuentan con acreditada solvencia, son estables y ofrecen los mejores productos y servicios.

En la realidad, podemos observar un gran número de instituciones financieras intervenidas por las autoridades, fusionadas o que se encuentran en proceso de licitación, en todos los casos, podemos resumir por malos manejos en su administración.

El hecho de que la CONDUSEF se encuentre facultada para revisar la información relativa a un servicio o producto, no sólo quiere decir que su ámbito de competencia se circunscribe a ese producto o servicio, sino que también debería comprender en general toda la información publicitaria, toda vez que el hecho de que una institución financiera informe sobre su solvencia y estabilidad, puede inducir al error a los usuarios de la misma, en virtud de que ellos seguramente considerarán que sus operaciones son seguras, sobre todo en esta época en la que paulatinamente el IPAB responderá gradualmente por una menor cuantía, por cuanto se refiere a las obligaciones garantizadas.

En conclusión y como se desprende del análisis de algunas de las facultades otorgadas por la Ley a la CONDUSEF, podemos afirmar que se ha logrado un avance significativo en cuanto a la protección de los usuarios de servicios financieros. Sin embargo, considero que la CONDUSEF debe actuar muy cautelosamente, de manera imparcial

toda vez que puede actuar como juez y parte en los procedimientos que se le encomienden, en virtud de la amplitud de sus facultades.

V. UNIDADES ESPECIALIZADAS EN CONSULTAS Y RECLAMACIONES

Considero que un aspecto importante que contribuye al cumplimiento de los fines de la CONDUSEF, son las llamadas Unidades Especializadas en Consultas y Reclamaciones.²⁸⁶

Las Unidades Especializadas en Consultas y Reclamaciones, se sujetarán a lo siguiente:

1. El titular de la Unidad, deberá tener facultades para representar y obligar a la Institución Financiera al cumplimiento de los acuerdos derivados de la atención que se dé a la reclamación.
2. Contará con personal en cada entidad federativa en que la institución tenga sucursales u oficinas.

Considero que las autoridades deben permitir que en los casos de Grupos Financieros, sea una sola la unidad que preste los servicios a todas las entidades que lo integren, ello permitiría llevar un mejor control de las quejas que se presenten.

3. Los gastos derivados de su funcionamiento, operación y organización, correrán a cargo de la institución financiera que corresponda.
4. Deberá responder por escrito al usuario dentro de un plazo que no exceda de treinta días hábiles, contado a

²⁸⁶ La LIC ya contemplaba la obligación de las Instituciones de Crédito de contar con estas Unidades, sin embargo, el artículo correspondiente (118-B), fue derogado mediante Decreto publicado en el DOF, del 5 de enero de 2000, para trasladar esta obligación a las instituciones financieras, por lo que ahora la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, las contempla en su artículo 50-Bis.

partir de la fecha de recepción de las consultas y reclamaciones.

5. El titular de la unidad especializada deberá presentar un informe trimestral a la CONDUSEF, diferenciando por producto o servicio e identificando las operaciones o áreas que registren mayor número de consultas o reclamaciones, con el alcance que la CONDUSEF estime procedente. Dicho informe deberá realizarse en el formato que al efecto autorice o en su caso proponga la propia CONDUSEF.

Al establecer que la información referida debe ser entregada en forma trimestral, no se tomaron en cuenta los múltiples informes que tienen que presentar las instituciones financieras a las autoridades, considerando que el plazo trimestral no permite reunir la información correspondiente con la mayor veracidad.

Es importante mencionar, que las reclamaciones presentadas por los usuarios ante estas unidades, suspenderán la prescripción de las acciones a que haya lugar.

Es obligación de las instituciones financieras, informar mediante avisos colocados en lugares visibles en todas sus sucursales, la ubicación, horario de atención y responsable o responsables de la unidad especializada.

Con relación a lo anterior, no se consideró la preocupación de algunas instituciones financieras, en el sentido de omitir el nombre del responsable de la unidad especializada, tomando en cuenta el alto nivel de inseguridad y en beneficio de la integridad física de los titulares de esas unidades.

Tampoco se consideró que las reclamaciones presentadas por los usuarios por conducto de las unidades especializadas de las instituciones financieras, deban

agotarse, previo a la presentación de la reclamación correspondiente ante la CONDUSEF, con la finalidad de que el plazo de 30 días hábiles establecido, con los que las instituciones financieras cuentan para dar respuesta a las mismas, no se contraponga a los plazos que la CONDUSEF determine en los requerimientos de informes que sean solicitados a las Instituciones Financieras, ya que en muchos casos, el usuario presenta su reclamación ante ambas instancias, en forma simultanea, lo cual genera duplicidad de labores y costos elevados e innecesarios para las Instituciones Financieras.

Dentro de la propuesta que planteo en el presente trabajo de investigación, estas unidades deberán estar en contacto permanente con el Contralor Normativo, a fin de que éste analice la recurrencia e importancia de las consultas y reclamaciones presentadas por los usuarios, en beneficio de la Institución Financiera de que se trate.

VI. ESTRUCTURA

Como se comentó en capítulos anteriores, la CONDUSEF se encuentra integrada por los siguientes servidores públicos y unidades administrativas:²⁸⁷

1. Junta de Gobierno.

Le corresponde entre otras, determinar y aprobar las bases y criterios, conforme a los cuales, la CONDUSEF considere que debe brindar defensoría legal gratuita a los usuarios.

Se encuentra integrada por un representante de:

- a) La SHCP;
- b) La CNBV;
- c) La CNSF;
- d) La CONSAR;

²⁸⁷ Según lo prevé el artículo 3° del Reglamento Interior de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.

- e) El Presidente de la CONDUSEF, quien acude a las sesiones con voz, pero sin voto; y,
- f) Por tres representantes del Consejo Consultivo Nacional.

Las sesiones de la Junta de Gobierno son presididas por el representante de la SHCP.

También le corresponde establecer los parámetros para determinar el monto de las garantías a que se refiere la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, sin embargo, no se considera lo preceptuado por el artículo 86 de la LIC y otras disposiciones similares, en el sentido de que mientras los integrantes del sistema bancario mexicano no se encuentren en liquidación o procedimiento de quiebra, se considerarán de acreditada solvencia y no estarán obligados a constituir depósitos o fianzas legales, ni aun tratándose de obtener la suspensión de los actos reclamados en el juicio de amparo o de garantizar el interés fiscal en los juicios respectivos, dejando al arbitrio de la CONDUSEF la determinación del monto, la forma y las condiciones de las garantías.

2. Presidente.

Le corresponde entre otras, representar legalmente a la CONDUSEF y ejecutar los acuerdos de su junta de gobierno.

Recientemente, se le otorgó también la facultad de suscribir y negociar títulos de crédito, así como realizar operaciones de crédito.

3. Vicepresidencias:

- a) Técnica
- b) Jurídica
- c) De Delegaciones
- d) De planeación y Administración

Los Vicepresidentes, deberán acordar con el Presidente de la CONDUSEF, los asuntos de su competencia, e informarle sobre el desarrollo de las actividades de las unidades administrativas, cuya coordinación y manejo le sean adscritas.

4. Direcciones Generales:

- a) De Análisis y Evaluación de Instituciones y Servicios Financieros
- b) De Estudios de Mercado y Desarrollo Financiero
- c) De Orientación y Atención a Usuarios
- d) Jurídico Consultiva
- e) De Orientación Jurídica y Defensoría
- f) De Quejas, Conciliación y Arbitraje
- g) Contenciosa
- h) De Operación de Delegaciones
- i) De Estudios Especiales
- j) De Programación, Organización y Presupuesto
- k) De Recursos Humanos
- l) De Recursos Materiales y Servicios Generales
- m) De Informática

Las Direcciones Generales, se encuentran integradas por Directores y Subdirectores de Área, Jefes y Subjefes de Departamento, Defensores, Conciliadores, Secretarios Arbitrales, Dictaminadores, Inspectores, Verificadores, Notificadores, Promotores, Instructores, Especialistas, Analistas, y demás Servidores Públicos y personal administrativo que el servicio de cada Dirección General requiera y permita el presupuesto de la CONDUSEF.

5. Unidad de Comunicación Social.

Le corresponde entre otras, dirigir y evaluar las actividades de información, de difusión y de relaciones públicas de la CONDUSEF, a través de los medios de comunicación, nacionales e internacionales.

6. Delegaciones.

- a) Regionales;
- b) Estatales; o,
- c) Locales.

Como unidades desconcentradas de la CONDUSEF, les corresponde realizar las funciones que por acuerdo superior se les encomienden, en el ámbito de competencia que les corresponda, de conformidad con el acuerdo de circunscripción territorial respectivo.

En el ámbito de su competencia, podrán emplazar, notificar y ejecutar las resoluciones o mandamientos que sean emitidos por las Direcciones Generales de la CONDUSEF, así como realizar requerimientos a las Instituciones Financieras, a solicitud de cualquier Dirección General de la propia CONDUSEF.

Sin embargo, el artículo 29 de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, que establece que la CONDUSEF contará esas Delegaciones, no establece claramente su competencia, por lo que pudieran existir duplicidad de reclamaciones sobre un mismo asunto en distintas Delegaciones.

7. Consejos Consultivos.

Los Consejos Consultivos opinan a la CONDUSEF sobre el desarrollo de los programas y actividades que realiza, y elabora propuestas que contribuyan al mejoramiento de los servicios que proporciona la CONDUSEF.

Se encuentra integrado por:

- a) El Presidente de la CONDUSEF;
- b) Dos representantes de la SHCP;
- c) Un representante de la CNBV;
- d) Un representante de la CNSF;

- e) Un representante de la CONSAR;
- f) Tres representantes de las Instituciones Financieras; y,
- g) Tres representantes de los Usuarios.

Los Consejos Consultivos Regionales, estarán integrados por los Delegados Regionales o, en su caso, Estatales de la CONDUSEF, así como por los demás miembros que acuerde el Consejo Consultivo Nacional y por los representantes de los usuarios y de las Instituciones Financieras, que sean necesarios para el desempeño de sus funciones.

8. Contraloría Interna.

Funge como órgano de control interno, y para el desarrollo de sus funciones, se auxilia de las áreas de auditoría, quejas y responsabilidades.

Ejerce entre otras, las funciones previstas en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Ley Federal de Entidades Paraestatales y la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Respecto al nombramiento de los funcionarios, reitero mi comentario en el sentido de que éstos deben contar con acreditada solvencia moral y cubrir los requisitos que les impone tanto la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, como el Reglamento de la misma.

VII. ANÁLISIS DE LA REFORMA DEL 5 DE ENERO DE 2000

En este último subcapítulo analizaremos algunas reformas que sufrió la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, mediante decreto publicado en el DOF, el 5 de enero de 2000 y, en las que a mi juicio debieron tomar en cuenta los comentarios que expreso en cada una de ellas:

1. Artículo 36.- Los Consejos Consultivos sesionarán por materia, debiendo convocarse a sus sesiones exclusivamente a las personas vinculadas en el tema a tratar en ellas.

No se especifica que la CONDUSEF determina las materias sobre las cuales habrán de sesionar los Consejos Consultivos antes mencionados.

2. Artículo 47.- Las autoridades financieras que tengan a su cargo otorgar las autorizaciones para el funcionamiento y operación de las Instituciones Financieras, deberán dar aviso a la CONDUSEF, del otorgamiento de tales autorizaciones para el registro de éstas, dentro de los 90 días hábiles siguientes a la fecha de su publicación en el DOF. También deberán informar a la CONDUSEF de la revocación de dichas autorizaciones, así como de la fusión, escisión, transformación o liquidación de las Instituciones Financieras, para lo cual contarán con un plazo igual al anteriormente señalado.

Independientemente de lo anterior, las autoridades competentes, la SHCP, la CNBV, la CNSF y la CONSAR, deberán proporcionar a la CONDUSEF la información adicional que ésta les solicite y que sea necesaria para establecer y mantener actualizado el registro de prestadores de servicios financieros.

Sobre esta reforma, considero que el Congreso debió establecer la imposición de sanciones a los servidores públicos que omitan dar el aviso a que se ha hecho referencia, de conformidad con lo establecido en la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

3. Artículo 54.- La CONDUSEF informará al público sobre los índices de reclamaciones que se presenten ante ella, en contra de cada una de las Instituciones Financieras.

La información será global sin identificar a los usuarios involucrados.

En esta reforma, no se estableció la forma, bases y periodicidad de las publicaciones y, en caso de que las cifras publicadas contengan algún error, las Instituciones Financieras podrían objetarlas, estando la CONDUSEF obligada a su costa a publicar cifras reales, en los mismos medios en que se difundió la información y haciendo mención del error en que incurrió.

4. Artículo 56.- Como una medida de protección al usuario, la CONDUSEF revisará y, en su caso, propondrá a las Instituciones Financieras, modificaciones a los modelos de contratos de adhesión utilizados en sus diversas operaciones, en términos de lo dispuesto por la fracción XVIII del artículo 11 de su propia Ley.

Se entenderá por contrato de adhesión, aquel elaborado unilateralmente por una Institución Financiera, cuyas estipulaciones sobre los términos y condiciones aplicables a la contratación de operaciones o servicios, sean uniformes para los Usuarios.

En este caso, reitero mi comentario de páginas anteriores, en el sentido de que al facultarse a la CONDUSEF a revisar y proponer modificaciones a los contratos de adhesión, no se estableció su obligación de oír la opinión del BM, la CNBV, u otras autoridades financieras, para que esas propuestas o modificaciones sean acordes a las disposiciones emitidas por esas autoridades.

5. Artículo 63, fracción IV.- La CONDUSEF recibirá las reclamaciones de los Usuarios con base en las disposiciones de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros. Dichas reclamaciones podrán presentarse ya sea por comparecencia del afectado o por cualquier otro medio idóneo, cumpliendo los siguientes requisitos: ... IV. Nombre de la Institución

Financiera contra la que se formula la reclamación. La CONDUSEF podrá solicitar a la SHCP y a la CNBV, CNSF o CONSAR, los datos necesarios para proceder a la identificación de la Institución Financiera, cuando la información proporcionada por el usuario sea insuficiente.

Sobre este artículo, únicamente considero que debió considerar la obligación de la CONDUSEF, de anexar el informe emitido por la SHCP o por las Comisiones referidas, ya que deja a las Instituciones Financieras en estado de indefensión.

6. Artículo 65.- Las reclamaciones deberán presentarse dentro del término de un año, contado a partir de que se suscite el hecho que les dio origen. La reclamación podrá presentarse, a elección del usuario en el domicilio de la CONDUSEF o en la Delegación de la misma que se encuentre más próxima al domicilio del usuario, o en la unidad especializada a que se refiere el artículo 50 Bis de la Ley en estudio, de la Institución Financiera que corresponda.

Considero que la ampliación de este plazo no se justifica, toda vez que los tres meses que se contemplaban anteriormente son acordes en la mayoría de los casos, con los plazos convenidos contractualmente entre las Instituciones Financieras y los Usuarios, plazo que considero era razonable para que estos últimos objetaran o reclamaran las operaciones o servicios recibidos.

7. Artículo 68: En el caso de que el Usuario presente reclamación ante la CONDUSEF contra alguna Institución Financiera, se deberá agotar el procedimiento conciliatorio conforme a las siguientes reglas: . . .

- a) Fracción III.- En el informe señalado se responderá detalladamente y de manera razonada, a todos y cada

uno de los hechos a que se refiere la reclamación, en caso contrario, dicho informe se tendrá por no presentado, para todos los efectos legales a que haya lugar.

Al no haberse eliminado la parte referente a que el informe se tendrá por no presentado para todos los efectos legales a que haya lugar, significa que quedará al arbitrio del conciliador que atienda el asunto, determinar si el informe cumple con los requisitos marcados por la ley, con lo que se violan los principios de imparcialidad y equidad, en perjuicio de las Instituciones Financieras, convirtiéndose la CONDUSEF en juez y parte en los asuntos que le competen.

b) Fracción V.- La falta de presentación del informe a que se refiere el párrafo anterior hará tener por cierto lo manifestado por el Usuario, independientemente de las sanciones a que haya lugar.

Esta es una fracción que no fue reformada y que considero debió ser sujeta a reforma, ya que constituye una clara violación al principio constitucional de audiencia, por no establecer la posibilidad de que las Instituciones Financieras, puedan justificar su inasistencia, lo cual es inequitativo con lo dispuesto en el artículo 69 de la misma ley con relación al Usuario.

c) Fracción VI.- La CONDUSEF cuando así lo considere o a petición del Usuario, en la audiencia correspondiente o dentro de los 10 días hábiles anteriores a la celebración de la misma, podrá requerir información adicional a la Institución Financiera, y en su caso, diferirá la audiencia requiriendo a la Institución Financiera para que en la nueva fecha presente el informe adicional.

Considero que esta fracción debió señalar que la información adicional debería requerirse cuando menos con 10 días hábiles de anticipación a la celebración de la junta

de conciliación, o tomando en cuenta la antigüedad y volumen de la operación de que se trate. Al no haberse considerado que la junta de conciliación no podrá diferirse más de una ocasión, también deja al criterio subjetivo del conciliador esta situación.

d) Fracción VII.- En la audiencia respectiva se exhortará a las partes a conciliar sus intereses, y si esto no fuere posible, la CONDUSEF las invitará a que, de común acuerdo, designen como árbitro para resolver su controversia a la propia CONDUSEF o a alguno o algunos de los árbitros que ésta les proponga, quedando a elección de las mismas que el juicio arbitral sea en amigable composición o de estricto derecho.

El compromiso correspondiente se hará constar en el acta que al efecto se firme ante la CONDUSEF. En caso de no someterse al arbitraje se dejarán a salvo sus derechos para que los hagan valer ante los tribunales competentes o en la vía que proceda.

En el evento de que la Institución Financiera rechace el arbitraje o no asista a la junta de conciliación y siempre que del escrito de reclamación o del informe presentado por la Institución Financiera se desprendan elementos que a juicio de la CONDUSEF permitan suponer la procedencia de lo reclamado, la propia CONDUSEF podrá emitir, previa solicitud por escrito del Usuario, un dictamen técnico que contenga su opinión. Para la elaboración del dictamen, la CONDUSEF podrá allegarse todos los elementos que juzgue necesarios.

La CONDUSEF entregará al reclamante, contra pago de su costo, copia certificada del dictamen técnico, a efecto de que lo pueda hacer valer ante los Tribunales competentes, quienes deberán tomarlo en cuenta en el procedimiento respectivo.

Considero que la facultad de emitir dictámenes técnicos debe ejercerse en la etapa de pruebas para ser congruente con el principio de litispendencia; por otra parte y como lo comenté anteriormente, en el pasado se tuvieron malas experiencias en cuanto a la emisión de estos dictámenes, por elaborarse sin el debido conocimiento de la materia.

e) Fracción X.- Concluidas las audiencias de conciliación, y en caso de que las partes no lleguen a un acuerdo, la CONDUSEF ordenará a la Institución Financiera correspondiente que registre el pasivo contingente que derive de la reclamación, dando aviso de ello, en su caso, a la CNBV, CNSF y CONSAR, a la que corresponda su supervisión. Ese registro contable podrá ser cancelado por la Institución Financiera, bajo su estricta responsabilidad, si transcurridos 180 días naturales después de su anotación, el reclamante no ha hecho valer sus derechos ante la autoridad judicial competente o no ha dado inicio al procedimiento arbitral previsto en la Ley en estudio.

En caso de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, la orden mencionada se referirá a la constitución e inversión conforme a la LISM de una reserva técnica específica para obligaciones pendientes de cumplir, cuyo monto no deberá exceder de la suma asegurada. Dicha reserva se registrará en una partida contable determinada.

De la lectura de esta fracción, podemos observar que no se especifican las reglas para la determinación de la creación del pasivo contingente, ya que existen casos de reclamaciones que son notoriamente improcedentes, que son admitidas por la CONDUSEF y en las cuales se reclaman prestaciones arbitrarias, sin estar debidamente fundamentadas y desproporcionadas, que pueden ocasionar perjuicios graves a las Instituciones Financieras.

8. Artículo 69.- En el caso de que el Usuario no acuda a la audiencia de conciliación y no presente dentro de los 10

días hábiles siguientes a la fecha fijada para su celebración, justificación de su inasistencia, se le tendrá por desistido de la reclamación y no podrá presentar otra ante la CONDUSEF por los mismos hechos, debiendo levantarse acta en donde se haga constar la inasistencia del Usuario.

La falta de comparecencia del fiado o su representante, no impedirá que se lleve a cabo la audiencia de conciliación.

Como lo comenté anteriormente, el beneficio de acreditar la inasistencia debe hacerse extensivo a las Instituciones Financieras, a fin de que las partes actúen en un plano de equidad.

9. Artículo 73.- En el convenio que fundamente el juicio arbitral en amigable composición, las partes facultarán, a su elección, a la CONDUSEF o a alguno o algunos de los árbitros propuestos por ésta, para resolver en conciencia, a verdad sabida y buena fe guardada, la controversia planteada, y fijarán de común acuerdo y de manera específica las cuestiones que deberán ser objeto del arbitraje, estableciendo las etapas, formalidades, términos y plazos a que deberá sujetarse el arbitraje.

Para una mayor transparencia, considero que este artículo debió prever que los árbitros fueran designados conjuntamente por la CONDUSEF y alguna autoridad u asociación competente (v.gr. Asociación de Banqueros de México, Asociación Mexicana de Intermediarios Bursátiles, etc.), previo examen de oposición y mediante el establecimiento de reglas claras y precisas.

Por último, es de mencionarse que con esta reforma se incrementaron las multas que la CONDUSEF puede imponer a las Instituciones Financieras por el incumplimiento de algunas de las obligaciones que la Ley en análisis contempla, situación que considero no se justifica, en virtud de que fue excesivo y desproporcionado

el referido incremento, aunado a que en la actualidad las Instituciones muestran cada vez más una actitud de buena disposición a las reclamaciones que los usuarios les presentan.

CAPITULO NOVENO

INSTITUTO PARA LA PROTECCIÓN AL AHORRO BANCARIO

SUMARIO

I. Introducción.- I.1. Estudio Comparado entre las actividades del FOBAPROA y del IPAB. II. Objeto.- II.1. Facultades similares otorgadas a la CNBV y el IPAB.- II.2. Problemas que pueden ser causados cuando las responsabilidades asignadas a las autoridades financieras se entrelazan.- III. Estructura Orgánica.- III.1. Funciones.- III.1.1. Junta de Gobierno.- III.1.2. Secretario Ejecutivo.- IV. Patrimonio.- IV.1. Esquema de Cuotas.- V. Apoyos Financieros.- VI. Obligaciones Garantizadas.- VI.1. Programa por el que se dan a conocer las Obligaciones Garantizadas en el Período de Transición por el IPAB.- VII. Administración Cautelar.- VII.1. Esquema de Intervención Gerencial - Administración Cautelar.- VIII. Liquidación, Suspensión de Pagos y Quiebra de las Instituciones.

I. INTRODUCCIÓN

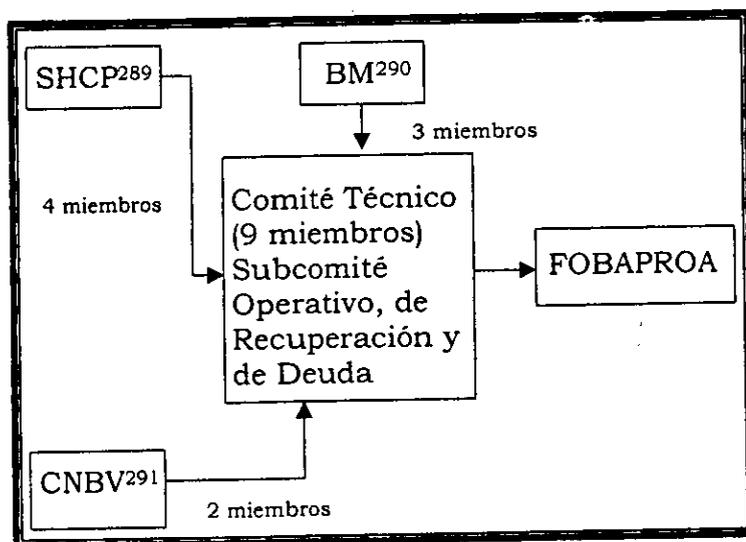
Como vimos en capítulos anteriores, el IPAB fue creado a raíz de la LPAB, publicada en el DOF, el 19 de enero de 2000 y, vino a sustituir al FOBAPROA, quien según los artículos transitorios de la propia LPAB, permanecería en funciones, para administrar las operaciones del programa de capitalización y compra de cartera, y para dar cumplimiento a la auditoría ordenada por la Cámara de Diputados.

En los artículos transitorios de este mismo ordenamiento, se derogan los artículos 122 de la LIC y 89 de la LMV, con relación al FOBAPROA y al Fondo de Apoyo al Mercado de Valores (FAMEVAL), respectivamente.

A diferencia del IPAB, el FOBAPROA no fue una autoridad financiera; la creación de este fideicomiso por el gobierno federal no le da el carácter de entidad dentro de la administración pública federal y por consecuencia no le resultaron aplicables las leyes de la materia. El BM actuaba como fiduciario y, su Comité Técnico²⁸⁸ fue investido de facultades decisorias con respecto al apoyo que se le debía dar a los bancos.

Los siguientes diagramas nos explican la relación entre el FOBAPROA y su Comité Técnico, así como el panorama regulatorio mexicano al 30 de junio de 1998:

a) FOBAPROA y Comité Técnico:



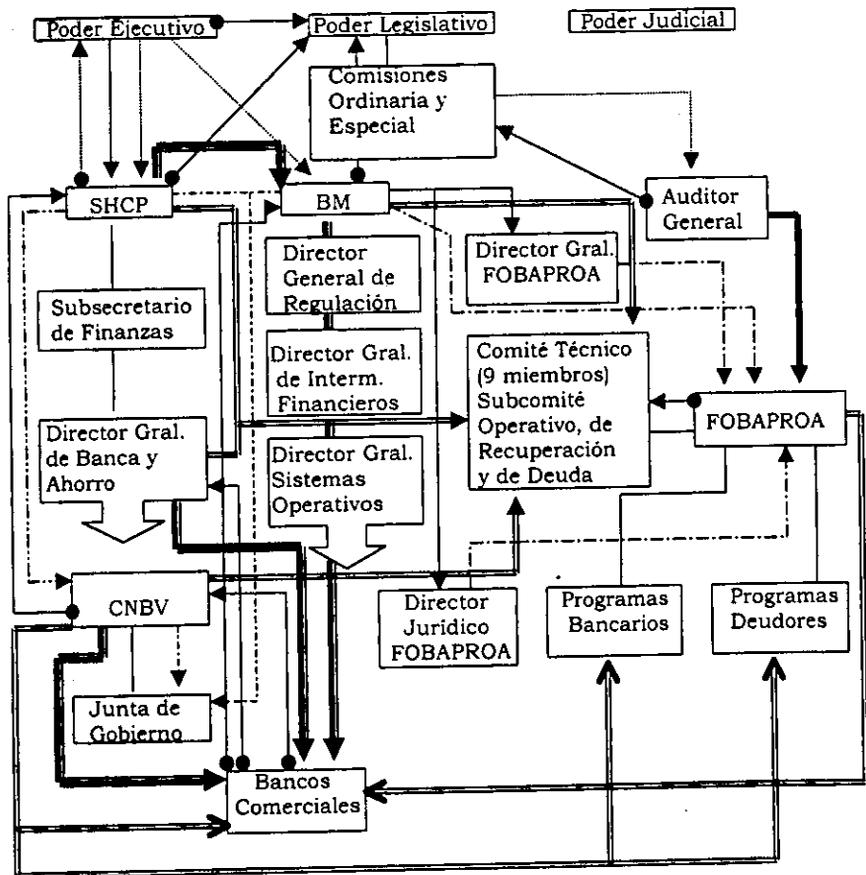
²⁸⁸ El papel del BM en la supervisión y gobierno del FOBAPROA fue limitado a su participación en el Comité Técnico. El BM debió haberse percatado y responder con antelación ante la aparente falta de recursos de su área. Algunas acciones debieron haberse tomado por el BM durante el período 1995-1996, tal vez pidiendo recursos a otras autoridades o Bancos Interventidos; sin embargo, las acciones tomadas fueron insuficientes ante la magnitud del problema.

²⁸⁹ Entidad con más poder de voto.

²⁹⁰ Fiduciario y responsable de ejecutar las decisiones del Comité Técnico; suscribía todos los acuerdos de apoyo financiero.

²⁹¹ Principal entidad con acceso a información bancaria, por lo que su voto daba fuerza a las decisiones del Comité Técnico.

b) Panorama regulatorio mexicano al 30 de junio de 1998 (relaciones de reporte, líneas de autoridad, responsabilidades de supervisión y otras relaciones entre las diferentes autoridades financieras y el FOBAPROA):



→ Reporte por solicitud.	→ Administrado por.
→ Línea de Autoridad.	→ Miembros de la Junta de Gobierno de la CNBV.
→ Nombrado por.	→ Entidad Subordinada.
→ Supervisión del Sistema Financiero.	→ Supervisión por requerimiento.
→ Miembros del Comité Técnico.	→ Reporte en línea de autoridad.
→ Supervisión programas del FOBAPROA	

De acuerdo a disposiciones internas del FOBAPROA, existían dos áreas dentro del BM con facultades de supervisión del FOBAPROA. Una de ellas era la Dirección General de Análisis del Sistema Financiero (Supervisión de la operación del fideicomiso), y cuando se creó la Dirección General del FOBAPROA en 1997, esta función desaparece, pasando a este último. El Contralor General, era el responsable de auditar las operaciones del Fideicomiso.

Como consecuencia de la crisis del peso, fue claro que el FOBAPROA financiera y operativamente, no podía hacer frente a la crisis.

El reto fue tomado por las autoridades financieras, CNBV, SHCP y BM; cada autoridad representada en el Comité Técnico del FOBAPROA.

Durante el período 1994-1997, algunas de las decisiones tomadas por el Comité Técnico fueron las siguientes:

- a) Estructura organizacional y cambios en las responsabilidades del departamento del FOBAPROA;²⁹²
- b) Determinaciones y modificaciones a las reglas de los programas de las Instituciones;
- c) Determinaciones y modificaciones al soporte de operaciones individuales de las Instituciones;
- d) Requerimientos de apoyo y asistencia financiera;
- e) Acuerdos sobre venta de sucursales e Instituciones; y,
- f) Creación y determinación de la competencia de sus Subcomités

Cualquier acción tomada por la Dirección y áreas del FOBAPROA, tenía que ser aprobada por el Comité Técnico²⁹³.

²⁹² Entenderemos por departamento, el área o Dirección que existía dentro de BM, responsable de esta función.

²⁹³ La CNBV fue el miembro del Comité con mayor poder.

Existieron muchas demoras en la implementación, por parte del FOBAPROA, de decisiones por el Comité Técnico.

Por ejemplo los acuerdos sobre la compra de cartera de créditos, que habían sido decididas durante los periodos 1995-1997 y que, fracasaron en cerrar una sola de las transacciones. Tomó años de negociación, revisiones, auditorías, etc. el cerrar los acuerdos.

El departamento del FOBAPROA jugó un papel toral, en analizar y presentar opciones al Comité. En algunos casos la información financiera usada para preparar reportes financieros por el FOBAPROA fue incompleta. Estados financieros dictaminados donde el FOBAPROA era accionista no siempre se obtenían.

Existía una importante falta de comunicación entre el departamento legal y contable de FOBAPROA. Esto fue evidente con respecto a la información que el departamento contable del FOBAPROA no conocía y, los tiempos entre la ejecución de los acuerdos por el área legal y contable.

Lo anterior, también resultó en operaciones que no se encuentran documentadas o están extraviadas, aunado a problemas internos por falta de comunicación, que crearon situaciones donde la información fue omitida de los estados financieros.

La decisión de utilizar el FOBAPROA como un vehículo que apoyara a las instituciones financieras a prevenir catástrofes bancarias y financieras, no fue congruente con la decisión pronta de redefinir el mandato fiduciario y otorgar recursos adecuados al área responsable del fideicomiso.

Respecto a los créditos ilegales²⁹⁴, algunas transacciones han sido identificadas por la CNBV y/o por algunas Instituciones.

De conformidad con la CNBV los elementos que se requieren para probar una ofensa en este sentido son:

- 1) Tratarse de un acto ilegal;
- 2) Constituir una pérdida en la Institución que presta como consecuencia de este acto; y,
- 3) Evidencia que esa Institución ha tomado acciones legales para recuperar esa pérdida.

La naturaleza de estas actividades ilegales²⁹⁵ descritas en la LIC y el objeto de estas opiniones legales incluyen:

- a) Deudores que dan información falsa a bancos para obtener créditos.
- b) Empleados y funcionarios que aceptan esa información falsa en la obtención de créditos o reestructuras.
- c) Empleados o funcionarios que autorizan operaciones sabiendo que pueden resultar en una pérdida para la Institución.
- d) Personas que no destinan el crédito para los fines solicitados.
- e) Alteración o falsificación de información por empleados y funcionarios.
- f) Recepción de beneficios por empleados y funcionarios para actuar de cierta forma u omitir ciertos procedimientos, políticas y disposiciones.

Algunos de los problemas regulatorios están contemplados en la LPAB. Esto incluye límites al seguro de depósito, un mandato más definido y, mayor poder para fondear y llevar adecuadamente su función.

²⁹⁴ Los créditos ilegales están descritos en la LIC y, se comprenden conductas de empleados, funcionarios y deudores.

²⁹⁵ Se han identificado aproximadamente pérdidas por más de seis mil millones de pesos en estas operaciones.

Por otra parte, cabe mencionar que el IPAB sectorizado en la SHCP, es un organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, con domicilio en la ciudad de México, Distrito Federal.

Es importante destacar que la LPAB, es un ordenamiento de orden público e interés social y reglamenta las disposiciones constitucionales conducentes.²⁹⁶

Supletoriamente, se aplicarán a la LPAB, la Ley de Instituciones de Crédito, la Ley Federal de Entidades Paraestatales, el Código de Comercio y, la Ley Federal del Procedimiento administrativo.

I.1. ESTUDIO COMPARADO ENTRE LAS ACTIVIDADES DEL FOBAPROA Y DEL IPAB.

A continuación se muestra un estudio comparado, entre las actividades más importantes del extinto FOBAPROA y el IPAB.

IPAB	FOBAPROA
1. El seguro cubre actualmente todas las obligaciones de los bancos, con excepción de deuda subordinada y de obligaciones derivadas de operaciones irregulares.	1. El seguro cubría todas las obligaciones de los Bancos, con excepción de deuda subordinada y obligaciones derivadas de operaciones irregulares.
2. A partir de enero de 2005, la garantía IPAB estará limitada a 400,000 UDI's.	2. No establecía límites en cuanto a la garantía.
3. Se establece un marco regulatorio para Instituciones insolventes, incluyendo su liquidación, en donde el IPAB asume el pago de las obligaciones garantizadas.	3. No existían disposiciones que regularan los casos en los que una Institución se encontrara en insolvencia.
4. El monto de financiamiento que puede obtener en exceso de contribuciones bancarias, no podrá exceder del 6% de los pasivos totales de las Instituciones, cada tres años.	4. No existían límites de financiamiento.

²⁹⁶ Artículo 1° de la LPAB.

IPAB	FOBAPROA
5. Permite fijar cuotas ordinarias diferentes para las Instituciones, en función del riesgo al que se encuentren expuestas.	5. Las contribuciones no exceden del 0.5% y 0.7% anual del monto máximo de las obligaciones que el FOBAPROA explícitamente protege.
6. El soporte de liquidez no podrá exceder en su plazo de 6 meses, término que podrá ser prorrogado por una sola vez, teniendo el IPAB facultades de inspección.	6. No existía regulación bajo la antigua ley, relativa a los límites y periodos de financiamiento.
7. En respuesta a haber otorgado su apoyo, podrá imponer mediadas y restricciones operacionales en la restitución, incluyendo el despido y contratación de funcionarios y empleados.	7. Estas medidas podían ser implementadas por la CNBV durante su intervención, sin otorgársele al FOBAPROA esta facultad.
8. Es responsable del cumplimiento adecuado del soporte financiero, pudiendo solicitar información a las Instituciones y acompañar a la CNBV en sus inspecciones.	8. Los procedimientos para que pudiera llevar a cabo su mandato con respecto a cumplimiento, no se encontraban claramente definidos. ²⁹⁷
9. Asume la propiedad de los programas de la Institución, incluyendo los de Deudores.	9. Retenia la propiedad de la cartera adquirida.
10. Con las Instituciones acuerda procedimientos para los procesos de recuperación y administración de créditos.	10. Estableció incentivos para la recuperación de créditos (incentivos que fueron insuficientes).
11. Puede obtener financiamiento de diversas fuentes.	11. Tenía financiamiento ²⁹⁸ únicamente a través de contribuciones ordinarias y extraordinarias de las Instituciones y, del BM.

II. OBJETO

Según lo previsto en el artículo 67 de la LPAB, el IPAB tiene por objeto:

- a) Proporcionar a las Instituciones²⁹⁹ en beneficio de las personas que realicen cualquiera de las operaciones garantizadas, un sistema para la protección del Ahorro Bancario que garantice el pago, a través de la asunción

²⁹⁷ Situación que debió prever el BM a través de sus Direcciones responsables.

²⁹⁸ A diferencia del IPAB, el financiamiento obtenido por el FOBAPROA no requería aprobación del Congreso de la Unión.

²⁹⁹ Para los efectos de este capítulo y a fin de ser congruentes con la LPAB, cuando se hable de Instituciones, se entenderá en singular o plural, a las Instituciones de Banca Múltiple a que se refiere la LIC.

por parte del IPAB, en forma subsidiaria y limitada, de las obligaciones establecidas en la propia LPAB, a cargo de dichas Instituciones.

Efectivos esquemas de seguros de depósito, están enfocados a proteger de pérdidas, relativamente a los pequeños ahorradores.

Las siguientes tablas nos ilustran sobre las características de un efectivo esquema de seguro de depósito bajo circunstancias normales y en tiempos de crisis:

Prácticas típicas para un exitoso esquema de seguro de depósito, bajo circunstancias normales³⁰⁰

El esquema deberá contener:

- Estar definido explícitamente en ley y disposiciones aplicables.
- Resolver fallas en las Instituciones de manera rápida.
- Imponer limitaciones en el límite a respaldar.
- Pagar depósitos en forma rápida.
- Tener una adecuada fuente de fondeo, a fin de evitar insolvencia.
- Contar con información fidedigna sobre la condición financiera de un Banco asegurado.
- No otorgar decisión alguna a los banqueros dentro del esquema de seguro de depósito.
- Tomar en forma inmediata acciones de solución.
- Tener una estrecha relación con el Banco Central (lender of last resort) y el supervisor del mismo.

Prácticas típicas para un exitoso esquema de seguro de depósito, bajo circunstancias de crisis sistémicas

El esquema deberá contener:

- Extender de forma temporal la cobertura.
- Obtener respaldo gubernamental.

b) Administrar, en los términos de la LPAB, los programas de saneamiento financiero que formule y ejecute en beneficio de los ahorradores y usuarios de las Instituciones y en salvaguarda del sistema nacional de pagos.

³⁰⁰ Toward a Framework for Financial Stability, International Monetary Fund, Enero, 1998. (Hacia un Marco de Estabilidad Financiera.- Fondo Monetario Internacional)

Quedan excluidos de la protección señalada en el inciso a) anterior, según lo previsto en el artículo 10 de la LPAB, las obligaciones a favor de entidades financieras; las obligaciones a favor de cualquier sociedad que forme parte del Grupo Financiero al cual pertenezca la Institución; los pasivos documentados en títulos negociables, así como los títulos emitidos al portador; las obligaciones o depósitos a favor de accionistas, miembros del Consejo de Administración y funcionarios de los dos primeros niveles jerárquicos de la Institución de que se trate, así como los apoderados generales con facultades de administración y gerentes generales; las operaciones que no se hayan sujetado a las disposiciones legales, reglamentarias, administrativas, o a las sanas prácticas y usos bancarios, en las que exista mala fe y, las relacionadas con operaciones con recursos de procedencia ilícita.

Según lo previsto en las diversas fracciones del artículo 68 de la LPAB, para la consecución de su objeto, el IPAB podrá, entre otras:

- a) Asumir y, en su caso, pagar en forma subsidiaria, las obligaciones que se encuentren garantizadas a cargo de las Instituciones.³⁰¹
- b) Recibir y aplicar, en su caso, los recursos que se autoricen en los correspondientes Presupuestos de Egresos de la Federación, para apoyar en forma subsidiaria el cumplimiento de las obligaciones que el propio IPAB asuma en términos de su Ley, así como para instrumentar y administrar programas de apoyo a ahorradores y deudores de la banca.³⁰²

³⁰¹ En este sentido y, a fin de evitar el pago de esas obligaciones y en mayor medida, otra crisis como la acontecida en la segunda década de los noventas, sugiero nuevamente una estricta supervisión por parte de las autoridades financieras, así como la implementación de mecanismos autorregulatorios y de control en las Instituciones.

³⁰² Considero que la autorización del presupuesto, debe ser analizada cuidadosamente, vigilando a través de auditorías la correcta aplicación del mismo, para con ello evitar el que vuelvan a acontecer, entre otros, problemas económicos similares a los que enfrentó el FOBAPROA.

c) Suscribir títulos de crédito, realizar operaciones de crédito, otorgar garantías, avales y asumir obligaciones, con motivo de apoyos preventivos y programas de saneamiento financiero, tanto en beneficio de las Instituciones como en las sociedades en cuyo capital participe directa o indirectamente el IPAB.

El IPAB, debe ser muy cuidadoso al ejercer esta función, para evitar quebrantos posteriores en detrimento de la economía.

d) Adquirir de las Instituciones a las que el IPAB apoye, Bienes³⁰³ distintos a acciones ordinarias, obligaciones subordinadas convertibles en acciones y demás títulos de crédito de las Instituciones que reciban apoyo del IPAB.

e) Otorgar Financiamiento a las Instituciones, como parte de los programas de saneamiento, o cuando con él se contribuya a incrementar el valor de recuperación de los Bienes, y no sea posible obtener financiamientos de fuentes alternas en mejores condiciones.

f) Llevar a cabo la administración cautelar de las Instituciones, en los términos de la LPAB.

g) Fungir como liquidador o síndico de las Instituciones.

h) Realizar subastas, concursos y licitaciones para enajenar los bienes o darlos en administración.

³⁰³ A fin de ser congruentes con la definición que la LPAB en su artículo 5° fracción VI, cuando en el presente capítulo se hable de Bienes, se entenderán los créditos, derechos, acciones y otros bienes de cualquier naturaleza de los cuales sean titulares o propietarias las Instituciones y otras sociedades en cuyo capital participe el IPAB, en términos de la LPAB, así como cualquier tipo de bienes y derechos que el propio IPAB adquiera para el cumplimiento de su objeto y atribuciones, excepto los relacionados con su operación administrativa.

- i) Coordinar y participar en procesos de fusión, escisión, transformación y liquidación de Instituciones y sociedades o empresas en cuyo capital participe el IPAB.
- j) Evaluar permanentemente el desempeño que las Instituciones y los terceros especializados, en su caso, tengan con respecto a la recuperación, administración y enajenación de bienes.

La LIC prevé entre otras obligaciones a cargo de las Instituciones, la de proveer información, incluyendo financiera, según les sea requerida por la SHCP, el BM o la CNBV, situación sobre la que los representantes de las Instituciones han indicado que históricamente han sido saturados con requerimientos de información de las autoridades.

Como resultado de la entrega de reportes financieros, algunas Instituciones siguen sintiendo esta carga.³⁰⁴

II.1. FACULTADES SIMILARES OTORGADAS A LA CNBV Y EL IPAB.

Como lo hemos visto en este y en el capítulo correspondiente a la CNBV, esta autoridad y el IPAB tienen responsabilidades conjuntas para asegurarse del cumplimiento de medidas correctivas en las Instituciones.

³⁰⁴ Al momento de escribir el presente trabajo de investigación, la SHCP, la CNBV, el BM, el IPAB, y la CONDUSEF, suscribieron el convenio denominado "Lineamientos de coordinación entre autoridades financieras en materia de requerimientos de información a los intermediarios integrantes del sistema financiero mexicano" (de fecha 6 de julio de 2000), en el que la Asociación de Banqueros de México fue testigo de honor y, por virtud de los cuales las autoridades financieras citadas (y las que decidan incorporarse), establecen un acuerdo cuyos principales objetivos son disminuir el costo en que incurren los intermediarios financieros en la generación de información regulatoria, mediante un conjunto de líneas de acción, entre las que sobresalen: (i) Compartir la información que les proporcionan los intermediarios, de conformidad con las disposiciones aplicables; (ii) Coordinar las acciones necesarias para recabar y divulgar información periódica; (iii) Eliminar la duplicidad en los requerimientos de información; y, (iv) Depurar los requerimientos de información regulatoria que han dejado de ser relevantes.

El IPAB es responsable de asegurarse del cumplimiento de las condiciones del soporte financiero. Tiene autoridad definida en la LPAB y, guías o procedimientos sobre la forma en como debe llevar esto a cabo, lo cual incluye acceso a información requerida a las Instituciones y asistencia de la CNBV, si se requiere, para asegurarse que el cumplimiento es adecuado.

Parece adecuado que el IPAB, como asegurador y por ser quien otorga los fondos y, la CNBV como supervisor, estén dispuestos a tener acceso o, tengan la posibilidad de acceder a vigilar el cumplimiento con los programas de apoyo y demás funciones compartidas; sin embargo, a fin de evitar duplicidad de funciones, el IPAB y la CNBV, deben tomar medidas para asegurarse que esta función sea formalmente coordinada.

La CNBV y actualmente el IPAB, tienen la facultad de realizar, por propósitos prácticos, intervenciones administrativas³⁰⁵ en Instituciones con problemas.

La LPAB, que le da al IPAB (a diferencia del FOBAPROA³⁰⁶), poder de intervención administrativa en aquellas Instituciones a las que otorga soporte monetario, constituye una atribución mayor por estar plasmada en la Ley, mientras que por otro lado, la CNBV es capaz de intervenir Instituciones administrativamente, en las que detecte operaciones irregulares.

No obstante la aparente distinción, no existen disposiciones que digan qué autoridad tiene el derecho o prelación de practicar intervenciones, en el caso de que ambas (CNBV e IPAB), sean elegibles (v.gr. Instituciones con operaciones irregulares que hayan recibido asistencia del IPAB).

Las autoridades han indicado que esto no es un problema, toda vez que las facultades decisorias de la Junta de

³⁰⁵ Que en el caso del IPAB, la LPAB la denomina Administración Cautelar.

³⁰⁶ Recordemos que en el FOBAPROA esta atribución recaía en el Comité Técnico.

Gobierno de la CNBV y las del IPAB, son hechas por las mismas personas, entonces, nunca se daría el caso de que hubiera dos intervenciones al mismo tiempo.

También se ha dicho que en la práctica, la CNBV siempre tomaría la iniciativa sobre el IPAB en estos casos; sin embargo, lo anterior no está claramente establecido en ninguna legislación.

Considero que la forma de evitar duplicidad de funciones entre el IPAB y la CNBV con respecto a la supervisión, cumplimiento, programas de apoyo, etc., es a través de una adecuada coordinación de funciones, plasmadas en algún ordenamiento.

En el futuro, las autoridades regulatorias deben revisar la duplicidad de funciones con las que cuentan, principalmente en materia de intervenciones y, determinar si un mecanismo de coordinación es necesario en esta materia.

Como conclusión, podemos apreciar que no existe una clara división de funciones y responsabilidades entre las autoridades financieras, ya que como vimos en el caso de la CNBV y el IPAB, ambas tienen la facultad de iniciar intervenciones, sin perjuicio de que puedan iniciar procedimientos de quiebra y suspensión de pagos.

La falta de transparencia, como leyes claras, hacen difícil determinar qué autoridad es responsable de actos específicos u omisiones y, a qué grado son responsables de los mismos.

Como resultado, el público es incapaz de saber si las autoridades financieras están llevando a cabo adecuadamente su función y, si los resultados de la misma son correctos o satisfactorios.

II.2. PROBLEMAS QUE PUEDEN SER CAUSADOS CUANDO LAS RESPONSABILIDADES ASIGNADAS A LAS AUTORIDADES FINANCIERAS SE ENTRELAZAN

Como consecuencia de lo anterior, se detectan los siguientes inconvenientes al compartir las autoridades funciones iguales o similares:

- a) Creación de vacíos estructurales;
- b) Falta de compromisos y responsabilidades;
- c) Confusión sobre responsabilidades, causando potencialmente que importantes áreas no sean supervisadas; y,
- d) Utilización de recursos que podrían ser aprovechados para realizar otras funciones.

III. ESTRUCTURA ORGÁNICA.

Junta de Gobierno

- a) Secretario de Hacienda y Crédito Público;
 - b) Gobernador del BM;
 - c) Presidente de la CNBV; y,
 - d) Cuatro personas designadas por el Ejecutivo Federal, aprobados por las dos terceras partes de la Cámara de Senadores y, en sus recesos, por la misma proporción de integrantes de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión.



Secretario Ejecutivo

En capítulos anteriores, vimos ya como se encuentra conformada la estructura del IPAB, ahora corresponde analizar las funciones generales que de acuerdo a la LPAB y su propio estatuto les corresponden a su Junta de Gobierno y su Secretario Ejecutivo.

III.1. FUNCIONES.

III.1.1. JUNTA DE GOBIERNO.

Entre sus funciones más importantes se encuentran, las siguientes:

- a) Establecer en congruencia con el Plan Nacional de Desarrollo los programas y directrices sectoriales e institucionales, las políticas y prioridades para la operación y funcionamiento del IPAB, así como determinar las políticas para el adecuado desarrollo del sistema para la protección al ahorro bancario y la administración de los apoyos y programas para el saneamiento financiero de las Instituciones que formule y ejecute en beneficio de los ahorradores y usuarios de las mismas.
- b) Aprobar las cuotas ordinarias que deban cubrir las Instituciones, así como los criterios para establecer las cuotas diferenciadas, de conformidad con lo previsto en la LPAB.
- c) Aprobar con la previa opinión de la SHCP, las cuotas extraordinarias que, en su caso, deban cubrir las Instituciones.
- d) Declarar la Administración Cautelar, así como aprobar la liquidación o la solicitud para pedir la suspensión de pagos o declaración de quiebra de las Instituciones.³⁰⁷
- e) Aprobar los informes que deban enviarse al Ejecutivo Federal y al Congreso de la Unión.
- f) Nombrar y Remover al Secretario Ejecutivo.

³⁰⁷ En este aspecto se considera importante el que se defina claramente en algún ordenamiento legal la coordinación con la CNBV.

III.1.2. SECRETARIO EJECUTIVO.

Es la máxima autoridad administrativa del IPAB, a quien le corresponde la representación, trámite y resolución de los asuntos de la competencia del propio IPAB.

Entre otras funciones, le corresponden las siguientes:

- a) Proponer y, en su caso, adoptar las medidas pertinentes a fin de que las funciones del IPAB se realicen de manera adecuada;
- b) Dirigir técnica y administrativamente al IPAB;
- c) Planear, coordinar y establecer los sistemas de control necesarios para alcanzar las metas y objetivos del IPAB;
- d) Recibir y, aplicar en su caso, los recursos que se autoricen en los correspondientes Presupuestos de Egresos de la Federación, para instrumentar y administrar programas de apoyo a ahorradores y deudores de la Banca;
- e) Someter a la aprobación de la Junta de Gobierno, los programas de saneamiento requeridos por las Instituciones apoyadas, así como el régimen de las obligaciones garantizadas;
- f) Imponer las multas a que se refiere el artículo 91³⁰⁸ de la LPAB;

³⁰⁸ El artículo 90 de la LPAB, prevé que "Son infracciones de las Instituciones a esta Ley: I. No proporcionar al Instituto la información y documentación que en los términos de la presente Ley le requiera; II. No entregar al Instituto los informes en los términos y los plazos que esta Ley señale; III. No cubrir en tiempo y forma las cuotas a su cargo en los términos de esta Ley; IV. No presentar el programa de saneamiento financiero al Instituto, cuando así se requiera, en los términos de esta Ley; V. No cumplir, en sus términos, con el programa de saneamiento financiero que le hubiere sido aprobado por el Instituto; VI. Rehusarse, impedir u obstaculizar el ejercicio de las facultades que esta Ley le confiere al Instituto; y, VII. Incumplir cualquier otra disposición establecida en la presente Ley." En este sentido, el artículo 91 de la misma Ley, señala que "El Instituto impondrá las siguientes sanciones por las infracciones administrativas a que se refiere el artículo anterior: I. Por violación a las fracciones I y II del artículo anterior, multa de mil a diez mil veces el salario mínimo general

- g) Someter a la aprobación de la Junta de Gobierno las propuestas para la determinación de las cuotas ordinarias, diferenciadas y extraordinarias que las Instituciones deban cubrir al IPAB;
- h) Administrar al IPAB, para lo cual tendrá las más amplias facultades para efectuar los actos de dominio, administración, pleitos y cobranzas, realizar cualquier tipo de gestión judicial, extrajudicial y administrativa y cualquier otra que requiera de cláusula o autorización especial según las disposiciones legales o reglamentarias aplicables, sin perjuicio de las facultades que expresamente le delegue la Junta de Gobierno; y,
- i) Ejercer la representación legal del IPAB, contando para ello con las facultades a que se refiere el inciso anterior, pudiendo otorgar, sustituir y revocar poderes generales y especiales con las facultades que le competan, incluyendo los que requieran de cláusula o autorización especial.

IV. PATRIMONIO.

Para hacer frente a la garantía de depósitos y para el saneamiento de protección al ahorro bancario, la LPAB prevé en su artículo 69, que el patrimonio del IPAB se integra por:

- a) Las cuotas que cubran las Instituciones;³⁰⁹

diario vigente en el Distrito Federal; II. Por violación a la fracción III del artículo anterior, multa por el equivalente a un tanto de la cuota omitida; y, III. Por violación a las fracciones IV, V, VI y VII del artículo anterior, multa de hasta el tres por ciento del capital pagado o hasta veinte mil veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, lo que resulte mayor".

³⁰⁹ Según lo prevé el artículo 21 de la LPAB, la Junta de Gobierno podrá establecer cuotas ordinarias diferentes para las Instituciones, en función del riesgo al que se encuentren expuestas, con base en el nivel de capitalización de cada una de ellas y de acuerdo a otros indicadores de carácter general que, conforme a las normas de operación de las Instituciones, determine en un reglamento interno la propia Junta de Gobierno del Instituto.

- b) Los productos, rendimientos y otros bienes derivados de las operaciones que realice;
- c) Los intereses, rentas, plusvalías y demás utilidades que obtenga de sus inversiones;
- d) Los recursos provenientes de financiamientos;
- e) Los bienes muebles e inmuebles que adquiera para el cumplimiento de su objeto;
- f) En su caso, los recursos que reciba el IPAB, en los términos de la fracción II del artículo 68 de la LPAB, antes comentado; y,
- g) Los demás derechos y obligaciones que el IPAB reciba, adquiera o contraiga, por cualquier título legal, conforme a lo previsto en la LPAB.

Sobre el tema de las cuotas ordinarias a que se refiere el inciso a) anterior, es importante resaltar, que el artículo cuarto transitorio de la LPAB previó que las disposiciones relativas a las cuotas que las Instituciones deben cubrir al IPAB, se publicarían a más tardar en el mes de mayo de 1999.

En este sentido, con fecha 28 de mayo de 1999, se dieron a conocer las Disposiciones Relativas a las Cuotas Ordinarias que las Instituciones de Banca Múltiple están obligadas a cubrir al IPAB.

Dichas disposiciones prevén en su artículo primero, que el monto de las cuotas ordinarias que las Instituciones de Banca Múltiple deben cubrir al IPAB, son por un monto equivalente a la duodécima parte del cuarto al millar, sobre

el cual deberá ser del conocimiento público, situación que antes no existía y que considero un acierto.

el promedio mensual de los saldos diarios de sus operaciones pasivas del mes de que se trate.

Para los efectos de lo previsto en el párrafo anterior (según lo establece el artículo segundo de las mencionadas Disposiciones), las operaciones pasivas que deberán considerarse para el cálculo de las cuotas ordinarias, serán las que se determinen de conformidad con lo señalado en el anexo de esas Disposiciones.³¹⁰

Es importante destacar, que las cuotas que cobra el IPAB, difieren de las del FOBAPROA, toda vez que cambia tanto la base como el monto. Según el artículo 22 de la LPAB, las cuotas ordinarias no podrán ser menores del 4 al millar sobre el importe de las operaciones pasivas que tengan las Instituciones, por lo que la base es más amplia que la que se utilizaba en el caso FOBAPROA.

Además de esto, la LPAB, previó la posibilidad de que haya cuotas extraordinarias³¹¹. Sin embargo, aún cuando existe esta posibilidad en la LPAB, se considera poco probable por las autoridades que en una primera etapa se establezcan cuotas extraordinarias, ya que el 4 al millar es relativamente alto para estándares internacionales y, subirlo demasiado podría implicar encarecer el costo de la intermediación financiera.

³¹⁰ Para conocer el esquema general de cálculo, recomiendo ver el Procedimiento para Determinar el Cálculo de las Cuotas Ordinarias, contenido en el anexo de las disposiciones en estudio.

³¹¹ Sobre las cuotas extraordinarias, la LPAB, prevé en su artículo 23 que cuando por las condiciones del Sistema Bancario Mexicano, el IPAB no cuente con los recursos suficientes para hacer frente a sus obligaciones, la Junta de Gobierno, podrá establecer cuotas extraordinarias, que no excederán en un año, del 3 al millar sobre el importe al que asciendan las operaciones pasivas de las Instituciones.

La suma de las cuotas ordinarias y extraordinarias no podrá exceder en un año, del 8 al millar sobre el importe total de las operaciones pasivas de las Instituciones.

El hecho de que no puedan exceder de un 8 al millar en un mismo año, se estableció a fin de dar certeza jurídica a los bancos y también para que no pueda ser cuestionado de inconstitucional este punto.

También se establece en la LPAB,³¹² la posibilidad de cobrar cuotas diferenciadas. Anteriormente el FOBAPROA no podía hacerlo.

Sin embargo, y por la reciente creación del IPAB, es muy difícil que pueda establecer de entrada cuotas diferenciadas, pero tal vez en un par de años, en la medida en que los bancos empiecen a consolidarse, aquellos bancos que representen un menor riesgo para el sistema pagarán una cuota menor que aquellos bancos que representen un gran riesgo; de esta manera, habrá un incentivo mayor para que los socios de los bancos los capitalicen y tengan Instituciones más sanas.

IV.1. ESQUEMA DE CUOTAS.

Ordinarias	Son mayores o iguales al 4 al millar, sobre el importe de las operaciones pasivas que tengan las Instituciones.
Extraordinarias	Son hasta 3 al millar sobre el importe al que asciendan las operaciones pasivas de las Instituciones, cuando el IPAB no cuente con los recursos suficientes para hacer frente a sus obligaciones.
La suma de ambas no podrá exceder de 8 al millar en un mismo año.	
Diferenciadas	La Junta de Gobierno del IPAB, establecerá cuotas ordinarias diferentes para las Instituciones, en función de su riesgo y con base en sus niveles de capitalización y de otros indicadores de carácter general.

V. APOYOS FINANCIEROS.

La LPAB contempla el régimen a través del cual el IPAB podrá otorgar apoyos financieros y, difiere en gran medida de la forma en como se venían operando anteriormente.

Cuando surgen crisis financieras, es muy difícil analizar la forma en que se solucionarán los problemas derivados de esas crisis y sus consecuencias a corto, mediano y largo plazo.

³¹² Ver artículo 21 antes citado.

Se tienen que afrontar de alguna manera, de acuerdo a la magnitud de la crisis y a las características de ésta y, para dar certeza jurídica y brindar mayor transparencia, se establecieron en la LPAB algunos criterios, consistentes en que los apoyos financieros puedan ser de liquidez o saneamiento.

En este sentido, el propio artículo 28 de la LPAB, establece que excepcionalmente el IPAB por sí, o a solicitud de la CNBV, podrá otorgar apoyos financieros tendientes a proveer la liquidez o el saneamiento de una Institución.

Los apoyos podrán otorgarse mediante la suscripción de acciones y obligaciones subordinadas, asunción de obligaciones, otorgamiento de créditos o la adquisición de Bienes.

En el sector bancario a diferencia de una empresa de otras características, no es fácil saber cuál de estas situaciones (solvencia o liquidez), se puede presentar, puesto que un Banco puede ser insolvente y no tener problemas de liquidez, por lo que resulta difícil identificar que tipo de apoyo se requiere, ya que, aun cuando hubiera un Banco que fuera insolvente, si es capaz de fondearse en el mercado, pues ese Banco aparentemente no va a tener problema para su operación normal, aunque sabemos que tarde o temprano no va a poder seguir adelante.

En el mismo artículo antes mencionado, la LPAB establece los siguientes requisitos generales para los apoyos financieros, tanto los de liquidez como los de solvencia:

- a) Se cuente con un estudio técnico, elaborado por personas o instituciones especializadas de reconocido prestigio y la opinión de la CNBV, que justifique la viabilidad de la Institución y la idoneidad del apoyo;
- b) Como consecuencia del estudio técnico se estimare más conveniente que dicha Institución se mantenga en

operación, porque tal opción se considere razonablemente menos costosa que el pago de las obligaciones garantizadas;

- c) Se presente un programa de saneamiento para la Institución que habrá de recibir el apoyo financiero;
- d) Se otorguen las garantías en los términos y supuestos previstos en el artículo 35³¹³ de la LPAB o el IPAB tome las medidas necesarias, a fin de que los accionistas de las Instituciones apoyadas, absorban el mismo costo que les hubiere correspondido de no haberse dado el apoyo; y,
- e) Por resolución de la Junta de Gobierno, autorice el otorgamiento de apoyo financiero correspondiente con base en los elementos previstos en los incisos que anteceden.

Los apoyos financieros se darán únicamente con cargo a los recursos propios del IPAB y los financiamientos que obtenga, los que no podrán exceder del 6%, cada tres años, de los pasivos totales de las Instituciones que haya publicado la CNBV el mes inmediato anterior a la contratación de los financiamientos. Es decir, el IPAB no tiene capacidad de endeudamiento, salvo en casos excepcionales.

Estos financiamientos deberán ser notificados inmediatamente al Ejecutivo Federal, por conducto de la Junta de Gobierno del IPAB.

³¹³ Dicho precepto legal, establece que "El pago puntual y oportuno de los apoyos financieros que el Instituto otorgue mediante créditos, quedará garantizado con las acciones con derecho a voto pleno, representativas del capital social ordinario de la Institución apoyada, las que serán abonadas a la cuenta que el Instituto mantenga con alguna de las instituciones para el depósito de valores autorizados en los términos de la Ley del Mercado de Valores. El traspaso correspondiente será solicitado por el Director General de la Institución o quien ejerza sus funciones".

El IPAB, deberá publicar en los meses de marzo y septiembre un informe sobre los apoyos otorgados en el semestre calendario inmediato anterior y remitirlo al Congreso de la Unión y al Ejecutivo Federal por conducto de la SHCP.

Los requisitos anteriores para el otorgamiento de apoyos financieros, son indispensables para otorgar seguridad jurídica tanto a los inversionistas, como al propio Congreso, quien tenía una legítima preocupación de acotar la discrecionalidad de las autoridades para poder tomar cierto tipo de decisiones.

Respecto a los apoyos de liquidez, el artículo 29 de la LPAB, establece que los mismos estarán sujetos a lo siguiente:

- a) No podrán exceder en su plazo de 6 meses, término que podrá ser prorrogado por una sola vez;
- b) Se ordenará una inspección³¹⁴ con cargo a la Institución a fin de que el IPAB supervise la correcta aplicación de los apoyos financieros y el exacto cumplimiento del programa de saneamiento bajo el que fueron otorgados los mismos;
- c) Las obligaciones de la Institución, por los apoyos financieros que otorgue el IPAB, deberán quedar garantizados con las acciones con derecho a voto pleno representativas del capital social ordinario de la Institución apoyada.

El derogado artículo 122 de la LIC, también establecía el carácter temporal de los apoyos de liquidez otorgados por el FOBAPROA, medida que considero importante porque además permite monitorear de manera muy cercana el uso que se les da a los recursos públicos a través de inspecciones, para supervisar de qué manera se están

³¹⁴ Esta inspección se realizará sin perjuicio de la intervención administrativa o gerencial, que en su caso, se decrete a la Institución apoyada.

dando estos apoyos y los resultados que se están obteniendo.

Sin embargo para evitar abusos, considero que es necesario que el Congreso de la Unión, emprenda una modernización legislativa, principalmente en el marco del crédito.

La Ley de Concursos Mercantiles del 12 de mayo de 2000, es un importante avance, sin embargo, resulta inconsistente que alguien alegue atacar la impunidad y al mismo tiempo defienda las leyes que la han hecho posible.

No es concebible que quienes se dicen progresistas, se rehusen al cambio de leyes que permitieron los abusos que aún tienen al país en crisis.

VI. OBLIGACIONES GARANTIZADAS.

El IPAB se diferencia del precedente de la garantía explícita que había en el sistema bancario.

El FOBAPROA otorgaba una protección total explícita por los depósitos, pero al ser un fideicomiso con patrimonio limitado, esa garantía se entendía hasta por los recursos de ese Fondo.

La decisión que tomó el Gobierno Federal para combatir los escenarios de la crisis de la segunda década de los noventas, fue incrementar el patrimonio del FOBAPROA para que se pudiera hacer frente al saneamiento del sistema bancario en su integridad.

El FOBAPROA, a diferencia del IPAB, no tenía la garantía de los depósitos de los ahorradores, situación que el IPAB contempla hoy en día.

Lo anterior, por virtud de lo previsto en los artículos 11 y undécimo transitorios de la LPAB que regulan el pago de las obligaciones garantizadas y que a más tardar el 31 de

diciembre del año 2005, el IPAB limitará su protección a los depósitos que los bancos comerciales reciben del público, hasta por una cantidad equivalente a cuatrocientas mil unidades de inversión³¹⁵, por persona física o moral en una Institución.

Derivado de lo anterior, el 28 de mayo de 1999, el IPAB dio a conocer el programa por el que se dan a conocer las obligaciones garantizadas en el periodo de transición.

Sobre el particular y, en lo que respecta al programa de reducción de la protección a cuatrocientas mil unidades de inversión por depositante como máximo, y que la LPAB señala que debe entrar en operación a más tardar el 31 de diciembre de 2005, el IPAB decidió tomarse prácticamente todo ese plazo, puesto que la desprotección de los depósitos ocurrirá en realidad hasta enero de 2005.

Tomando en cuenta esta decisión, resulta pertinente el conocer porqué el IPAB decide tomarse todo el plazo que le da la LPAB para proceder a efectuar tal desprotección, dado que la propia LPAB le permite reducir la protección de los depósitos a cuatrocientas mil unidades de inversión, con lo cual el riesgo de las quiebras bancarias gradualmente será trasladado a los depositantes, particularmente a los más grandes y sofisticados, elemento que también incentivará la capitalización y correcta administración de los Bancos, puesto que los depositantes tendrán mucho más cuidado al seleccionar a cuál le confiarán su dinero, toda vez que podrían perderlo por haber tomado una decisión equivocada.

La respuesta puede ser en varios sentidos. Por una parte, se denota que aún existen Instituciones cuya situación es frágil, lo que hace difícil exponerlas a la disciplina del

³¹⁵ Artículo 13, LPAB.- "El pago de las obligaciones garantizadas se realizará en moneda nacional, por lo que la conversión del monto denominado en unidades de inversión se efectuará utilizando el valor vigente de la citada unidad en la fecha en que el instituto efectúe el pago.

mercado, sin la protección de la que hasta ahora han gozado.

En otras palabras, no han concluido los procesos de saneamiento de algunos bancos, y mientras estos procesos no concluyan, no es posible introducir tales modificaciones.

De no tomarse esto en cuenta, las Instituciones más débiles enfrentarían presiones de sus depositantes que podrían precipitar su fracaso inmediato. Por ello, deben concluirse los procesos de saneamiento bancarios aún pendientes.

VI.1. PROGRAMA POR EL QUE SE DAN A CONOCER LAS OBLIGACIONES GARANTIZADAS EN EL PERÍODO DE TRANSICIÓN POR EL IPAB³¹⁶

Durante el periodo de transición a que se refiere el artículo décimo primero transitorio de la LPAB, las obligaciones garantizadas por el IPAB serán las que se indican a continuación:

1. PRIMERA ETAPA.- A partir del 1° de junio de 1999:

El IPAB garantizará el importe íntegro de todas las obligaciones a cargo de las Instituciones, siempre y cuando deriven de su operación propia, exceptuando exclusivamente los pasivos provenientes de obligaciones subordinadas; de créditos que se otorguen entre instituciones bancarias participantes en los sistemas de transferencias de fondos administrados por el BM para respaldar las obligaciones a favor del propio BM; las obligaciones a favor de intermediarios que formen parte del grupo financiero del cual el banco respectivo sea integrante; las operaciones que no se hayan sujetado a las disposiciones legales, reglamentarias, administrativas, así como a las sanas prácticas y usos bancarios, en las que exista mala fe del titular; las obligaciones y depósitos a favor de accionistas, miembros del Consejo de

³¹⁶ De fecha 28 de mayo de 1999.

Administración y de los funcionarios de los dos primeros niveles jerárquicos de la Institución de que se trate, así como apoderados generales con facultades administrativas y gerentes generales de esas Instituciones; así como las relacionadas con actos u operaciones ilícitas que se ubiquen en los supuestos del artículo 400 Bis del Código Penal Federal.

En adición a lo anterior, a partir de las fechas que se indican a continuación, dejarán de estar garantizadas las siguientes obligaciones:

2. SEGUNDA ETAPA.- A partir del 1° de enero de 2000:

Las obligaciones que las Instituciones adquieran por operaciones financieras derivadas sobre acciones y metales.

3. TERCERA ETAPA.- A partir del 1° de enero de 2001:

Las obligaciones provenientes de operaciones financieras derivadas realizadas en las bolsas reconocidas.

4. CUARTA ETAPA.- A partir del 1° de enero de 2002:

Las obligaciones provenientes de depósitos en garantía, de recaudaciones de impuestos, de contribuciones a favor de la Tesorería de la Federación y de cuentas liquidadoras de valores.

5. QUINTA ETAPA.- A partir del 1° de enero de 2003:

El importe máximo que pagará el IPAB por las obligaciones que no hayan quedado excluidas en las etapas anteriores, será el equivalente a diez millones de unidades de inversión por persona física o moral, cualquiera que sea el número y clase de dichas obligaciones a su favor y a cargo de una misma Institución.

6. SEXTA ETAPA.- A partir del 1° de enero de 2004:

Únicamente quedarán garantizados los depósitos, préstamos y créditos a que se refieren las fracciones I y II del artículo 46 de la LIC, hasta por un importe equivalente a cinco millones de unidades de inversión por persona física o moral, cualquiera que sea el número y clase de dichas obligaciones a su favor y a cargo de una misma Institución.

7. SÉPTIMA ETAPA.- A partir del 1° de enero de 2005:

En términos de los artículos 6 y 11 de la LPAB sólo se pagará el saldo de las obligaciones garantizadas, considerando el monto del principal y accesorios, por las operaciones a que se refieren las fracciones I y II del artículo 46 de la LIC, hasta por un importe equivalente a cuatrocientas mil unidades de inversión, por persona física o moral, cualquiera que sea el número y clase de dichas obligaciones a su favor y a cargo de una misma Institución.

El régimen de las obligaciones garantizadas en ningún caso atenderá la fecha de contratación de las obligaciones sino la fecha en que, en su caso, el IPAB publique la resolución relativa a la liquidación, suspensión de pagos o quiebra de la Institución de que se trate.

Cabe precisar que con fundamento en lo previsto por el artículo 14 de la LPAB, en caso de que una persona tenga más de una cuenta en una misma Institución, y la suma de saldos excediera el importa garantizado por el IPAB, éste únicamente pagará el monto garantizado, dividiéndolo a prorrata entre el número de cuentas.

El pago se realizará dentro de los noventa días siguientes a la fecha en que haya tomado posesión del cargo de liquidador o síndico de la Institución.

VII. ADMINISTRACIÓN CAUTELAR.

Existen 2 temas que de una u otra forma, han sido coincidentes entre las facultades del IPAB y las de la CNBV.

El primero de ellos, consiste en que el IPAB, tiene facultades para solicitar información y realizar inspecciones a las Instituciones, cuando tenga elementos para sospechar que alguna Institución tiene problemas.

A este respecto, el artículo 43 de la LPAB, prevé:

“Las Instituciones estarán obligadas a proporcionar al Instituto la información que éste les solicite para el cumplimiento de su objeto, incluyendo los datos que permitan estimar su situación financiera, así como poner en conocimiento del mismo, con toda oportunidad, cualquier problema que ponga en riesgo su estabilidad financiera. Las Instituciones no estarán sujetas a lo establecido en el primer párrafo del artículo 117 y en el artículo 118 de la Ley de Instituciones de Crédito, por lo que hace a la obligación de entregar al Instituto a información antes señalada.

Al Instituto no le serán aplicables las disposiciones señaladas en el párrafo anterior”.

Con relación a la inspección, y como vimos en páginas anteriores, ésta se podrá realizar sin perjuicio e independientemente de la intervención gerencial o administrativa que en su caso se decrete a la Institución apoyada.

En estos casos, la Institución, sus funcionarios y empleados y, en su caso, el interventor, deberán otorgar a las personas designadas para la realización de la inspección, todas las facilidades necesarias para que el IPAB cumpla su función.³¹⁷

³¹⁷ Artículo 30 de la LPAB.

Con estas medidas de inspección y recepción de información, lo que se buscó más que duplicar funciones con las propias de la CNBV, fue el que el IPAB tuviera elementos para que en casos extremos pueda implementar acciones correctivas en forma oportuna, situación que además se puede prever si las Instituciones y demás entidades financieras cuentan con mecanismos autorregulatorios y de vigilancia de cumplimiento que contribuyan a que en las mismas se respeten las normas y procedimientos establecidos por las autoridades, es por ello que, como lo veremos más adelante, propongo la figura del Contralor Normativo como responsable de llevar a cabo esas actividades autorregulatorias y de cumplimiento.

En cuanto a las funciones de esas dos autoridades, considero que se establece un equilibrio significativo, en virtud de que la autoridad supervisora, por lo general, busca detectar irregularidades e implementar medidas correctivas, proceso que puede ser muy largo en algunos casos para tomar una decisión de intervenir o sanear una Institución.

En este sentido, el IPAB puede dar a viso a la CNBV sobre determinadas irregularidades, para que esta última tome las medidas necesarias respecto a alguna Institución o, decrete la intervención de la misma, toda vez que, al final de cuentas el IPAB es el que va a asumir el costo fiscal y va a ser el encargado de aplicar los apoyos financieros que se requieran.

En tal virtud, en la medida en que el IPAB tenga elementos y se asegure que todo el sector financiero actúa oportunamente, los costos que asuma serán menores, es por eso que se le otorgan estas facultades de inspección como medidas preventivas.

Otro de los temas coincidentes entre las funciones que realizan la CNBV y el IPAB, lo constituye la Administración Cautelar.

En este sentido, el artículo 49 de la LPAB establece que:

“En virtud de la administración cautelar, el Instituto se constituirá como administrador único de la Institución, substituyendo a la asamblea general y al consejo de administración, designándose para tal efecto por la Junta de Gobierno, a la persona que ejercerá dicha administración cautelar, contando para ello con las facultades siguientes:

- I. La representación y administración de la Institución;
- II. Las que correspondan al consejo de administración de la Institución y a su director general, gozando de plenos poderes generales para actos de dominio, de administración, de pleitos y cobranzas, con las facultades que requieran cláusula especial conforme a la ley, así como para suscribir títulos de crédito, realizar operaciones de crédito, presentar denuncias y querellas, desistirse de estas últimas y comprometerse en procedimientos arbitrales;
- III. Formular y presentar, para su previa aprobación, al Secretario Ejecutivo, el presupuesto necesario para la consecución de su objeto;
- IV. Presentar al Secretario Ejecutivo informe sobre la situación financiera en que se encuentra la Institución, así como de la operación administrativa de la misma y de su posible resolución;
- V. Autorizar la contratación de pasivos, inversiones, gastos, adquisiciones, enajenaciones y, en general, cualquier erogación que realice la Institución;
- VI. Suspender las operaciones que pongan en peligro la solvencia, estabilidad o liquidez de la Institución;
- VII. Contratar y remover al personal de la Institución que sea necesario para el desarrollo de su objeto, e informar de las mismas al Secretario Ejecutivo;

- VIII. Otorgar los poderes que crea convenientes, revocar los otorgados y, en atención a lo dispuesto por las leyes aplicables, delegar sus facultades en los apoderados que designe al efecto, para que las ejerzan en los términos y condiciones que el Instituto determine; y,
- IX. Las demás que le otorgue la Junta de Gobierno u otros ordenamientos.”

De la lectura del artículo anterior, podemos apreciar que esta administración cautelar, es muy parecida a la intervención que puede ordenar la CNBV.

La diferencia fundamental, consiste en que, por una parte la CNBV debe intervenir una Institución cuando detecte irregularidades que puedan poner en riesgo los intereses del público y, entonces el interventor deberá señalar todas las irregularidades, fincar las responsabilidades respectivas y una vez hecho lo anterior, se podrá proceder a levantar la intervención.

Lo óptimo en el caso de la CNBV, sería que no mantuviera intervenciones tan prolongadas (recordemos el caso Cremi-Unión, instituciones intervenidas en septiembre de 1994), sino que entre, ejecute y se retire, para que en ese momento se de la oportunidad al IPAB, que es quien a final de cuentas tomará el costo fiscal que se pudiera generar, para que sea quien administre la Institución intervenida, con lo que se reducirían costos.

Es decir, ambas Instituciones deberían tener una coordinación estrecha, para saber primero, cuando debe intervenir una Institución la CNBV; y, segundo, cuando debe tomar el IPAB la administración cautelar de esa Institución; o bien, cuando debe tomar el IPAB de inicio la administración cautelar.

Como vimos en el artículo transcrito, las funciones de la persona designada por la Junta de Gobierno del IPAB en el caso de la administración cautelar, son muy similares a las

que la ley otorga al interventor designado por la CNBV; no están supeditados a asambleas ni a consejos.

Un punto importante que distingue también la administración cautelar de la intervención, es que la primera, solo tiene lugar cuando el IPAB hubiere otorgado apoyo a alguna Institución, en los términos de la LPAB.

La publicación e inscripción en el Registro Público de Comercio³¹⁸ de la Institución que haya sido objeto de una administración cautelar, correrá a cargo del IPAB, sin más requisitos que una comunicación del Secretario Ejecutivo que contenga la declaratoria de la administración cautelar a su cargo.

A partir de que sean nombrados como apoderados los dos primeros niveles jerárquicos de las Instituciones sujetas a la administración cautelar, ni ellos, sus cónyuges o parientes hasta el cuarto grado, podrán celebrar operaciones con la Institución administrada, por cualquier título, bajo pena del pago del doble del monto que hayan recibido.³¹⁹

VII.1. ESQUEMA DE INTERVENCIÓN GERENCIAL - ADMINISTRACIÓN CAUTELAR

A continuación se ejemplifican las principales diferencias entre la Intervención Gerencial y la Administración Cautelar:

³¹⁸ Según lo establece la última parte del artículo 53 de la LPAB, la administración cautelar surtirá plenos efectos a partir de la fecha de su inscripción.

³¹⁹ Se exceptúan las operaciones que se realicen en términos de las disposiciones aplicables con la aprobación expresa de la Junta de Gobierno del IPAB (art. 54 LPAB).

CNBV**IPAB**

Intervención Gerencial	Administración Cautelar
Procede cuando a juicio de la CNBV, existen irregularidades que afecten la estabilidad o solvencia de las Instituciones y pongan en peligro los intereses del público y/o acreedores.	Tendrá lugar cuando el IPAB, hubiere otorgado apoyo financiero a una Institución
La declara el Presidente de la CNBV con acuerdo de la Junta de Gobierno.	La declara la Junta de Gobierno del IPAB
El Presidente de la CNBV, designará al Interventor Gerente.	La Junta de Gobierno del IPAB designará a la persona que ejercerá la administración cautelar.
El oficio que contenga el nombramiento de interventor gerente, deberá inscribirse en el Registro Público de Comercio que corresponda al domicilio de la institución intervenida, sin más requisito que el oficio respectivo de la CNBV.	El IPAB publicará e inscribirá la declaratoria de la administración cautelar a su cargo en el Registro Público de comercio del domicilio social de la Institución, sin más requisitos que una comunicación del Secretario Ejecutivo.

VIII. LIQUIDACIÓN, SUSPENSIÓN DE PAGOS Y QUIEBRA DE LAS INSTITUCIONES

El IPAB (establece la LPAB en su artículo 55), desempeñará las funciones de liquidador o síndico en las Instituciones que se encuentren en estado de liquidación, suspensión o quiebra, las cuales podrá ejercer con su personal o a través de apoderados (personas físicas o morales), que al efecto designe.

Resulta importante resaltar que el propio IPAB, podrá determinar la disolución y liquidación de las Instituciones o solicitar, en términos de las disposiciones aplicables la suspensión de pagos o quiebra de las Instituciones.

En estos casos, y según lo previsto en el artículo 57 de la LPAB:

- I. El liquidador deberá elaborar el balance final de liquidación, sometiéndolo a la revisión de la CNBV. La CNBV podrá ordenar las correcciones que a su juicio fueren fundamentales. Una vez realizado el balance por

la CNBV y habiéndose efectuado las correcciones que, en su caso, hubiere ordenado, se depositará e inscribirá en el Registro Público de Comercio del domicilio social de la Institución de que se trate y se procederá conforme a lo dispuesto en la fracción II del artículo 247 de la LGSM.³²⁰

Concluido el plazo establecido para impugnaciones y en el evento de que hubiera un remanente, el liquidador efectuará el pago que corresponda a los accionistas.

El IPAB en su carácter de liquidador contará con todas las atribuciones a que se refiere el artículo 51 de la LPAB³²¹.

- II. Las propuestas de convenios dentro de los procedimientos de suspensión de pagos o quiebra, una vez admitidas en la junta de acreedores, deberán someterse a la aprobación del IPAB.

³²⁰ Recordemos que esta fracción trata el tema de las publicaciones del balance final, entre otras.

³²¹ Este artículo faculta al IPAB a otorgar poderes generales y especiales, así como para revocarlos, pudiendo también nombrar delegados fiduciarios de la Institución, en el caso de la administración cautelar antes comentada.

CAPITULO DÉCIMO

PROPUESTAS PARA UN MEJOR PAPEL DE LA AUTORIDAD EN EL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO

SUMARIO

I. Introducción.- II. Propuestas.- II.1 Ahorro e Inversión.- II.2
Financiamiento.- II.3 Competitividad.- II.4 Expedición de Normas
Prudenciales.- II.4.1 Fortalecimiento de la Regulación
Prudencial.- II.5 Supervisión Financiera.- II.5.1 Avances de la
Supervisión Bancaria en México.- II.5.2 Retos de la Supervisión
Financiera en México.- II.5.2.1 Riesgos de Contagio.- II.5.2.2
Requerimientos de Mayor Transparencia.- II.5.2.3 Arbitraje
Regulatorio.- II.5.2.4 Concentración de Riesgos.- II.5.2.5
Apertura Financiera y Globalización.- II.5.3 Propuestas para el
Desarrollo y Mejoramiento de la Supervisión Financiera en
México.- II.5.3.1 Redefinición del Universo Sujeto a la
Supervisión del Estado.- II.5.3.2 Redefinición del Papel de la
Supervisión en México.- II.6 Fortalecimiento del Proceso de
Otorgamiento de Autorizaciones.- II.6.1 Implementación de un
Sistema de Supervisión Consolidada e Integral.- II.7
Fortalecimiento de Mecanismos de Autorregulación.- II.8
Modernización de los Organismos Supervisores.- II.9
Fortalecimiento de los Mecanismos de Mercado.- II.10 Aplicación
de Medidas Correctivas.- II.11. Reformas en Materia Penal.- III.
Contraloría Normativa de los Grupos Financieros.- III.1 Objetivo.-
III.2 Funciones del Contralor Normativo.

I. INTRODUCCION.

El objetivo de este capítulo es agrupar las propuestas que, como consecuencia de la presente investigación, considero deben ser adoptadas por las Autoridades Financieras.

Existe coincidencia en torno a la necesidad de ajustar la estructura de regulación de los sistemas financieros,

fundamentalmente a través del fortalecimiento de la supervisión y de la denominada regulación prudencial.

Por cuanto a la supervisión, en los últimos años se han gestado importantes cambios en su perspectiva, por lo que estimo las autoridades deben poner especial atención a este tema.

II. PROPUESTAS

La CNBV, en su carácter de principal organismo regulador y supervisor de nuestro sistema financiero, debe contribuir también a promover mayores niveles de eficiencia en el sector financiero, enfocando sus esfuerzos hacia un marco regulatorio que propicie:

1. La ampliación de los instrumentos de ahorro e inversión.
2. La expansión de las fuentes de Financiamiento.
3. El incremento en los niveles de eficiencia y competitividad entre los intermediarios.
4. Expedición de Regulación Prudencial acorde a la realidad del sistema financiero.
5. Una mejor supervisión financiera.
6. Fortalecimiento en el proceso de otorgamiento de autorizaciones.
7. Fortalecimiento de Mecanismos de Autorregulación.
8. Modernización de los Organismos Supervisores.
9. Fortalecimiento de los Mecanismos de Mercado.
10. Aplicación de Medidas Correctivas.

II.1. AHORRO E INVERSIÓN

Es necesario que la CNBV participe, junto con las demás autoridades financieras y participantes del mercado, en la creación de un marco regulatorio propicio para que los mercados establezcan mejores esquemas de captación del ahorro popular, que fomenten la participación de un mayor número de grupos sociales en los mercados financieros

formales y les permita acceder a mejores opciones tanto de ahorro como de financiamiento.

II.2. FINANCIAMIENTO

De la misma manera que es importante facilitar el establecimiento de mayores alternativas de ahorro, la CNBV junto con las demás autoridades deberán impulsar condiciones para ampliar las opciones de financiamiento a las empresas con proyectos viables, y a otros sectores económicos cuyo acceso a éste es limitado.

Igualmente importante será vigilar el sano desarrollo del sector bursátil, a fin de que éste permita aumentar las alternativas de financiamiento para un mayor número de unidades productivas y sectores económicos, e incrementar la ampliación de la base de emisoras en el mercado de valores; particularmente en el mercado intermedio será necesario supervisar que sólo ingresen empresas viables.

II.3. COMPETITIVIDAD

La CNBV al fomentar una mayor y mejor competitividad entre los intermediarios, propiciará una gradual reducción de los costos de intermediación, así como un mejoramiento en la calidad de los servicios financieros.

II.4. EXPEDICIÓN DE NORMAS PRUDENCIALES

“La regulación prudencial, establece los límites externos y las obligaciones a los bancos, para que se asegure la seguridad y (Soundness) del sistema bancario”³²².

Es aconsejable que la CNBV, dentro del marco jurídico y reglamentario actual, dicte normas prudenciales para el correcto funcionamiento de las empresas bancarias.

³²² Polizatto Vincent.p. Prudential Regulation and Banking Supervision. The World Bank.- January 1990.-p.18

No es conveniente que el funcionamiento de los bancos y otras empresas esté regulado en detalle por reglamentos dictados por entes públicos cuya planta y dirección están sujetos a remoción cuando ocurren cambios políticos.

En cambio, dotando al fiscalizador directo de facultades normativas y de interpretación administrativa de las leyes y reglamentos aplicables, se lograría una uniformidad en las normas que rigen los negocios con el público y en la aplicación práctica de los límites y frenos legales.

Las Facultades normativas, abarcarían materias más diversas, entre las que cabe destacar:

1. La forma de clasificar el riesgo de las colocaciones de los bancos y las provisiones que deben hacer para prevenirlo.
2. Lo que debe entenderse por créditos vencidos o no rentables.
3. Los casos precisos en que un banco debe reponer su patrimonio al sufrir pérdidas.
4. Los pasivos o los activos que deben tenerse en cuenta en relación con el patrimonio.
5. La suficiencia de capital.
6. La valorización de las garantías a efectos de límites de operaciones, etc.

Aunado a la seguridad jurídica que se debe brindar a los participantes y corregir los principales problemas que impiden el funcionamiento de los mercados, la regulación del sistema financiero debe tener además como principal objetivo el procurar que los intermediarios tanto bancarios como no bancarios, cuenten con los sistemas de control internos adecuados que les permitan medir y limitar la toma excesiva de riesgos.

Los riesgos excesivos que pueden enfrentar los intermediarios no sólo surgen en épocas de crisis o dificultades económicas.

De hecho, dado que la toma de riesgos es parte cotidiana de la actividad financiera, éstos pueden aumentar incluso en épocas de auge económico, cuando los intermediarios son propensos a incurrir en riesgos excesivos al subestimar, o quizá ignorar, las posiciones que toman en la adopción de estrategias de crecimiento acelerado.

En nuestro país se han desarrollado diferentes esquemas de regulación prudencial para los distintos tipos de intermediarios financieros.

Estos esquemas han estado organizados en función del tipo de intermediario que se ha de supervisar, lo cual obedece, en gran parte, a que durante mucho tiempo la estructura de nuestro sistema financiero no permitió que un sólo intermediario realizara actividades en diferentes ámbitos.

En la actualidad, dada la tendencia de nuestro sistema financiero hacia un esquema de banca universal, es necesario establecer principios, mecanismos y estándares de regulación prudencial homogéneos para todos los intermediarios, así como sistemas para medir oportuna y objetivamente los distintos riesgos en que pueden incurrir las entidades integrantes de un mismo grupo financiero.

Lo anterior deberá realizarse promoviendo un enfoque funcional de la regulación, orientado a las actividades y operaciones que se llevan a cabo en nuestro sistema financiero, independientemente del tipo de intermediario que las realice.

Se propone que mediante el desarrollo de normas, procedimientos y estándares mínimos obligatorios tales como requerimientos de capital, nivel de reservas y

provisiones, calificación de la cartera crediticia y valuación del portafolio de inversión, sea como las autoridades financieras promuevan la estabilidad y solvencia de los intermediarios financieros y del sistema en su conjunto.

De la misma forma, resulta importante mantener el establecimiento de principios contables y de divulgación de información oportuna y veraz, toda vez que ello permite a las autoridades y demás agentes del mercado conocer de manera objetiva la situación financiera de los intermediarios.

Si bien propongo que las normas prudenciales de ordenación de capital de las entidades financieras debe ser competencia del fiscalizador directo, actualmente el artículo 50 de la LIC señala que la SHCP, oyendo la opinión del BM y la CNBV, establecerá la metodología para determinar la suficiencia de capital de los bancos.

II.4.1. FORTALECIMIENTO DE LA REGULACIÓN PRUDENCIAL

“En tanto una economía se desarrolla y vuelve compleja, las autoridades necesitan mayor información para aplicar la ley y los ciudadanos más información para obedecerla”.³²³

La regulación prudencial debe ser dinámica y contribuir en todo momento a la estabilidad, solidez y eficiencia del sistema financiero mexicano.

A fin de alcanzar estos objetivos, se requiere establecer:

1. Requerimientos de capital al nivel de Grupo Financiero;
2. Regulación más estricta a los créditos relacionados al nivel de Grupo Financiero; y,

³²³ Cooter Robert D.-The Rule of State Law Versus The Rule-of-Law State.- The World Bank.- Washington, D.C.-1996.-p.2.

3. Limitación a las operaciones intercompañías y, en particular, regulación sobre conflictos de interés y uso indebido de información.

II.5. SUPERVISIÓN FINANCIERA

“La supervisión Bancaria en los noventas se ha enfocado en el manejo del riesgo nacional: poniendo las reglas del juego a los intermediarios en el sentido que los riesgos son tomados cuando existe un adecuado nivel de capital”³²⁴.

Otra herramienta con que cuenta la autoridad financiera para procurar la estabilidad y solvencia del sistema financiero es la supervisión, y ella en un conjunto de metodologías y procedimientos que le permiten vigilar que las instituciones realicen sus actividades de acuerdo con la regulación vigente y las sanas prácticas financieras, medir de manera objetiva sus riesgos, así como evaluar la calidad de sus controles internos.

En efecto, una efectiva supervisión requiere procedimientos comprensivos de inspección que cubran todos los aspectos de las operaciones bancarias, personal preparado y con experiencia y una estrategia institucional de desarrollo; pues la adopción del modelo de grupos financieros y la privatización de la banca se dio antes de que una estrecha infraestructura de supervisión se pudiera crear; y es también reconocido por el Gobierno que una supervisión consolidada de los grupos financieros, como un todo, necesitaba ser estrechada.

Así, en abril de 1994, la CNBV fue substancialmente reorganizada, y un plan de desarrollo institucional fue iniciado para racionalizar la responsabilidad de los procesos de supervisión.

³²⁴ Sheng Andrew.-Bank Restructuring. Lessons from the 1980's. The World Bank.- Washington, D.C. 1996.-p.50.

Dada la existencia en México de grupos financieros, en donde los riesgos que enfrente una entidad pueden también eventualmente poner en peligro la estabilidad del grupo del que forma parte, las autoridades han decidido adoptar la supervisión consolidada, que permite evaluar tanto el nivel de riesgo de una entidad en lo individual, como el del grupo financiero en conjunto.

A fin de instrumentar el esquema de supervisión consolidada, la CNBV ha desarrollado la metodología MACRO, que considero necesario debe continuar, la cual evalúa el manejo de fondos, la adecuación de capital, la calidad de activos, la rentabilidad y la organización.

II.5.1. AVANCES DE LA SUPERVISIÓN BANCARIA EN MÉXICO

“La supervisión Bancaria es uno de los elementos más críticos para una exitosa reforma financiera, sobre todo si está plagada de los siguientes elementos:

- 1) Número insuficiente de supervisores capaces;
- 2) Servicios pobres de información;
- 3) Si los supervisores carecen de poder coercitivo; y, si
- 4) La supervisión tiende a enfocarse en hallazgos inmediatos como liquidez sin un acercamiento al riesgo en la administración”³²⁵.

Por lo que se refiere más específicamente al aspecto de la supervisión bancaria en nuestro país, los tiempos recientes han presenciado una evolución que se ha manifestado principalmente en los siguientes aspectos:

1. Primeros pasos hacia la homologación con las prácticas de supervisión internacionales, con respecto a:

a) Requerimientos de Capitalización.

³²⁵ Boris Michael S. Restructuring Banks and Enterprises.- Recert Lessons from transition countries.- World Bank.- Washington, D.C.- 1995.p.32

b) Supervisión enfocada a la calidad de la administración de las instituciones y a los sistemas internos para el control de riesgos.

2. Diseño de metodologías específicas de supervisión sobre aquellos aspectos financieros que se consideran de primordial importancia, debido a su relación directa con la solvencia y liquidez de la institución.

No obstante estos avances, estas metodologías no han sido instrumentadas en su totalidad.

3. Instrumentación inicial de procedimientos de supervisión bajo una base integral, que permitan valorar más adecuadamente los riesgos totales que enfrenta una institución o grupo financiero.

4. Primeros pasos hacia la supervisión consolidada.

II.5.2. RETOS DE LA SUPERVISIÓN FINANCIERA EN MÉXICO

Nuestro país ha orientado su mercado financiero hacia un sistema de banca universal, a través de la creación de grupos financieros, que permiten la prestación de diversos servicios en el seno de la misma entidad. Sin bien de esta estructura derivan importantes ventajas tales como economías de escala, sinergias así como mayor flexibilidad para obtener el capital necesario para apoyar las actividades del grupo, por otra parte implica importantes retos para el supervisor, tales como:

II.5.2.1. RIEGOS DE CONTAGIO

Un grupo financiero puede enfrentar problemas financieros serios, como resultado de la transferencia de recursos entre entidades integrantes del mismo, con fines de solventar los problemas de una de ellas.

Dichas transferencias suelen hacerse de manera oculta a través de precios preferenciales.

II.5.2.2. REQUERIMIENTOS DE MAYOR TRANSPARENCIA

La información financiera que hoy recibe el público inversionista, así como los organismos supervisores, no es lo deseablemente transparente y además, resulta insuficiente para reflejar de manera totalmente adecuada la situación de los intermediarios financieros ya sea considerados en lo individual o como integrantes de un grupo.

Como consecuencia, los analistas financieros y el público inversionista en general no pueden hacer una buena evaluación de la solidez de las entidades financieras, ni de los riesgos que éstas enfrentan, por lo que una consecuencia también de esta falta de transparencia suele ser la sobre estimación del capital y de las ganancias de los grupos.

Así, a fin de aminorar esta situación se requiere una mayor claridad de la información proporcionada por las entidades financieras, al igual que una mejor participación del mercado en la evaluación de las mismas.

II.5.2.3. ARBITRAJE REGULATORIO

Cuando la regulación prudencial no es aplicada al grupo financiero en su conjunto, ni se le requiere presentar sus estados financieros y reportes regulatorios de manera consolidada, se crean incentivos para hacer arbitraje regulatorio, impidiendo con ello nuevamente una adecuada supervisión del sistema financiero.

II.5.2.4. CONCENTRACIÓN DE RIESGOS

Toda vez que un grupo financiero puede prestarle una amplia gama de servicios a un mismo cliente o grupo de clientes, su exposición al riesgo aumenta en consecuencia, pudiendo ser más amplia de lo prudentemente recomendable.

II.5.2.5. APERTURA FINANCIERA Y GLOBALIZACIÓN

Adicionalmente, México ha llevado a cabo la apertura de su sistema financiero, y por primera vez en muchos años se han otorgado diversas autorizaciones para la constitución y operación de bancos, y otros intermediarios financieros, aumentado con ello substancialmente el número de entidades a supervisar.

Igualmente la apertura del sistema ha alcanzado al exterior, lo que provocará la entrada a nuestro país de entidades financieras extranjeras con prácticas y operaciones diferentes a las nuestras, recientemente sofisticadas, implicándose un mayor reto para nuestros supervisores.

También la realización de operaciones transfronterizas y la creación de nuevos productos y servicios financieros, son por sí solas un reto de trascendencia.

II.5.3. PROPUESTAS PARA EL DESARROLLO Y MEJORAMIENTO DE LA SUPERVISIÓN FINANCIERA EN MÉXICO

Debido a lo anteriormente señalado, la instrumentación de diversas medidas y procedimientos tendientes a la adecuada supervisión del entorno financiero actual se hace necesaria, y deben atenderse de manera prioritaria los rubros que se detallan a continuación:

II.5.3.1. REDEFINICIÓN DEL UNIVERSO SUJETO A LA SUPERVISIÓN DEL ESTADO

Es de suma importancia que en las leyes financieras se exprese con mayor claridad la responsabilidad del Estado, ante eventuales quiebras de intermediarios financieros.

La conveniencia de que existan buenos mecanismos de supervisión gubernamental, seguro de depósito y un banco central, para respaldar la operación de los bancos comerciales está plenamente justificada; y tampoco existe controversia alguna sobre la conveniencia de una estricta vigilancia del Estado sobre el quehacer de aseguradoras y casas de bolsa.

Sin embargo, la proliferación de otro tipo de intermediarios financieros tales como, empresas de factoraje, almacenadoras generales de depósito, sociedades financieras de objeto limitado, casas de cambio y uniones de crédito, si bien son necesarios en el sistema para generar incentivos de competencia y de atención a diversos nichos de mercado, pone en entredicho la posibilidad práctica y la conveniencia teórica, de llevar a cabo una supervisión gubernamental similar a la que se efectúa con la banca (v.gr. Cajas de Ahorro).

Cabiendo recordar que este tipo de intermediarios, al no estar autorizados para recibir depósitos del público en general, la quiebra de los mismos no pone en riesgo la estabilidad del sistema de pagos ni del sistema financiero mexicano, pero se pueden utilizar como se comentó en capítulos anteriores, para la comisión de fraudes y la realización de operaciones con recursos de procedencia ilícita.

II.5.3.2. REDEFINICIÓN DEL PAPEL DE LA SUPERVISIÓN EN MÉXICO

La supervisión bancaria deberá reorientar sus funciones y objetivos abandonando el papel de "policía", a través de la elaboración de una exhaustiva normatividad, para pasar a ser una pieza fundamental del sistema financiero mexicano que promueva su estabilidad, solidez y eficiencia mediante:

1. La evaluación de los riesgos que enfrentan las entidades financieras en lo individual y el sistema financiero en su conjunto;
2. El desarrollo de la regulación prudencial, consistente con el nuevo entorno;
3. La promoción de mayores mecanismos de autorregulación;
4. La especial atención a las calidades morales y técnicas de los administradores en las entidades financieras.

II.6. FORTALECIMIENTO DEL PROCESO DE OTORGAMIENTO DE AUTORIZACIONES.

El proceso de autorizaciones de bancos, casas de bolsa, aseguradores y demás organizaciones auxiliares del crédito, debe ser visto como una parte integral de la supervisión y funcionar como un control de entrada, a fin de contribuir a la estabilidad y solidez del sistema financiero mexicano, aplicando en ese proceso elementos como:

1. Criterios mínimos para el otorgamiento de autorizaciones que incluyan:
 - a) Proyecciones de estados de resultados para años futuros;
 - b) Lista detallada de administradores y de los principales accionistas de los grupos;

- c) Estándares mínimos sobre aportaciones de capital, con un especial énfasis en vigilar las fuentes de fondeo;
 - d) Estándares estrictos sobre la calidad moral de los accionistas y socios, así como sobre la calidad moral y técnica de los administradores;
 - e) Antecedentes en el sistema financiero de los administradores y accionistas;
 - f) Cumplimiento con los requerimientos legales;
 - g) Evaluación del plan de negocios y riesgos que la entidad solicitante puede implicar para el sistema financiero.
2. Una opinión favorable o autorización provisional cuando se justifique analizar con más detalle la solicitud.
 3. Información que permita conocer antecedentes de los solicitantes. Para ello se requiere que las Comisiones Supervisoras celebren convenios con organismos nacionales e internacionales.

II.6.1. IMPLEMENTACIÓN DE UN SISTEMA DE SUPERVISIÓN CONSOLIDADA E INTEGRAL

En virtud de las características de nuestro sistema financiero y de los retos que éste enfrenta, considero necesaria la adopción de una supervisión consolidada, para lo cual se requieren pasos previos como:

1. Homologación de prácticas de supervisión y contables con las internacionalmente aceptadas, es decir, que las entidades supervisadas presenten sus estados de resultados y reportes regulatorios de manera consolidada;

2. Armonización de las prácticas supervisoras y contables aplicadas por los distintos supervisores nacionales;
3. Mantener actualizado el proceso de inspecciones, que incluya visitas a establecimientos de intermediarios mexicanos en el exterior.

II.7. FORTALECIMIENTO DE MECANISMOS DE AUTORREGULACIÓN

En nuestro país, cada Grupo o Entidad Financiera debe contar con un programa de autorregulación, que sea aprobado por su Consejo de Administración y que se haga del conocimiento de las autoridades financieras para su sanción.

Dada la dimensión y retos de nuestro sistema financiero, resulta esencial fomentar la autorregulación, mediante la participación de agentes del mercado que coadyuven a asistir en el monitoréo y análisis de las entidades financieras.

Para una mayor eficiencia de la autorregulación, las diversas entidades y grupos financieros, deben tomar en cuenta los siguientes elementos:

- a) Cabal apego a los requerimientos de las autoridades y a las disposiciones legales que le son aplicables;
- b) Adecuación de sus normas y procedimientos internos, a la normatividad externa;
- c) Protección y supervisión en todo momento de los intereses de sus clientes;
- d) Un adecuado nivel de calidad; y,
- e) Con base en sanas prácticas de negocios.

Para los fines de este trabajo de investigación, el tema de la autorregulación constituye un elemento esencial.

El propósito primordial de la Contraloría Normativa que propongo, sería vigilar en todo momento el prestigio de la Entidad o Grupo al que pertenezca, en beneficio de su clientela.

Para ello, el Contralor Normativo se encargaría, entre otras funciones, de desarrollar e implementar una cultura de autorregulación, cuya prioridad fundamental sería el cumplimiento de la normatividad aplicable a las actividades u operaciones que realice la Entidad o Grupo Financiero de que se trate, así como la prevención de contingencias a través del monitoreo de procesos de control normativos, con el fin de minimizar y prevenir los Riesgos Normativos³²⁶.

La autorregulación sería implementada también para minimizar los efectos negativos que pudieran producirse por conflictos de interés o uso indebido de información privilegiada.³²⁷

Para el logro de los fines anteriores, sería necesario el normar los procedimientos y actividades de las principales áreas de las entidades financieras que por el desempeño de sus actividades puedan conducir a la entidad a la toma de riesgos excesivos.

En este sentido, se ha logrado un avance significativo en las Instituciones de Banca Múltiple, a raíz de la emisión de

³²⁶ El Riesgo Normativo se compone por los siguientes elementos: (i) Legal; (ii) Financiero; y, (iii) De reputación. Dentro del riesgo normativo, también se deben tomar en cuenta las sanciones que puede llegar a imponer la autoridad por el desapego a la normatividad correspondiente. Estos elementos se encuentran interrelacionados.

³²⁷ Estos conceptos son utilizados principalmente en el medio bursátil o en aquellas áreas que tienen relación con fusiones o adquisiciones de empresas, pueden constituir graves daños para la entidad financiera en la que se divulgue una información privilegiada, pues pueden provocar una alza o baja en el precio de acciones o valores cotizados en la Bolsa, entre otros.

la circular 1423 que la CNBV, expidió el 25 de enero de 1999.

El objeto de esa circular, es establecer los lineamientos mínimos que las instituciones de banca múltiple deberán observar para implementar una adecuada administración integral de riesgos.³²⁸

Además regula y define los siguientes tipos de riesgo:

1. Riesgo de Crédito o Crediticio.

Pérdida potencial por la falta de pago de un acreditado o contraparte, en las operaciones que efectúan las instituciones.

2. Riesgo Legal.

Pérdida potencial por el incumplimiento de las disposiciones legales y administrativas aplicables, la emisión de resoluciones administrativas y judiciales desfavorables y la aplicación de sanciones, en relación con las operaciones que las instituciones llevan a cabo.

Para la propuesta del presente trabajo de investigación, el riesgo legal sería supervisado por el Contralor Normativo.

3. Riesgo de Liquidez.

Pérdida potencial por la imposibilidad de renovar pasivos o de contratar otros en condiciones normales para la Institución; por la venta anticipada o forzosa de activos a descuentos inusuales para hacer frente a sus obligaciones, o bien, por el hecho de que una posición no pueda ser

³²⁸ Por administración de Riesgos, según lo prevé esta circular, debemos entender el conjunto de objetivos, políticas, procedimientos y acciones que se implementan para cuantificar, medir, monitorear, limitar, controlar, informar y revelar los distintos tipos de riesgo a que se encuentran expuestas las instituciones de banca múltiple, así como sus subsidiarias financieras, excepto administradoras de fondos para el retiro y sociedades de inversión.

oportunamente enajenada, adquirida o cubierta mediante el establecimiento de una posición contraria equivalente.

4. Riesgo de Mercado.

Pérdida potencial por cambios en los factores de riesgo que inciden sobre la valuación de las posiciones por operaciones activas, pasivas o causantes de pasivo contingente, tales como tasas de interés, tipos de cambio, índices de precios, entre otros.

5. Riesgo Operativo.

Pérdida potencial por fallas o deficiencias en los sistemas de información, en los controles internos o por errores en el procesamiento de las operaciones.

El Contralor Normativo que propongo, debe verificar que se cumpla dicho programa de autorregulación, evaluar mensualmente los avances que presente, proponer al Consejo de Administración, modificaciones al mismo, a efecto de establecer medidas para prevenir conflictos de interés y evitar el uso indebido de la información privilegiada, debiendo presentar un informe mensual a la autoridad correspondiente, el cual comprenderá los resultados de la evaluación que practique.

El alcance de la Autorregulación comprende:

a) Las Operaciones: Regulando el uso efectivo y eficiente de los recursos de las Entidades y Grupos Financieros; y,

b) El Cumplimiento: Asegurando el cumplimiento por parte de esos Grupos y Entidades Financieras de todas las leyes y regulaciones aplicables.

El objetivo primordial de la autorregulación, es garantizar tanto la eficiente operación de las Entidades y Grupos Financieros, como la protección de los intereses de sus

clientes, evitando todo tipo de operaciones que impliquen conflictos de interés, incumplimientos a la normatividad y el uso indebido de información privilegiada.

Lo que se busca es involucrar activa y directamente a los funcionarios y empleados de esas entidades y grupos, en su responsabilidad de autocontrolarse, a fin de garantizar que su operación se ajuste a la Ley, disposiciones aplicables a la misma y a los usos y sanas prácticas correspondientes.

La Autorregulación comprende los siguientes elementos:

1. **NORMATIVIDAD APLICABLE:** Porque es importante asegurar que los procesos internos de las entidades y grupos financieros, se desarrollen de conformidad con ésta.

2. **AMBIENTE DE CONTROL:** La base de todo negocio es su personal, sus atributos individuales, incluyendo integridad, valores éticos y competencias, y el ambiente en el cual ellos operan. Ellos son el motor que impulsa a las diversas entidades y los cimientos sobre los cuales descansa todo el negocio.

3. **IDENTIFICACIÓN Y EVALUACIÓN DE RIESGOS:** Las Entidades y Grupos Financieros enfrentan diversos riesgos y deben manejarlos adecuadamente.

Deben establecer objetivos integrales para todos los segmentos de su negocio, de tal forma que la organización en su conjunto opere en concierto.

También deben establecer mecanismos permanentes para identificar, analizar y administrar los riesgos relacionados.

4. **ACTIVIDADES DE CONTROL:** Políticas y procedimientos de control deben ser establecidos y aplicados, para ayudar a asegurar que se ejecuten, de manera efectiva, las acciones identificadas como necesarias para lograr los objetivos del negocio de que se trate.

5. INFORMACIÓN Y COMUNICACIÓN: Alrededor de las actividades, están los sistemas de información y comunicación. Estos permiten al personal de las entidades, capturar e intercambiar la información necesaria para conducir, manejar y controlar sus operaciones.

6. EVALUACIÓN: Todo este proceso debe ser evaluado permanentemente por los integrantes de la Contraloría Normativa que propongo, y deben efectuarse las modificaciones que procedan conforme sean necesarias.

De esta manera, el sistema puede reaccionar dinámicamente, cambiando, de acuerdo lo requieran las condiciones.

Por otra parte y además de aumentar la calidad y cantidad de información proporcionada al público inversionista, será necesario fomentar el desarrollo de entidades tales como:

1. Burós de Crédito
2. Agencias Calificadoras
3. Registros Públicos
4. Firmas de Auditores
5. Firmas de Valuación
6. Firmas Actuariales

Asimismo, deberá fortalecerse el papel de las auditorías internas y externas de los intermediarios para que contribuyan de manera más decidida a garantizar la solidez del sistema.

Con respecto a las auditorías externas propongo lo siguiente:

1. Analizar la conveniencia de hacer más estrictos el registro en las entidades supervisoras, de las firmas que auditan a las entidades financieras supervisadas;

2. Fortalecer la independencia de los auditores externos, con respecto a la administración de las entidades supervisadas;
3. Facultar expresamente en la ley a los supervisores para contratar, con cargo a los supervisados, a empresas auditoras que ejecuten trabajos específicos de interés del supervisor;
4. Fortalecer la facultad de los organismos supervisores para evaluar las actividades que realizan los auditores; exigir a éstos el desempeño de tareas más útiles para contribuir a la salud financiera de la entidad; analizar sus papeles de trabajo; y, requerir la entrega de informes o reportes sobre cualquier situación irregular o relevante que pudiera generar pérdidas significativas en la empresa auditada;
5. Instituir un sistema de responsabilidad y de desempeño de los auditores que incentive la sana competencia.

Sobre este tema, siento que el principio rector es que mientras más desregulado esté el sistema, más sólidas serán las reglas que la autoridad expida y que gobiernen el sistema financiero así como la aplicación de las mismas.

II.8. MODERNIZACIÓN DE LOS ORGANISMOS SUPERVISORES

“Mientras la regulación bancaria está preocupada en poner las reglas, la supervisión bancaria se preocupa en asegurar el cumplimiento de las reglas”³²⁹.

Para llevar a la práctica estas propuestas, se requiere fortalecer de manera significativa a las Comisiones Supervisoras. Para ello deberá:

³²⁹ Roe Alan.- Financial Sector Reform Intransitional Socialist Economies.- Economic Development Institute of The World Bank.- Wasington, D.C.-1992.-p.17

1. Revisarse el marco de distribución de competencias entre las distintas comisiones supervisoras y autoridades financieras mexicanas, a fin de que sea acorde con los objetivos que debe perseguir cada autoridad;
2. Fortalecerse la capacidad analítica del personal de las Comisiones, mediante la renovación parcial del mismo y el establecimiento de programas de capacitación permanentes;
3. Implementarse un Servicio Civil de Carrera con un sistema de compensación competitivo, y;
4. Dotarse a la Comisión de asistencia técnica y de recursos materiales adecuados.

Con lo aquí propuesto, estamos seguros de que el sistema financiero mexicano contribuirá en un mejor entorno de estabilidad y eficiencia al desarrollo equilibrado y justo de nuestro país.

II.9. FORTALECIMIENTO DE LOS MECANISMOS DE MERCADO

La regulación prudencial emitida por la autoridad, así como los procesos de supervisión, no deben sustituir la disciplina y los castigos que imponen los mercados a aquellos intermediarios que violan las sanas prácticas financieras o incurrir en riesgos excesivos.

De hecho, la regulación y supervisión deben complementarse con los esfuerzos que las propias entidades lleven a cabo para establecer códigos de conducta y aplicar algún tipo de sanción a quien los infrinja³³⁰.

³³⁰ Un ejemplo lo encontramos actualmente en el código de ética emitido por la Bolsa Mexicana de Valores.

En este sentido, resulta de particular importancia promover un mayor nivel de autorregulación en los mercados financieros, procurando que los intermediarios establezcan códigos de ética y conducta consistentes con las sanas prácticas financieras, así como los mecanismos necesarios para vigilar su cumplimiento.

En caso particular del mercado de valores, la autorregulación deberá también ir acompañada de la incorporación de sistemas automatizados que permitan un seguimiento en tiempo real de la totalidad de las operaciones, así como de mejores aplicaciones informáticas, como bases de datos, que faciliten, amplíen y agilicen la utilización de la información financiera.

Sin embargo, la autoridad debe ser cautelosa en la transición hacia un ambiente de autorregulación, en particular debe procurar que todos los involucrados entiendan que, bajo la autorregulación, la autoridad sigue siendo responsable de la protección al ahorrador e inversionista y de la salud del sistema financiero en su conjunto.

Por último, las autoridades deberán fomentar el establecimiento y desarrollo de instituciones que complementen la recopilación, el análisis y la divulgación de información dentro del sistema financiero, tales como agencias calificadoras de valores, burós de crédito, asesores de inversión, etc.

Este tipo de instituciones son indispensables en un mercado eficiente, pues contribuyen, por un lado, a mejorar la calidad y oportunidad de la información y, por otro, a que los mercados y sus participantes puedan asimilarla de manera ágil y sin incurrir en costos elevados.

II.10. APLICACION DE MEDIDAS CORRECTIVAS

“En la moderna teoría financiera, el riesgo proviene de eventos imprevistos. Las instituciones eficientes y los mercados eliminan el riesgo sistemático. El Riesgo que prevalece es no sistemático, resultado de eventos imprevistos e imposibles de asegurar”³³¹.

Las acciones de regulación prudencial y supervisión que realiza la autoridad deben tener un carácter preventivo más que correctivo, y buscar en todo momento que las entidades supervisadas no incurran en riesgos excesivos que afecten sus niveles de capitalización, liquidez, reservas y rentabilidad, así como la calidad de sus activos.

No obstante lo anterior, es necesario que en los casos en que se detecten violaciones a la regulación se proceda a aplicar las medidas correctivas y/o sanciones, para garantizar que dichas prácticas no pongan en peligro los recursos del público y la estabilidad y solvencia del sector financiero, para ello, la CNBV cuenta con un conjunto de facultades que van desde programas correctivos, de cumplimiento forzoso por parte de las entidades financieras, hasta las intervenciones administrativas y gerenciales.

“Por su propia naturaleza, medidas preventivas tienen que ser implementadas antes que el peligro esté presente”³³².

Para contribuir a una mejor observancia de las disposiciones legales y de regulación, deberán revisarse las facultades de la Comisión, a fin de que las sanciones realmente cumplan la función de desincentivar conductas y operaciones contrarias a las sanas prácticas financieras y

³³¹ Meltzer Allan H.- Sustaining Safety and Soundness: Supervision, Regulation, and Financial Reform.- The World Bank.- Washington, D.C.- 1995.- P.5.

³³² Glaessner Thomas and Mas Ignacio.- Incentive Structure and Resolution of Financial Institution Disress: Latin America Experience.- The World Bank.- Washington, D.C.- 1991.- p.5.

no se conviertan únicamente en un costo adicional de operación para los intermediarios.

Así, tanto las acciones correctivas, como las sanciones correspondientes, deberán constituirse en medidas ejemplares que representen un castigo real para las instituciones infractoras y para sus funcionarios.

Deberá, asimismo, revisarse la esfera de competencia de la CNBV, así como sus facultades en materia de investigación y denuncia de probables ilícitos, a fin de hacer más ágil el ejercicio de la acción penal.

La reforma legal en materia financiera en los países desarrollados y en vías de desarrollo, ha sido motivada por presiones macroeconómicas y por los rápidos avances de la tecnología.

Al tenor de este apartado y en abono al fortalecimiento del sistema financiero, expongo los siguientes comentarios:

Como consecuencia del proceso de integración en el ámbito mundial que ha vivido nuestro país en los últimos años, se han llevado a cabo diversos ajustes en materia financiera, con el objeto de contar con un sistema financiero mucho más eficiente y competitivo, capaz de responder con éxito a las necesidades del mercado.

De esta forma, se instrumentaron una serie de medidas que han otorgado un mayor margen de maniobra y flexibilidad a la operación de las instituciones financieras.

Estas medidas fueron entre otras las siguientes:

1. Abrogación del sistema de control de cambios, vigente desde diciembre de 1982.
2. Liberalización de tasas de interés y plazos, en operaciones pasivas.

3. Supresión del esquema de encaje legal, y sustitución por un sistema de coeficiente de liquidez, mismo que fue posteriormente eliminado.
4. Creación de nuevos títulos gubernamentales y pasivos bancarios bursátiles, que han coadyuvado al desarrollo del mercado de dinero.
5. Supresión de la obligación de canalización selectiva del crédito a ciertos sectores o actividades económicas.
6. Desincorporación bancaria, buscando la diversificación en la tenencia accionaria.
7. Creación de grupos financieros.
8. Apertura del sector financiero a una mayor competencia tanto interna como del exterior.

En un firme liderazgo, la autoridad financiera debe jugar un papel determinante para propiciar una mayor estabilidad, eficiencia y equidad en el sistema financiero removiendo distorsiones, ineficiencia y disposiciones inoperantes, sustituyéndolas por disposiciones que sean equitativas en la medida de lo posible, entre los diferentes intermediarios y mercados.

Nuestras autoridades financieras han adoptado, entre otras medidas, un sistema de regulación prudencial, entendiéndose por la misma, la codificación de las políticas públicas para lograr un fuerte y estable sistema financiero; mientras que la supervisión bancaria tiende a asegurarse de que el sistema financiero cumpla con estas políticas.

Tanto las necesidades financieras de los países como la tecnología financiera han cambiado sustancialmente en los últimos veinte años.

En muchos de los países en vías de desarrollo las leyes y disposiciones, y consecuentemente las prácticas financieras, no se han quedado sin cambio.

Las autoridades financieras necesitan poner mayor atención a la regulación prudencial más que a la económica, dejando las decisiones de quien va a adquirir crédito y a qué precio a los banqueros. Las autoridades necesitan enfocarse en la seguridad y eficiencia de los sistemas financieros.

La línea entre regulación económica y prudencial es muy tenue. Cualquier aspecto específico de regulación puede o debe tener componentes de ambas, sin embargo el objetivo es diferente, no es lo mismo utilizar disposiciones para controlar el otorgamiento de créditos a usar disposiciones para mantener sano y eficiente el sistema financiero.

“Procedimientos para dirimir disputas entre particulares están previstas en la mayoría de las leyes societarias, códigos comerciales y leyes bancarias, pero el desarrollo de un sistema financiero sólido requiere medidas adicionales. La supervisión prudencial por las autoridades está justificada para bancos y otras instituciones financieras”³³³.

Diferentes tipos de sistemas tienen diferentes implicaciones para la regulación financiera. Los grupos financieros son más difíciles de manejar y supervisar que instituciones más especializadas.

Como consecuencia de lo expuesto, proponemos tres criterios para evaluar la regulación financiera y su estructura, los cuales son:

1. Estabilidad. Las instituciones financieras con mayor capital y menos apalancamiento tienen menor posibilidad de enfrentar crisis. Podemos agregar que la estabilidad

³³³ Financial Systems and Development.- The World Bank.- Washington, D.C.- 1990.-p.73.

del sistema financiero también puede ser afectada por su estructura.

Otro aspecto que afecta la estabilidad se refiere a la efectividad de la supervisión. Es recomendable que cuando la supervisión no ha sido desarrollada, debe limitarse el espectro de actividades de los intermediarios hasta que la supervisión se desarrolle.

2. Eficiencia. La experiencia de los países desarrollados nos demuestra que los sistemas financieros con altos niveles de concentración tienden a tener menores márgenes y costos de operación, así como mayores ganancias.

En nuestro país la eficiencia del mercado financiero podría verse incrementada por una mayor competitividad, que se puede dar con la autorización de nuevos bancos y permitiendo la internacionalización de los servicios financieros.

3. Equidad. Los intereses de los pequeños ahorradores, inversionistas y deudores que son considerados como usuarios no profesionales de los servicios financieros, son salvaguardados por disposiciones apropiadas. El interés de los usuarios profesionales, incluyendo a las entidades financieras participantes, están muchas veces mejor protegidos por regulaciones apropiadas referentes a divulgación de información y práctica de mercado.

II.11. REFORMAS EN MATERIA PENAL

Con relación a lo anterior, es importante mencionar que el 17 de mayo de 1999, fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el decreto por el cual se reforman y derogan diversas disposiciones de la Ley de Instituciones de Crédito, la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de

Seguros, la Ley del Mercado de Valores y la Ley de Sistemas de Ahorro para el Retiro.

Estas reformas entraron en vigor el según el propio decreto al día siguiente de su publicación, es decir, el 18 de mayo de 1999.

El decreto aumenta todas las penas privativas de libertad y las multas para los delitos financieros contemplados por las leyes objeto de la modificación.

Tanto en la Ley de Instituciones de Crédito, como en la General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, Federal de Seguros y Fianzas y la General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, la reforma contempla como posibles sujetos activos de delitos financieros a los consejeros y a todos los que intervengan directamente en la celebración de la conducta prevista por dichos delitos.

De igual forma, las leyes antes citadas se reforman para que en los casos en que era necesario que se provocara un quebranto a la institución para que se configurara el delito, ahora sólo sea necesario que se genere un perjuicio patrimonial a la misma. A quienes se encuentre responsables de estos delitos, se les determinará la pena con base en el perjuicio patrimonial provocado y el monto de la operación o la cantidad a la que ascienda el quebranto.

De acuerdo con este decreto, se sancionará con pena privativa de la libertad o multa a las personas que presten sus servicios a las autoridades encargadas de la inspección y vigilancia de las instituciones reguladas, siempre que:

1. Oculten al conocimiento de sus superiores hechos que probablemente puedan constituir delito;

2. Permitan que los funcionarios o empleados de la institución alteren o modifiquen registros con el propósito de ocultar hechos que probablemente puedan constituir delito;
3. Obtengan o pretendan obtener un beneficio a cambio de abstenerse de informar a sus superiores hechos que probablemente puedan constituir delito;
4. Ordenen o inciten a sus inferiores a alterar informes con el fin de ocultar hechos que probablemente puedan constituir delito; o,
5. Inciten u ordenen no presentar la petición correspondiente, a quien esté facultado para ello.

También se crea un nuevo tipo penal de acuerdo con el cual se considerará que incurren en delito los consejeros, funcionarios o empleados de las instituciones reguladas cuando, por sí o por interpósita persona, den u ofrezcan dinero o cualquier otra cosa a un funcionario de la CNBV, CONSAR o CNSF, con el objeto de que se haga u omita un determinado acto relacionado con las funciones que éste realiza.

La misma pena se aplicará a los funcionarios públicos que por sí o por interpósita persona soliciten, para sí o para otro, dinero o cualquier otra cosa para hacer u omitir un acto relacionado con sus funciones.

Los delitos financieros previstos en las leyes sujetas a modificación podrán ser denunciados por la propia institución regulada o por quien tenga interés jurídico, dejando de ser requisitos de procedibilidad la intervención de la SHCP y la opinión de las comisiones correspondientes (CNBV, CONSAR o CNSF).

La prescripción de los delitos financieros será de tres años, contados a partir de que la SHCP o las sociedades

reguladas tengan conocimiento de ellos o de cinco años contados a partir de la fecha de su comisión si las instituciones citadas no tienen conocimiento de los mismos.

Se establece un nuevo tipo penal en las leyes de Instituciones de Crédito, General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito y General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, por el que se sancionará a los consejeros, funcionarios, comisarios o empleados que inciten u ordenen la comisión de delitos a sus empleados o funcionarios.

Se elimina del delito de uso de información privilegiada previsto en la Ley del Mercado de Valores el que sea necesario para la configuración del mismo que el consejero, director, gerente y factor que haga uso de la misma se encuentre vinculado con la sociedad emisora, así como que se produzca una variación igual o mayor al 10% entre los precios de compra o de venta de las operaciones efectuadas por cualquiera de las personas citadas.

En el caso de la Ley de Instituciones de Crédito, se adiciona un artículo 112 Bis.

El contenido de esta disposición es similar al del artículo 240 Bis del CPDF³³⁴, que fue adicionada al mismo el 8 de

³³⁴ Esta disposición fue modificada mediante decreto publicado en el DOF, el 30 de septiembre de 1999, que establece que "Se impondrán de tres a nueve años de prisión y de ciento cincuenta a cuatrocientos cincuenta días de multa al que, sin consentimiento de quien esté facultado para ello: I. Produzca, imprima, enajene, distribuya, altere o falsifique, aun gratuitamente, tarjetas, títulos o documentos utilizados para el pago de bienes y servicios o para disposición de efectivo; II. Adquiera, utilice, posea o detente, indebidamente, tarjetas, títulos o documentos para el pago de bienes y servicios, a sabiendas de que son alterados o falsificados; III. Adquiera, utilice, posea o detente, indebidamente, tarjetas, títulos o documentos auténticos para el pago de bienes y servicios, sin consentimiento de quien esté facultado para ello; IV. Altere los medios de identificación electrónica de tarjetas, títulos o documentos para el pago de bienes y servicios; o, V. Acceda indebidamente a los equipos electromagnéticos de las instituciones emisoras de tarjetas, títulos y documentos para el pago de bienes y servicios o para disposición de efectivo. Las mismas penas se impondrán a quien utilice indebidamente información confidencial o reservada de la institución o persona que legalmente esté facultada para emitir tarjetas, títulos o documentos utilizados para el pago de bienes y servicios. Si el sujeto activo es empleado o dependiente del

febrero de 1999, mediante decreto publicado en el DOF con el objeto de sancionar la producción y comercialización por personas no facultadas, así como la mala utilización de tarjetas de débito y crédito, esqueletos de cheque o documentos utilizados para el pago de bienes y servicios y para disposición de efectivo.

En el artículo referido se contemplan los delitos que pueden cometerse con tarjetas de crédito, débito, formatos o esqueletos de cheques o en general instrumentos de pago utilizados por el sistema bancario, incrementándose la multa por la comisión de los mismos.

Asimismo, se crea un nuevo tipo penal por el que serán sancionados quienes en forma indebida utilicen, obtengan, transfieran o de cualquier otra forma dispongan de recursos o valores de los clientes de las instituciones. Se considerará como agravante el que los sujetos activos sean funcionarios o empleados de la institución, pudiendo ser terceros ajenos a las mismas pero con acceso autorizado a los sistemas de la propia institución.

Los delitos previstos en la Ley de Instituciones de Crédito se hacen extensivos a las Sociedades Financieras de Objeto Limitado.

El 17 de mayo de 1999, fue también publicado un decreto por el que se reforman diversas disposiciones en materia penal, en el que se incluyen los siguientes tipos penales sancionados con pena privativa de libertad y multa:

1.A quienes sin autorización modifiquen, destruyan o provoquen pérdida de información contenida en sistemas o equipos de informática de las instituciones financieras, protegidos por algún mecanismo de seguridad.

ofendido, las penas se aumentarán en una mitad. En el caso de que se actualicen otros delitos con motivo de las conductas a que se refiere este artículo, se aplicarán las reglas del concurso".

2. A quienes sin autorización conozcan o copien información contenida en los equipos de informática de las instituciones financieras, protegidos por algún mecanismo de seguridad.

3. A quienes estando autorizados para acceder a sistemas y de informática de las instituciones financieras, indebidamente modifiquen, destruyan o provoquen pérdida de información de los mismos.

4. A quienes estando autorizados para acceder a sistemas y de informática de las instituciones financieras, indebidamente copien información de los mismos.

Se considerarán agravantes para el cómputo de las penas que las conductas sean cometidas por funcionarios o empleados de las instituciones del sistema financiero, así como que la información obtenida sea utilizada en provecho propio o ajeno.

III. CONTRALORIA NORMATIVA DE LOS GRUPOS FINANCIEROS

De conformidad con lo analizado en los capítulos anteriores, propongo la creación de la figura del Contralor Normativo en los grupos o entidades financieras, conforme a lo siguiente:

III.1. OBJETIVO

Establecimiento de políticas para el cumplimiento de la normatividad y operación de los grupos y entidades financieras, con la actuación destacada de un Comité de Comunicación y Control³³⁵, que:

³³⁵ El Comité de Comunicación y control es un órgano previsto en las disposiciones de carácter general expedidas por la SHCP publicados en el DOF el 10 de marzo de 1997, el cual es el encargado entre otras funciones de decidir que operaciones sospechosas son susceptibles de reporte a las autoridades financieras.

1. Atienda funciones de asesoría a las empresas que conforman el Grupo Financiero o a las Subsidiarias de sus Entidades y controle sus operaciones;
2. Actualice las disposiciones jurídicas que les sean aplicables;
3. Ordene la elaboración de los manuales de operación correspondientes, en los que se deberá cubrir el riesgo legal;
4. Tenga una permanente comunicación con auditores internos, externos y organismos gubernamentales;
5. Ordene la supervisión aleatoria de cuentas de los clientes y la información proporcionada por éstos, verificando el apego del Grupo o Entidad de que se trate a la normatividad aplicable a esas cuentas y a las sanas prácticas del mercado;
6. Verifique el cumplimiento de los Directivos, apoderados y empleados de los requisitos que para el desempeño de su función fije la autoridad, los organismos autorregulatorios y/o el Consejo de Administración; y,
7. Informe a los Consejos de Administración de los grupos y entidades sobre todo lo anterior.

III.2. FUNCIONES DEL CONTRALOR NORMATIVO

Como lo comenté en capítulos anteriores, el desarrollo y la propuesta del presente trabajo de investigación, es básicamente jurídica; la función de una Contraloría Normativa es minimizar riesgos normativos, y al realizarse esta actividad, implícitamente se minimizan otros tipos de riesgo (v.gr. riesgos de mercado, crédito, liquidez, operación, etc.).

Propongo la creación de la figura del Contralor Normativo en los Grupos y Entidades Financieras, quien tendría como principales obligaciones el asegurarse de la debida observancia de las disposiciones aplicables a las distintas Entidades Financieras o a las distintas entidades y subsidiarias que integran estos Grupos Financieros.

Ello conllevaría a un mejor funcionamiento de los mismos, toda vez que quedará bajo la responsabilidad de ese funcionario el vigilar que la Entidad o Grupo Financiero al que pertenezca, cumpla con la normatividad que le es aplicable

Para el desempeño de sus funciones, propongo que la Contraloría Normativa de las Entidades y Grupos Financiero se encuentre integrada por las siguientes áreas:

1. Contralor Normativo;
2. Subcontralor Normativo Bursátil;
3. Subcontralor Normativo Internacional;
4. Subcontralor Normativo Bancario;
5. Subcontralor Normativo Antilavado de Dinero;
6. Gerencias Normativas de Supervisión;
7. Subgerencias Normativas de Supervisión;
8. Asesores Normativos.

Los titulares de esas áreas, apoyarían al Contralor Normativo en el desempeño de sus actividades y al igual que en el caso del Contralor, propongo se informe a las autoridades competentes el nombramiento de esos funcionarios.

En el caso del Contralor Normativo, su nombramiento deberá ser aprobado por el Consejo de Administración del Grupo o Entidad que corresponda, con quien tendría una relación jerárquica directa.

Con base en lo anterior, la figura del Contralor Normativo que propongo, tendría como principales funciones las siguientes:

1. Vigilar que se cumpla la normatividad dentro del Grupo o Entidad Financiera a la que pertenezca, incluyendo las instituciones financieras integrantes de esos Grupos, e inculcar entre sus integrantes una cultura de autorregulación, cuya prioridad fundamental sería el cumplimiento de la normatividad aplicable a las actividades u operaciones que realice la Entidad o Grupo Financiero de que se trate, así como la prevención de contingencias a través del monitoreo de procesos de control normativos, con el fin de minimizar y prevenir los Riesgos Normativos.

La autorregulación sería implementada también para minimizar los efectos negativos que pudieran producirse por conflictos de interés o uso indebido de información privilegiada.

2. Asesorar al Consejo de Administración, a los Directores Generales y al Comité de Comunicación y Control antes comentado, en su responsabilidad de cumplir con todas las disposiciones aplicables incluyendo la función de asesoría sobre aspectos de operaciones con recursos de procedencia ilícita.
3. Dirigir la función de Contraloría Normativa, asegurándose de que es adecuadamente llevada a nivel Grupo o Entidad Financiera, incluidos los negocios internacionales.
4. Vigilar en coordinación con las áreas de seguridad de esas Entidades y Grupos, que las disposiciones a que se refiere el artículo 96 de la LIC se cumplan, con la obligación del Contralor Normativo de informar periódicamente sobre dicho cumplimiento a la CNBV.

Como se comentó, para los anteriores fines propongo que el Contralor Normativo lleve a cabo las siguientes actividades:

- a) Investigar hechos relevantes;
- b) Identificar las acciones que se deben tomar a fin de prevenir la recurrencia del problema (ej. Revisar los sistemas, controles o capacitación del personal en materia de seguridad);
- c) Determinar si algún cliente se vio afectado con el problema, y si es así analizar y recomendar las acciones que se deben tomar para remediarlo;
- d) Evaluar la conveniencia de establecer sanciones disciplinarias a los empleados del Grupo o Entidad Financiera a la que pertenezca; y,
- e) Reportar de inmediato a los niveles superiores del Grupo o Entidad a la que pertenezca, así como al Director correspondiente, las irregularidades detectadas;

Cualquier investigación o supervisión, de la CNBV que se relacione con este tipo de asuntos, debe ser atendida o por lo menos hacerse del conocimiento del Contralor Normativo, a fin de minimizar cualquier daño posible al Grupo o Entidad de que se trate.

En estos casos, el Contralor Normativo deberá brindar amplia cooperación a la CNBV y resguardar la documentación que haya servido de base para la investigación.

5. Realizar la supervisión normativa de las entidades, así como de las personas físicas y demás personas morales cuando realicen actividades previstas en las leyes relativas al sistema financiero, incluyendo la supervisión correspondiente a operaciones con recursos de

procedencia ilícita, e informar periódicamente a las autoridades competentes los resultados obtenidos.

6. Determinar o recomendar que se proceda a la amonestación, suspensión, veto o remoción, y en su caso, inhabilitación de los consejeros, directivos, comisarios, delegados fiduciarios, apoderados, demás personas que puedan obligar a las entidades, de conformidad con lo establecido en las leyes que las rigen, e informar a las autoridades competentes sobre el particular.
7. Supervisar la aplicación de las reglas a que deberán sujetarse las casas de bolsa al realizar operaciones con sus accionistas, consejeros, directivos y empleados.
8. Verificar el cumplimiento de lo previsto en el artículo 65 de la LIC, en materia de operaciones activas, e informar a la CNBV, sobre cualquier desviación que detecte en este sentido.
9. Supervisar internamente el cumplimiento de los manuales operativos de las áreas bajo su supervisión.
10. Emitir recomendaciones a las distintas áreas que integren el Grupo o Entidad de que se trate, que permitan alcanzar el cumplimiento de las leyes que les son aplicables.
11. Mantener estrecho contacto con las Unidades Especializadas en Consultas y Reclamaciones a fin de analizar la recurrencia e importancia de las consultas y reclamaciones presentadas por los usuarios, en beneficio de la Institución Financiera de que se trate.
12. Fomentar una Cultura de Cumplimiento Normativo dentro de la Entidad o Grupo Financiero en que labore.
13. Instrumentar políticas de alto nivel y estándares sobre cumplimiento con la normatividad aplicable a la Entidad

o Grupo Financiero que corresponda, así como impulsar una cultura de debida observancia a disposiciones en el ámbito de Entidad o Grupo Financiero.

14. Establecer políticas y estándares en asuntos relacionados con la prevención y detección de operaciones con recursos de procedencia ilícita.
15. Ser único canal de comunicación con las autoridades para la atención de requerimientos, rendición y solicitud de informes.

Las distintas áreas de la entidad o grupo de que se trate se apoyarían en los distintos funcionarios que integren la Contraloría Normativa, para hacer llegar a ésta cualquier asunto de carácter normativo que le competa.

Con lo anterior se cuidaría el prestigio de las entidades y grupos financieros, elevándose el conocimiento respecto a leyes y disposiciones, y se inculcaría a los funcionarios y empleados de esas entidades y grupos, la importancia de contar con procedimientos normativos efectivos.

CONCLUSIONES

1. Uno de los principales elementos del proceso de modernización del sistema financiero, debe ser el constante mejoramiento de la supervisión y la regulación, sobre todo con el propósito de permitir a las autoridades procurar la estabilidad, solvencia y el correcto funcionamiento del sistema.
2. Por lo que se refiere a la supervisión financiera, en los últimos 5 años se han gestado importantes cambios en su perspectiva, al evolucionar de una función con alto contenido sancionador a una de carácter más preventivo; es decir, se pasó de una función que actuaba más sobre hechos consumados, a otra que busca anticiparse a los mismos.
3. En México, al igual que en otros países, el sistema financiero debe cuando menos cumplir tres funciones de gran importancia para impulsar el crecimiento económico y desarrollo del país:
 - a) Constituir -a través de la banca- el sistema de pagos propiamente dicho.
 - b) Promover el ahorro financiero.
 - c) Movilizar los ahorros y depósitos del público, hacia sectores que demanden recursos.
4. Un sistema financiero eficiente requiere del ejercicio de sanas prácticas en la celebración de operaciones financieras con el público, por lo que resulta necesaria la intervención de las autoridades a fin de coadyuvar en una relación más transparente y equilibrada entre los participantes.

5. Las autoridades financieras, deben estar destinadas a ser las entidades más seguras, toda vez que en última instancia también serán responsables cuando las mismas fallen en el cumplimiento de sus objetivos.
6. Un sistema financiero estable y solvente se refleja en adecuados niveles de capitalización, liquidez, reservas y rentabilidad de los intermediarios, así como en una buena calidad de activos, diversificación de riesgos y una administración capaz de las entidades que lo integran.
7. En México como en otros países, la autonomía que la Ley deba conferir al Banco Central debe estar orientada para que éste, en ejercicio de sus funciones provea de la mejor manera a la satisfacción del interés público.
8. Una facultad que debería ser compartida entre el Banco de México y la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, es la de establecer relaciones entre operaciones activas y pasivas de los bancos. Hay relaciones que son monetarias, como las de operaciones activas y pasivas en distintas monedas, y otras prudenciales que corresponden a las necesidades de liquidez como las operaciones activas de plazo muy superior a las pasivas; por ello esa facultad debería ser conjunta o, por lo menos, requerir de una consulta al fiscalizador directo.
9. La principal cuestión institucional relativa a la independencia del Banco Central, es la de cómo combinar un alto grado de autonomía decisoria con mecanismo de responsabilidad. Como todas las cuestiones básicas de la teoría democrática, controlar y reforzar la responsabilidad política no son problemas que puedan solucionarse de una vez y para siempre, la solución más factible parece ser la de combinar una serie de instrumentos para controlar y monitorear desde diferentes ángulos a los organismos reguladores.

10. Con referencia a los Bancos Centrales, es muy importante que sus altos miembros se adhieran a reglas y procedimientos claros que deberían ser establecidos por el legislador, para desarrollar una serie de valores internos cohesivos que den a la institución, la capacidad de resistir presiones políticas.
11. La literatura jurídica no presta mucha atención al problema de la legitimidad de un Banco Central "independiente"; es decir, que no se han realizado grandes esfuerzos para fundamentar y justificar, en términos políticos la descentralización del poder del Estado hacia organismos independientes.
12. El proceso de autorizaciones de bancos, casas de bolsa y aseguradoras, debe ser visto como una parte integral de la supervisión y funcionar como un control de entrada, a fin de contribuir a la estabilidad y solidez del Sistema Financiero Mexicano.
13. Las normas prudenciales de ordenación de capital de las entidades financieras, deben ser competencia de la autoridad facultada directamente para ello, siendo en este caso la CNBV.
14. La regulación prudencial establece los límites y las obligaciones a los bancos para la seguridad y solidez del sistema bancario, y son los elementos clave para prevenir, limitar o detener el daño causado por una mala administración. El establecimiento de un adecuado marco regulatorio, es esencial para que los supervisores gubernamentales lleven a cabo sus funciones y cumplan sus responsabilidades.
15. Considero que deben existir criterios definidos para decidir cuándo se debe llevar a cabo una intervención, y no dejarlo al libre arbitrio de los supervisores.

16. Como se ha especulado sobre la razón de la autonomía que se pretende dar a la CNBV, al hacerla participe de la del Banco de México, argumentándose que es con el fin de cubrir triunfos electorales de la oposición, considero que no es ésta la razón de la autonomía, sino más bien el adecuarse a los usos internacionales.
17. La concentración excesiva de activos y/o pasivos implica también un riesgo que pudiera poner en peligro a los intermediarios financieros; de hecho, dicha concentración ha sido una de las principales causas de quiebra de muchas instituciones alrededor del mundo.
18. La autoridad debe poner especial cuidado en el nombramiento de los consejeros, comisarios, director general y funcionarios de instituciones de crédito; toda vez que la crisis de 1994 dejó como manifiesto, en muchos casos, la poca experiencia y capacidad de éstos en la administración de las instituciones.
19. Analizando lo que ha sucedido desde los días turbulentos de la crisis más reciente, considero que es una necesidad que la Ley incluya incentivos que estimulen acuerdos y reorganizaciones empresariales expeditos.
20. La supervisión que efectúe la Comisión respecto de las personas físicas y morales, cuando realicen actividades previstas en las leyes relativas al sistema financiero, debe tener por propósito que tales personas observen debidamente las citadas leyes.
21. Para proteger los intereses de los inversionistas es necesario contar con una regulación y una supervisión más estrictas del uso de información privilegiada. Es importante ampliar la definición del tipo penal sobre el uso indebido de información privilegiada, a fin de que se puedan sancionar también aquellas conductas donde no

se hayan obtenido beneficios directos o indirectos con la revelación de este tipo de información.

22. Considero que resulta fundamental modificar el papel de los Consejos de Administración de las entidades financieras, a fin de éstos se conviertan en los principales responsables de la estabilidad y solvencia de sus instituciones.
23. La autoridad debe poner especial cuidado en vigilar que las casas de bolsa reciban remuneraciones por sus servicios apegadas a los aranceles autorizados, toda vez que en la actualidad ésto no ocurre.
24. La Comisión Nacional Bancaria y de Valores, en su carácter de principal organismo regulador y supervisor de nuestro sistema financiero, puede contribuir también en forma importante a promover mayores niveles de eficiencia en el sector financiero, enfocando sus esfuerzos a propiciar un eficiente marco regulatorio.
25. Es necesario que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores participe, junto con las demás entidades financieras e integrantes del mercado, en la creación de un marco regulatorio propicio que sienta las bases para mejores esquemas de captación del ahorro popular, que fomenten la participación de un mayor número de grupos sociales en los mercados financieros formales, y que les permita acceder a mejores opciones tanto de ahorro como de financiamiento.
26. De la misma manera que es importante facilitar el establecimiento de mayores alternativas de ahorro, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, junto con las demás autoridades, deberán crear condiciones propicias para ampliar las opciones de financiamiento a todas las empresas con proyectos viables, así como todos aquellos sectores económicos cuyo acceso a éste es limitado o no está en condiciones favorables.

27. Es necesario que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores fomente una mejor competencia entre los intermediarios, que permita una gradual reducción de los costos de intermediación.
28. Es indispensable que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, dentro del marco jurídico y reglamentario actual proceda a dictar normas prudenciales para el funcionamiento de las empresas bancarias.
29. No es conveniente que el funcionamiento de los bancos y otras empresas supervisadas, esté sujeto a reglamentos dictados por entes públicos cuya planta y dirección están expuestos a remoción cuando ocurren cambios políticos.
30. Aunado a la seguridad jurídica que se debe brindar a los participantes, y corregir los principales problemas que impiden el correcto funcionamiento de los mercados, la regulación del sistema financiero debe tener además, como principal objetivo, el procurar que los intermediarios tanto bancarios como no bancarios cuenten con sistemas de control interno adecuados, que les permitan medir y limitar la toma excesiva de riesgos.
31. Se propone que mediante el desarrollo de normas, procedimientos y estándares mínimos obligatorios tales como requerimientos de capital, nivel de reservas y provisiones, calificación de la cartera crediticia y valuación del portafolio de inversión, sea como las autoridades financieras aprecien y promuevan la estabilidad y solvencia de los intermediarios financieros, y del sistema en su conjunto.
32. De la misma forma resulta importante el establecimiento de principios contables y de divulgación de información oportuna, toda vez que ello permite a las autoridades y demás agentes del mercado conocer de

manera objetiva la situación financiera de los intermediarios.

33. En tanto una economía se desarrolla y vuelve compleja, las autoridades necesitan mayor información para aplicar la Ley, y los ciudadanos más información para obedecerla. La regulación prudencial debe ser dinámica y contribuir en todo momento a la estabilidad, solidez y eficiencia del sistema financiero mexicano.
34. Una efectiva supervisión requiere procedimientos comprensivos de inspección que cubran todos los aspectos de las operaciones bancarias, personal preparado y con experiencia y una estrategia institucional de desarrollo.
35. La supervisión bancaria es uno de los elementos más críticos para una exitosa reforma financiera.
36. La supervisión bancaria deberá reorientar sus funciones y objetivos abandonando el papel de "policía", a través de la elaboración de una exhaustiva normatividad, para pasar a ser una pieza fundamental del Sistema Financiero Mexicano que promueva su estabilidad, solidez y eficiencia.
37. En virtud de las características de nuestro sistema financiero y de los retos que éste enfrenta, considero necesaria la plena adopción de la supervisión consolidada como práctica supervisora.
38. Dada la dimensión y retos de nuestro sistema financiero, resulta esencial fomentar la autorregulación, mediante la participación de agentes del mercado que coadyuven en el monitoreo y análisis de las entidades financieras.

39. Deberá fortalecerse el papel de las auditorías internas y externas de los intermediarios para que contribuyan de manera más decidida a garantizar la solidez del sistema.
40. Siento que respecto a la regulación, el principio rector es que mientras más desregulado esté en detalle el sistema, más sólidas serán las reglas que gobernarán el sistema financiero, así como la aplicación de las mismas.
41. Para poder llevar a la práctica las propuestas aquí planteadas, se requiere fortalecer de manera significativa a las Comisiones Supervisoras.
42. La regulación prudencial emitida por la autoridad, así como los procesos de supervisión, no deben sustituir la disciplina y los castigos que imponen los mercados a aquellos intermediarios que violan las sanas prácticas financieras o incurrir en riesgos excesivos; de hecho, la regulación y supervisión deben complementarse con los esfuerzos que las propias entidades lleven a cabo para establecer códigos de conducta y aplicar algún tipo de sanción a quien los infrinja. En este sentido, resulta de particular importancia promover un mayor nivel de autorregulación en los mercados financieros, procurando que los intermediarios establezcan códigos de ética y conducta consistentes con las sanas prácticas financieras, así como los mecanismos necesarios para vigilar su cumplimiento.
43. Las autoridades deberán incentivar el desarrollo de instituciones que complementen la recopilación, el análisis y la divulgación de información dentro del sistema financiero, tales como agencias calificadoras de valores, burós de crédito, asesores de inversión, etc.
44. Las acciones de regulación prudencial y supervisión que realice la autoridad deben tener un carácter preventivo más que correctivo, y buscar en todo momento que las entidades supervisadas no incurran en riesgos

excesivos que afecten sus niveles de capitalización, liquidez, reservas y rentabilidad, así como la calidad de sus activos.

45. Para contribuir a una mejor observancia de las disposiciones legales y de regulación, deberán revisarse las facultades de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, a fin de que las sanciones realmente cumplan la función de desalentar conductas y operaciones contrarias a las sanas prácticas financieras y, no se conviertan únicamente en un costo adicional de operación para los intermediarios. Así, tanto las acciones correctivas y demás sanciones correspondientes, deberán constituirse en medidas ejemplares que representen un castigo para las instituciones infractoras y para sus funcionarios.
46. Deberá asimismo, revisarse y en su caso actualizarse, la esfera de competencia de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, así como sus facultades en materia de investigación y denuncia de probables ilícitos, a fin de hacer más ágil el ejercicio de la acción penal.
47. Las reformas legales en materia financiera en los países desarrollados y en vías de desarrollo, han sido motivadas por presiones macroeconómicas y por los rápidos avances de la tecnología.
48. Las autoridades financieras necesitan poner mayor atención a la regulación prudencial más que a la económica, dejando las decisiones de quién va a adquirir el crédito y a qué precio, a los banqueros.
49. Como consecuencia de lo anteriormente expuesto, propongo tres criterios para evaluar la regulación financiera y su estructura, los cuales son:
 - a) Estabilidad;
 - b) Eficiencia; y,
 - c) Equidad.

50. Un sistema financiero eficiente requiere de sanas prácticas en la celebración de operaciones entre el público y los intermediarios que lo componen.

51. Como consecuencia de la operación Casablanca, y para evitar que se susciten este tipo de operaciones, los bancos y demás entidades financieras, deben reforzar sus políticas y procedimientos en materia de prevención y detección de operaciones con recursos de procedencia ilícita. Resulta importante también, que las diversas entidades y grupos financieros implementen mejores controles que les permitan disminuir los riesgos derivados de su operación habitual, tal y como lo menciono en el cuerpo del presente trabajo de investigación; estos conceptos hacen que al existir una correcta relación con las autoridades financieras, su labor regulatoria y de supervisión, sea más ágil y eficaz.

BIBLIOGRAFIA

ACOSTA ROMERO, Miguel.- *"Nuevo Derecho Bancario"*.- Editorial Porrúa, S.A. Séptima Edición.- México, 1998.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio.- *"Las Garantías Individuales"*.- Editorial Porrúa, S.A..- 23a. Edición.- México 1991.

CARVALLO YÁNEZ, Erick.- *"Nuevo Derecho Bancario y Bursátil Mexicano"*.- Editorial Porrúa, Tercera edición México, D.F.

COMISIÓN NACIONAL DE VALORES., *"México y la Comisión Nacional de Valores"*., Editorial a Todo Color., S.A. de C.V. Edición Conmemorativa., México, 1991.

DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe., *"Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras"* Tomo II., Editorial Harla., México, 1992., Segunda Edición.

DE LA FUENTE MEJÍA José y GARDUÑO ORTIZ Arturo.- *"Algo más sobre Afores y Siefores"*, Laboral, México, marzo de 1997.

FERNÁNDEZ SERNA, Gabino.- *"Introducción al Estudio de Moneda y Banca CECYT IPN"*., México, 1980.

IGARTÚA ARAIZA, Octavio.- *"Introducción al Estudio del Derecho Bursátil Mexicano"*.-Editorial Porrúa, S.A. México, 1998.

IÑARRITU LAGUNILLA, Alfredo., *"Historia de la Banca y la Nación en México"*., Editorial Jus, Primera Edición, México, 1981.

MABARAK CERECEDO, Doricela.- *"Derecho Financiero Público"*.- De. McGraw - H:11.- México, 1995.

MANERO, Antonio.- *"El Banco de México sus Orígenes y Fundación"*.- Primera Edición, Banco de México, México 1992.

NORAHENID AMEZCUA Ornelas .- *"Afores paso a paso"*.- SICCO, México..

OSORNIO CORRES, Francisco Javier., *"Aspectos Jurídicos de la Administración Financiera en México"*., Universidad Nacional Autónoma de México., Instituto de Investigaciones Jurídicas., México, 1992.

PEREZ SANTIAGO, Fernando V., *"Síntesis de la Estructura Bancaria y de Crédito"*. Ed.Trillas, México, 1981.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín.- *"Derecho Bancario"*.- Editorial Porrúa.- Octava Edición.- México.- 1997.

RUBIO, Luis.- Tres Ensayos.- Fobaproa, privatización y TLC.- Ediciones Cal y Arena.- México, D.F. 1999.

RUIZ TORRES, Humberto Enrique.- *"Elementos de Derecho Bancario"*.- De.- McGraw Hill.- México D.F. 1997.

SERRA ROJAS, Andrés.- *"Derecho Administrativo"*.- Editorial Porrúa, S.A., Novena Edición.- Tomo Primero, México, 1979.

BIBLIOGRAFIA EXTRANJERA

ALESINA, Alberto y CUKIERMAN, Alex. *"The politics of Ambiguity National Boureau of Economic Research"*. Doc. de trabajo n°. 2468/87.

ANNUNZIATA, Marco y TAMBAKIS Demosthenes. *"Political Constraints on Monetary Policy: What Determines Central Bank Indepedence?"*. Princeton University, 1993.

ARVIDSON, Goran. *"Performance Evaluation"*. En F.X. Kaufman, G. Majone y V.Ostrom (eds), *Guidance, Control and evaluation in the public sector*, Walter de Gruyter, Berlín, N.Y., 1990.

BANKING THE MEXICO WAY.- *"The Banker"*.- London.- 1995.

BARLTROP, Chris J.- *"Banking Institutions in Developing Markets.- Interpreting Financial Statements"*.- Volume 2.- The World Bank.- Washington, D.C.- 1992.

BORIS, Michael S.- *"Reestructuring Banks and Exterprises"*.- Recent Lessons from transition Countries.- World Bank discussion Papers.- Washington, D.C.- 1995.

CAPRIO, Gerard Jr. y SUMMERS, Lawrence H.- *"Finance and its Reform"*.- Beyond Laissez-Faire.- The World Bank.

COOTER, Robert D.-*"The Rule of State Law Versus The Rule-of-Law State"*.- The World Bank.- Washington, D.C.- 1996.

DALLA, Ismail y KHAT, Khate.- *"Regulated deregulation of The Financial System in Korea"*.- World Bank discussion Papers.- Washington, D.C. 1995.

DEUTSCHE BUNDESBAK MONTHLY REPORT.- *"Financial Conglomerates and their Supervisión"*.- Vol. 46. No. 4.

DROMI, José Roberto.- *"Derecho Administrativo Económico"*.- Tomo I. Ed. Aestrea.- 2a. De. Buenos Aires.

EIJFFINGER, Sylvester.- *"Central Bank Independence: Theory and Evidence"*. Tilburg University, Center of Economic Research, Países Bajos. Doc. de trabajo n°. 9325/93.

FINANCIAL CONGLOMERATES AND THEIR SUPERVISION.- *"Deutsche Bundesbank Monthly Report"*. April.- 1994.

FINANCIAL SYSTEMS AND DEVELOPMENT.- The World Bank.- Washington, D.C.- 1990.

FINSINGER, Jörg and PAULY, Mark v.- *"The Economics of Insurance Regulation"*.- A Cross-National Study.- The Macmillan Press LTD.- London.- 1986.

GLAESSNER, Thomas and MAS, Ignacio.- *"Incentive Structure and Resolution of Financial Institution Distress: Latin America Experience"*.- The World Bank.- Washington, D.C.- 1991.

GRILLI, Vittorio, MASCIANDARO Donato y TABLELLINI Guido. *"Political and Monetary Institutions and Public Finance Policies in the Industrial Democracies"*. Economic Policy. Vol 13.

HUMPHREY, David B.- Payment System.- *"Principle, Practice, and Improvements"*.- World Bank Technical Paper Number 260. Washington, D.C. 1995

JAVED, Burki Shahid y EDWARDS, Sebastian.- *"América Latina y la Crisis Mexicana"*.- Nuevos Desafíos.- Banco Mundial.- Washington, D.C. 1995.

KAPSTEIN, Ethan B.- *"Resolving the regulator's dilemma: international coordination of banking regulations.- International Organization"*.- World Pace Foundation and the Massachusetts Institute of Technology.- 1989.

LOSSANI, Marco. *"The European Central Bank and the Objective of Monetary Stability"*. Instituto di Ricerca sulla Dinamica dei Sistemi Economici. Quaderno, n°. 9/91.

MAJONE, Giandomenico. *"The European Community: An Independent Fourth Branch of Government?"*. European University Institute, SPS n°. 93/9, Florencia, 1993.

MCNAUGHTON, Diana.- *"Banking Institutions in Developing Markets"*.- Volume I.- World Bank.- Washington, D.C.- 1992.

MELTZER, Allan H.- *"Sustaining Safety and Soundness: Supervision, Regulation, and Financial Reform"*.- The World Bank.- Washington, D.C.- 1995.

MISHKIN, Frederic S.- *"Understanding Financial Crises: A Developing Country Perspective"*.- Annual Bank Conference on Development Economies.- The World Bank.- 1996.

NEWMAN, Manfred y JURGEN, Von Hagen. *"Monetary Policy in Germany"*. Ediciones M. Fratianni y D. Salvatore. Handbook on Monetary Policy, Greenwood Press. 1991.

NICHOLL, Peter.- *"Conferencia sobre la prevención de las crisis bancarias"*.- Banco Mundial.- Washington, D.C. 15-16 de abril de 1996.

NORTH AMERICAN FREE TRADE AGREEMENT.- Assessment of Major Issues.- United States General Accounting Office.- Report to the Congress.- Washington, D.C.- September 1993.

PLOENG, Frederick Van Der. *"Unanticipated Inflation, an Government Finance: A Case of an Independent Common Central Bank, Center for Economic Policy Research"*. Documento Interno n°. 562. Londres 1991.

POLIZATTO, Vicent P.- *"Prudential Regulation and Banking Supervision"*.- Building an Institutional Framework for Banks.- The World Bank.- Washington, D.C.- 1990.

ROE, Alan.- *"Financial Sector Reform Intransitional Socialist Economies"*.- Economic Development Institute of The World Bank.- Washington, D.C.-1992.

SCOTT, H. David, *"The Regulation and Supervision of Domestic Financial Conglomerates"*, The World Bank, agosto 1994, Washington, D.C.

SHENG, Andrew.- *"Bank Restructuring"*.- Lessons from the 1980's.- The World Bank.- Washington, D.C.- 1996.

SIKLOS, Pierre I., *"Establishing central bank independence: recent experiences in developing countries"*., The Journal of International Trade & Economic Developments, Volume 4, Number 3, Ontario, Canada, 1995.

SJAASTAD, Larry A.- *"Deposit Insurance: Do we really need it.- Conference on preventing banking crises in Latin America"*.- The World Bank.- Washington, D.C.- 1996.

STIGLITZ, Joseph E..- "*The Role of government in Economic Developmet*".- Annual Bank Conference on Development Economics.- The World Bank.- Washington, D.C. 1996.

TANZI, Vito.- "*Government Role and The Efficiency of Policy Instruments*".- International Monetary Fund.- Fiscal Affairs Department.- Washington, D.C. Octubre 1995.

THOMAS, M. Klein.- "*External Debt Management*".- An Introduction.- World Bank Technical Paper Number 245- Washington, D.C. 1994.

VITTAS, Dimitri.- "*Financial Regulation, Changing the Rules of the Game*", EDI Development Studies, The World Bank, Washington, D.C. 1992

WELCH, John H. y GRUBER, William C.- "*Federal Reserve Bank of Dallas*".- A Brief Modern History of The Mexican (Financial System.- Financial Industry.- October 1993, Dallas, Tx.

WELLS, Lous T.- "*Facilitating Foreing Investment*".- Foreing Investment Advisory Service.- Washington, D.C.. 1991.

HEMEROGRAFIA

ASPE, Pedro.- *"La Reforma Financiera en México"*.- en Revista Comercio Exterior.- Vol. 44 No.12 diciembre de 1994, México D.F.

CRUZ GONZALEZ, José Francisco.- *"Inversión Extranjera directa"*.- en Revista Jurídica No. 10, Tomo I, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana; A.C. México, D.F.

GAVITO MOHAR, Javier.- Periódico Reforma.- Sección Negocios.- México, D.F. 23 de abril de 1998.

MANSELL CARSTENS, Catherine.- *"Servicios Financieros, Desarrollo Económico y Reforma en México"*, en Revista Comercio Exterior Vol. 45 México, D.F.

SOSA MANSUR, Francisco.- *"Comentarios acerca de los antecedentes, naturaleza jurídica y funciones de la Comisión Nacional de Valores"*.- Revista Cardinal, Facultad de Derecho, UNAM.

VARGAS DURAN, Alejandro.- Revista Interna de la CNBV.- 1996/Num. 2.

ZAMORA SANCHEZ, Pedro.- *"Acciones Emprendidas en México para combatir el "Lavado de Dinero"*.- Revista Interna de la CNBV 1997.

LEGISLACION CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Tratado de Libre Comercio para América del Norte de 1993

Ley del Impuesto sobre la Renta

Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito

Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito

Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares

Ley General de Instituciones de Crédito

Ley de Instituciones de Crédito

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal

Ley de la Casa de Moneda de México

Ley Monetaria

Ley del Régimen Monetario de los Estados Unidos Mexicanos

Ley Orgánica del Banco de México

Ley del Banco de México

Ley de Ofrecimiento Público de Acciones

Ley del Mercado de Valores

Ley de Sociedades de Inversión

Ley General de Instituciones de Seguros

Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros

Ley Federal de Instituciones de Fianzas

Ley para Regular las Agrupaciones Financieras

Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores

Ley de Secretarías y Departamentos de Estado

Ley de Protección al Ahorro Bancario

Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros

Código Penal Federal

Código Penal para el Distrito Federal

Reglamento Interior del Banco de México

Reglamento de la Ley del 24 de Diciembre de 1924 que creó la Comisión Nacional Bancaria

Reglamento Interior de la Comisión Nacional Bancaria

Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público

Reglamento que reorganiza las Oficinas y Departamentos de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público

Reglamento Interior de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros

Disposiciones de Carácter General a que se refiere el artículo 115 de la Ley de Instituciones de Crédito

Disposiciones de Carácter General a que se refiere el artículo 140 de la Ley de General de Instituciones de Seguros

Disposiciones de Carácter General a que se refiere el artículo 52 Bis 3 de la Ley del Mercado de Valores

Estatuto Orgánico del Instituto para la Protección al Ahorro Bancario.

The Money Laundering Control Act, de 1986

Bank Secrecy Act, de 1970

Constitución de la Comisión de Cambios y Moneda

Constitución de la Comisión Monetaria

Circulares expedidas por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores

Circulares expedidas por el Banco de México

Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Epoca, Tomo XIV

Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava
Epoca, Tomo LXXX

Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava
Epoca, Tomo LIX