

20762



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

Posgrado en Derecho
Facultad de Estudios Superiores Acatlán

TESIS:

**“ANÁLISIS DE LAS INSTITUCIONES DE
BANCA DE DESARROLLO EN MÉXICO”.**

**QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
MAESTRO EN DERECHO.**

**PRESENTA
EL C. LICENCIADO:
JULIO CESAR MELENDEZ GARCIA.**

**TUTOR:
C. DOCTOR EN DERECHO
DAVID VEGA VERA.**

2004



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

DEDICADO A:

DIOS:

Por haberme permitido existir
y por haberme cuidado y
cobijado bajo su manto
protector; ya que sin El, nada
es posible.

DON JULIO CESAR Y DOÑA ROSA q.e.p.d.:

Por haberme enseñado a ser
persistente en mis propósitos,
por darme valores y educar
mi pensamiento.

MARIA DE LOS ANGELES:

Compañera de mi vida, por
compartir a mi lado mis
defectos y alguna que otra
virtud, por enseñarme la otra
cara del amor.

JULIO CESAR, HECTOR HIRAM Y LUIS ENRIQUE:

Por ser fuente inagotable de
inspiración, y amarme sin
condiciones, y por haber
llenado de satisfacción mi
vida.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la
UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el
contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Julio César
Meléndez García
FECHA: 18-Marzo-2009
FIRMA: [Firma] P.A.

I N D I C E

| | Pág. |
|--|------|
| INTRODUCCION | 1 |
| CAPITULO PRIMERO. | |
| 1. LA BANCA PRIVADA EN MEXICO..... | 9 |
| 1.1. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA ACTIVIDAD BANCARIA EN NUESTRO PAÍS | 9 |
| 1.2. ESTRUCTURACIÓN DE LA BANCA COMERCIAL..... | 10 |
| 1.2.1. CONSTITUCIÓN COMO BANCO MULTIPLE | 10 |
| 1.2.2. AUTORIZACIÓN PARA OPERAR COMO INSTITUCIÓN DE CRÉDITO..... | 11 |
| 1.2.3. CONSTITUCIÓN DEL CAPITAL SOCIAL..... | 15 |
| 1.2.4. CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN SOCIAL (DERECHOS CORPORATIVOS) DE LAS INSTITUCIONES DE BANCA MULTIPLE..... | 18 |
| 1.3. ADMINISTRACIÓN DE LOS BANCOS PRIVADOS..... | 27 |
| 1.3.1. DEL CONSEJO ADMINISTRATIVO..... | 29 |
| 1.3.2. DEL DIRECTOR GENERAL | 31 |
| 1.3.3. DEL ORGANO DE VIGILANCIA..... | 33 |
| 1.4. TERMINACIÓN DEL NEGOCIO BANCARIO PRIVADO..... | 34 |
| 1.4.1. PROCEDIMIENTO DE FUSIÓN DE LOS BANCOS..... | 34 |
| 1.4.2. PROCEDIMIENTO DE REVOCACIÓN PARA OPERAR COMO DE LAS INSTITUCIONES DE BANCA PRIVADA..... | 36 |

| | |
|--|----|
| 1.4.3. PROCEDIMIENTO DE LIQUIDACIÓN Y DISOLUCIÓN DE LOS BANCOS PRIVADOS | 42 |
| 1.5. CONSIDERACIONES FINALES DEL CAPITULO Y CONCLUSIONES..... | 43 |
| PRIMERA | 44 |
| SEGUNDA..... | 44 |
| TERCERA..... | 45 |
| CUARTA..... | 45 |
| QUINTA..... | 46 |

CAPITULO SEGUNDO.

| | |
|---|----|
| 2. LA BANCA DE DESARROLLO EN MEXICO | 47 |
| 2.1. BREVE REFERENCIA HISTÓRICA Y CONTEXTO ACTUAL DE LA BANCA DE DESARROLLO..... | 47 |
| 2.1.1. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA BANCA DE DESARROLLO | 56 |
| 2.1.2. DEFINICIÓN DE LA BANCA DE DESARROLLO..... | 58 |
| 2.2. ESTRUCTURACIÓN DE LA BANCA GUBERNAMENTAL..... | 64 |
| 2.2.1. DEL PROCEDIMIENTO PARA LA CREACIÓN DE UN BANCO DE DESARROLLO..... | 64 |
| 2.2.2. CONSIDERACIONES SOBRE LA AUTORIZACIÓN PARA OPERAR DE LAS INSTITUCIONES NACIONALES DE CREDITO..... | 66 |
| 2.2.3. CONSTITUCIÓN DEL CAPITAL SOCIAL..... | 68 |

| | | |
|--------|---|----|
| 2.2.4. | CARACTERÍSTICAS DE LOS CERTIFICADOS DE APORTACIÓN PATRIMONIAL DE LAS INSTITUCIONES DE BANCA DE DESARROLLO | 70 |
| 2.3. | ADMINISTRACIÓN Y ORGANO DE VIGILANCIA DE LA BANCA OFICIAL | 74 |
| 2.3.1. | ADMINISTRACIÓN DE LOS BANCOS DEL GOBIERNO | 74 |
| 2.3.2. | DEL ORGANO DE VIGILANCIA | 76 |
| 2.3.3. | DE LA COMISIÓN CONSULTIVA | 77 |
| 2.4. | PROCEDIMIENTO DE LIQUIDACIÓN Y DISOLUCIÓN DE LAS SOCIEDADES NACIONALES DE CRÉDITO | 79 |
| 2.5. | CONCLUSIONES DEL CAPITULO | 80 |
| | PRIMERA | 80 |
| | SEGUNDA | 81 |
| | TERCERA | 81 |
| | CUARTA | 82 |
| | QUINTA | 82 |
| | SEXTA | 82 |
| | SÉPTIMA | 83 |
| | OCTAVA | 83 |

CAPITULO TERCERO.

| | | |
|-----|--|----|
| 3. | SITUACION ACTUAL DE LOS PRINCIPALES BANCOS OFICIALES EN MEXICO | 84 |
| 3.1 | INTRODUCCION AL CAPITULO | 84 |
| 3.2 | CONSIDERACIONES PREVIAS | 85 |

| | | |
|--------|---|-----|
| 3.3 | DE NACIONAL FINANCIERA | 89 |
| 3.3.1 | DENOMINACIÓN Y OBJETO | 90 |
| 3.3.2. | OBJETIVOS Y OPERACIONES..... | 92 |
| 3.4 | DE BANJÉRCITO | 96 |
| 3.4.1 | DENOMINACIÓN Y OBJETO | 97 |
| 3.4.2. | OBJETIVOS Y OPERACIONES..... | 100 |
| 3.4.3. | PRESTACIONES Y APOYOS AL SECTOR MILITAR | 101 |
| 3.5 | DE BANCOMEXT | 102 |
| 3.5.1. | DENOMINACIÓN Y OBJETO | 104 |
| 3.5.2. | OBJETIVOS Y OPERACIONES..... | 105 |
| 3.6 | DE BANOBRAS..... | 107 |
| 3.6.1. | DENOMINACIÓN Y OBJETO | 108 |
| 3.6.2. | OBJETIVOS Y OPERACIONES..... | 109 |
| 3.7 | CONSIDERACIONES Y CONCLUSIONES DEL CAPITULO | 112 |
| 3.7.1. | CONSIDERACIONES PREVIAS A LAS CONCLUSIONES | 112 |
| 3.7.2. | CONCLUSIONES DEL CAPITULO..... | 114 |
| | PRIMERA | 114 |
| | SEGUNDA..... | 115 |
| | TERCERA..... | 115 |
| | CUARTA..... | 115 |

CAPITULO CUARTO.

| | | |
|------|---|-----|
| 4. | LA NUEVA POLITICA BANCARIA Y LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO. | 116 |
| 4.1. | LEY ORGÁNICA DE LA SOCIEDAD HIPOTECARIA FEDERAL | 118 |
| | 4.1.1. SU OBJETO Y NATURALEZA..... | 119 |
| | 4.1.2. LAS OPERACIONES QUE PUEDE REALIZAR | 124 |
| 4.2. | UNA NUEVA POLÍTICA DE BANCA DE DESARROLLO | 129 |
| | 4.2.1. LA BANCA INDUCTIVA | 134 |
| 4.3. | DEL REGLAMENTO ORGÁNICO DE LA SOCIEDAD HIPOTECARIA FEDERAL | 138 |
| 4.4. | LA NUEVA POLÍTICA BANCARIA Y LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO | 142 |
| 4.5 | NECESIDAD DE UNA REGULACIÓN ESPECÍFICA PARA LA BANCA DE DESARROLLO..... | 143 |
| 4.6 | CONCLUSIONES DEL CAPITULO | 144 |
| | PRIMERA | 144 |
| | SEGUNDA..... | 145 |
| | TERCERA..... | 145 |
| | CUARTA..... | 145 |

CAPITULO QUINTO.

| | | |
|----|---|-----|
| 5. | PROPUESTA PARA LA CREACIÓN DE UNA LEY PARA LA CREACIÓN, LA ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LAS INSTITUCIONES DE BANCA DE DESARROLLO..... | 146 |
|----|---|-----|

| | | |
|--------|---|-----|
| 5.1. | EXPOSICIÓN DE MOTIVOS. INTRODUCCIÓN | 146 |
| 5.2 | ANTECEDENTES INMEDIATOS..... | 146 |
| 5.3 | EXPOSICIÓN BREVE SOBRE LA SITUACIÓN PARTICULAR DE LA BANCA DE DESARROLLO EN LA LEY Y EN LA PRÁCTICA | 147 |
| 5.4 | NECESIDAD DE CREAR UNA LEGISLACIÓN ESPECÍFICA PARA LA BANCA DE DESARROLLO..... | 148 |
| 5.4.1 | CAPITULO PRIMERO DE LAS DISPOSICIONES PRELIMINARES | 149 |
| 5.4.2 | CAPITULO SEGUNDO DE LA CREACIÓN DE LAS INSTITUCIONES DE BANCA DE DESARROLLO | 150 |
| 5.4.3 | CAPITULO TERCERO DE LAS INSTITUCIONES DE BANCA DE DESARROLLO..... | 151 |
| 5.4.4 | DEL CAPITAL DE LAS INSTITUCIONES DE BANCA DE DESARROLLO..... | 152 |
| 5.4.5 | CAPITULO QUINTO DE LOS DERECHOS CORPORATIVOS QUE CONFIEREN LOS CERTIFICADOS DE APORTACIÓN PATRIMONIAL | 154 |
| 5.4.6 | CAPITULO SEXTO DEL CAPITAL SOCIAL DE LAS INSTITUCIONES DE BANCA DE DESARROLLO | 155 |
| 5.4.7 | CAPITULO SÉPTIMO DE LOS ÓRGANOS DE ADMINISTRACIÓN | 157 |
| 5.4.8 | CAPITULO OCTAVO DEL ÓRGANO DE VIGILANCIA..... | 161 |
| 5.4.9 | CAPITULO NOVENO DE LA COMISIÓN CONSULTIVA | 162 |
| 5.4.10 | ARTÍCULOS TRANSITORIOS | 163 |
| | CONCLUSIONES..... | 166 |
| | FUENTES..... | 171 |

| | |
|---------------|-----|
| GLOSARIO..... | 192 |
|---------------|-----|

INTRODUCCIÓN.

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA A INVESTIGAR.

El derecho bancario constituye una rama del árbol jurídico y comprende la creación, organización, estructura y funcionamiento del conjunto de operaciones que realizan las instituciones bancarias¹. La Ley de Instituciones de Crédito contempla dos clases de instituciones que pueden llevar a cabo operaciones de banca y crédito, a saber la "Banca Múltiple" y la "Banca de Desarrollo".

Para Acosta Romero², las instituciones de banca de desarrollo son entidades de derecho público, que llevan a cabo actividades de índole privada regulada por un régimen típicamente de comercio, de tal suerte que, a pesar de que concluye que formalmente son sociedades mercantiles, detiene su análisis en este punto y no formula mayor consideración respecto a la posición que guarda la banca de gobierno frente a la comercial.

Por su parte, Herrejón Silva³ refiere que la banca de desarrollo tiene su origen de manera concornitante con la banca comercial después de 1917, y que a partir de 1926 comenzaron a organizarse en nuestro país bancos con participación de capital del gobierno federal, concluyendo que la importancia de la banca nacional radica en el encauzamiento de los recursos que destina para financiamiento, ya que su acción recae en el auxilio de sectores que no son satisfechas por los bancos de depósito.

El ordenamiento jurídico en comento, establece la forma en que se deben estructurar ambas clases de bancos, igualmente como deben ser sus órganos de dirección y vigilancia interna; sin embargo, lo hace de manera homogénea, sin tomar en cuenta los propósitos y objetivos que persiguen tanto los bancos del gobierno como los de índole privada.

Al respecto se destaca que la doctrina no ha abordado el tema, por lo que se estima que es necesario formular un doble análisis al respecto, en primera instancia un

¹ Márquez Piñero Rafael, Delitos Bancarios, Editorial Porrúa 2/a.edición México 1996 p 139

² Acosta Romero Miguel, NUEVO DERECHO BANCARIO, porrua, quinta edición, México, 1995, Pp. 689-698.

³ Herrejón Silva Hermilo, EL SERVICIO DE BANCA Y CREDITO, porrua, México 1998, Pp. 154- 161.

ejercicio comparativo entre banca comercial y de desarrollo a la luz de sus objetivos, para identificar las diferencias cuantitativas y cualitativas entre las dos clases de instituciones; posteriormente, otro estudio sobre el papel en el presente y en el futuro inmediato de la banca de desarrollo, y determinar si existe la necesidad de escindir de la Ley de Instituciones de Crédito, la parte relativa a la banca del gobierno, creando un ordenamiento especial al efecto.

Desde la creación de las Instituciones de Crédito en la ley de la materia en 1990⁴, esta ha considerado en igualdad de circunstancias a la banca comercial y a la banca de desarrollo, consecuentemente al establecer la forma en que habrán de constituirse, de organizarse y funcionar no toma en cuenta diferencias fundamentales entre ambas clases de instituciones, aun más omite la obvia diferenciación que se deriva del hecho de que jurídicamente se trata de personas morales de distinta naturaleza, una del orden particular o privado y la otra de carácter público.

Esta falta de diferenciación hace que la banca de desarrollo no cumpla cabalmente la función de impulsar áreas prioritarias de la economía nacional, ya que en primer lugar el ordenamiento rector fue concebido para fomentar la actividad de los particulares en la materia bancaria, en el contexto de la privatización de las instituciones que al principio de la década de 1990 eran públicas; y en segundo término, no se desarrolla en el articulado respectivo el papel que debe desempeñar el gobierno como factor concurrente en una materia tan importante para el desarrollo nacional, como lo es la actividad bancaria.

En tal virtud, se hace necesario en primer lugar establecer las diferencias cuantitativas y cualitativas entre las dos clases de instituciones bancarias a la luz de sus objetivos y propósitos; posteriormente, ubicar el papel que actualmente juega en nuestro país la banca de desarrollo, y cual es la perspectiva inmediata de la misma por medio del estudio del caso especial de la "SOCIEDAD HIPOTECARIA FEDERAL", como nuevo modelo de banco de gobierno.

Finalmente, determinar la necesidad o conveniencia de escindir de la Ley de Instituciones de Crédito el Capítulo II del Título Primero, referente a la banca de

⁴ Publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 18 de julio de 1990

desarrollo, así como las otras disposiciones que se encuentran dispersas en la ley, y en su caso, crear un ordenamiento específico que, no solo contenga los aspectos regulados por dicha parte de la vigente Ley de Instituciones de Crédito, sino que también desarrolle cabalmente el esquema general de la participación del gobierno en un área de la economía nacional prioritaria para el desarrollo del país, como lo es la bancaria, tal y como lo prevé la Carta Magna en su artículo 28.

II OBJETIVO.

En principio debemos señalar que el objetivo principal de la presente tesis, es plantear un tema que funcione como un ejercicio profesionalizante respecto de los conocimientos de Licenciatura sobre el tema de organización y funcionamiento de los bancos en general y de los bancos de desarrollo en particular.

Así, en primera instancia se busca analizar comparativamente la organización jurídica de estructura y funcionamiento de las instituciones de banca múltiple y las de banca de desarrollo, estableciendo las diferencias cuantitativas y cualitativas que existan entre ambas clases de bancos, determinando a partir de ello, la situación que guarda una frente a otra en el ejercicio de las operaciones de banca y crédito que les autoriza la ley.

En segundo término, Analizar la situación que guarda en la actualidad la banca de desarrollo en nuestro país, así como la perspectiva futura de esta, a través del nuevo modelo planteado por la Ley Orgánica de la Sociedad Hipotecaria Federal, y en su caso determinar la conveniencia de que la Ley de Instituciones de Crédito continúe regulando a los bancos del gobierno.

De forma particular se pretende:

1. ANALIZAR la estructura jurídica, orgánica y funcional de las sociedades nacionales de crédito o banca de desarrollo y las de banca comercial, prevista en la Ley de Instituciones de Crédito.
2. ANALIZAR la situación que guardan en la actualidad los principales bancos de

gobierno, a la luz de sus objetivos.

3. ANALIZAR las perspectivas en el futuro inmediato que para la banca de desarrollo, se establecen en el nuevo modelo de banco gubernamental, previsto en la "Ley Orgánica de la Sociedad Hipotecaria Federal"
4. DETERMINAR la necesidad de crear una legislación que de manera específica, regule la banca de desarrollo, a fin de superar las deficiencias que existen sobre el particular.

III JUSTIFICACIÓN.

El ejercicio de la actividad bancaria de fomento, representa en la sociedad, un factor que resulta determinante para mejorar la calidad de vida de la población; por lo tanto, dicha actividad no solo interesa a los particulares, sino al mismo estado, consecuentemente no puede dejarse de lado la importancia del ejercicio de las operaciones de banca de segundo piso para la marcha de una economía como la mexicana.

En este sentido, el gobierno en un sistema de economía mixta, interviene y participa directamente en la actividad de la banca y en el caso concreto de nuestro país, lo hace a través de la figura de la banca de desarrollo, o sociedades nacionales de crédito como también las llama la ley, las cuales tienen objetos sociales concretos consistentes en facilitar el acceso a recursos financieros a sectores económicos prioritarios.

Se considera que para que una institución jurídica funcione adecuadamente en la práctica y cumpla sus funciones, es menester que cuente con el marco legal que permita el cabal desarrollo de sus actividades; de donde surge la necesidad de determinar, si en el caso de las instituciones de banca de desarrollo, éstas cumplen con las funciones que dentro de la economía nacional les asigna el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por lo que el estudio de dicha situación dentro del presente trabajo, puede coadyuvar en la identificación de los posibles problemas de norma que pudiera estar padeciendo la banca de desarrollo y

por ende también plantear alguna alternativa de solución a los mismos, de donde podemos desprender la justificación de abordar el tema.

IV HIPÓTESIS DE INVESTIGACIÓN.

1. En primer lugar debemos señalar a manera de afirmación que: la banca de desarrollo se encuentra en una situación de desventaja económica, estructural y funcional frente a las actividades de su similar comercial, debido a la capacidad financiera de esta última, pero sobre todo por la divergencia de objetivos que persiguen ambas clases de Instituciones.
2. En segundo lugar también afirmamos que: la banca de desarrollo en la actualidad limita el cumplimiento de su función social, toda vez que al carecer de una regulación que pormenore la actuación del gobierno en la actividad bancaria, su ejercicio se realiza en forma similar al de la banca comercial, llevando a cabo operaciones de primer piso.
3. Como consecuencia de las dos afirmaciones anteriores cabe preguntar: ¿si la banca de desarrollo requiere de una legislación específica, en la que se regule no solo su parte estructural, sino que se establezca de manera clara cual debe ser su función de concurrencia en apoyo de la economía nacional?, tal y como lo establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
4. Por último, independientemente de la existencia del marco regulador, para que una institución jurídica tenga éxito en la práctica, su manejo, debe ser totalmente transparente y dentro de la norma, a fin de que en el caso concreto las mismas cumplan su papel y función social.

V DELIMITACION DEL TEMA:

Sobre éste tópico, es conveniente señalar que el presente trabajo lo circunscribimos precisamente a la identificación de la problemática jurídico funcional que puede estar existiendo en la operación de la banca de desarrollo, así como al planteamiento del cuestionamiento total en el sentido de ¿si la banca de desarrollo

como institución jurídica del Estado mexicano se encuentra cumpliendo o no con los objetivos que le establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos?.

De igual forma, cabe advertir que el ejercicio analítico del presente trabajo, busca comparar las instituciones bancarias públicas y privadas, ubicar la situación jurídico funcional de las principales instituciones de banca de desarrollo en la actualidad y finalmente analizar el modelo de banca que plantea la Ley Orgánica de la Sociedad Hipotecaria Federal, como nuevo modelo de banco de gobierno, para de ello, responder el cuestionamiento señalado en el párrafo que antecede.

Consecuentemente, es importante deslindar desde este momento, el tema del ejercicio de la práctica de las operaciones de banca y crédito en sí mismas, así como el de la organización y funcionamiento del banco de emisión de nuestro país o cualquier otro que pudiese tener una aparente conexidad, a fin de circunscribirnos a los propósitos establecidos en los dos párrafos que anteceden.

VI PROPUESTA.

Para abordar el trabajo se propone proceder de la siguiente forma:

En el capítulo primero, analizar la situación de la banca privada en México, comparando algunas de las figuras jurídicas comunes a todas las sociedades, tal y como son el capital, la acción, y los derechos corporativos que confieren, entre otras, con su regulación en España y Argentina por la similitud que guardan con nuestro sistema de derecho escrito, deslindándonos de figuras de otras tradiciones jurídicas como el del common law que rige en el derecho inglés y el derecho norteamericano, ya que si bien desde el punto de vista económico, son importantes en el ámbito mundial, el propósito del trabajo, se circunscribe al análisis y comparación jurídicas en estricto sentido, por lo que dichos modelos de contrastación no son útiles para el efecto que se persigue.

A continuación se analiza la situación que guarda la banca de desarrollo en nuestro país, con el fin de comparar la organización y funcionamiento de la banca de gobierno con lo que ya establecimos de la banca privada, destacando sobre todo el fin

teleológico que a la primera le establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con el propósito de ubicar e identificar las diferencias esenciales, así como el tratamiento que a ambas clases de instituciones da la Ley de Instituciones de Crédito

Enseguida se establece la situación que guardan los principales bancos de gobierno en México, para lo cual en primer lugar conceptualizaremos para efectos del presente trabajo lo que debemos entender por "denominación y objeto" y "objetivos y operaciones", ya que a partir de ello trataremos de fijar la situación en que se encuentran los mencionados bancos desde el punto de vista del contenido de la ley y la Constitución.

Para lo anterior, se toma como punto de partida las conceptualizaciones que formulan las respectivas leyes orgánicas que les dan origen; una vez establecida dicha situación, se valora a la luz de los resultados obtenidos en los capítulos precedentes, si la organización y estructura de la banca oficial que se plantea en la legislación es adecuada para que se cumpla el fin último de la banca de desarrollo, o bien, es necesario introducir un cambio de modelo que proponga una alternativa a lo ya establecido por la ley.

Como consecuencia de lo anterior, es necesario analizar la nueva política bancaria instrumentada por la actual administración del Poder Ejecutivo Federal, ejemplificada a través del modelo de banca de desarrollo que plantea la Ley Orgánica de la Sociedad Hipotecaria Federal, a fin de estar en condiciones de determinar si dicho modelo es la alternativa que permitiría a la banca de desarrollo cumplir con los propósitos que le marca la Constitución, así como si verdaderamente existe la necesidad de establecer un ordenamiento jurídico específico para la banca de desarrollo, escindiendo la parte de creación, organización y funcionamiento de su actual ubicación en la Ley de Instituciones de Crédito.

Finalmente, el trabajo concluye con una propuesta de legislación que regule de forma específica la creación, organización y funcionamiento de los bancos de desarrollo, y como consecuencia de lo anterior, que se produzcan los ajustes necesarios en el resto de leyes que rigen el sistema financiero de nuestro país,

incluyendo por supuesto la Ley de Instituciones de Crédito en la cual en este momento se establece la regulación que se propone introducir de forma autónoma.

CAPITULO PRIMERO.

1. LA BANCA PRIVADA EN MEXICO.

1.1 FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA ACTIVIDAD BANCARIA EN NUESTRO PAÍS.

En primer lugar, cabe recordar que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 25, párrafo primero, establece la rectoría del Estado en el desarrollo nacional, a fin de garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía nacional, su régimen democrático y que mediante el fomento al: Crecimiento económico, el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales; asimismo, en su párrafo segundo establece que el Estado conducirá, coordinará y orientará la actividad económica nacional, y llevará a cabo la regulación y fomento de las actividades que demande el interés general; y finalmente, el propio marco constitucional en el artículo en comento en su tercer párrafo, establece la concurrencia de los sectores público, social y privado en el desarrollo de la economía nacional.

De lo anterior, se deduce que de acuerdo con el concepto que establece la Carta Magna, el Estado mexicano es el eje rector para la conducción del sistema económico nacional y por ende, al mismo corresponde regular y vigilar a los actores que intervienen en los procesos que integran la economía nacional, lo que tiene como consecuencia que el texto fundamental deje de lado el modelo que propone la teoría del liberalismo económico. Esta postura, resulta trascendental debido a que con base en ella, el Congreso General en primera instancia, y posteriormente la autoridad administrativa, intervienen para reglamentar y regular la actuación de las instituciones de crédito, criterio que también ha sido sustentado por el Poder Judicial de la Federación, al resolver la contienda planteada con motivo de la regulación que el Congreso General hizo en relación con las autoridades que deben intervenir en la interpretación de la Ley de Instituciones de Crédito, en la tesis jurisprudencial denominada: "INSTITUCIONES DE CREDITO, LEY DE. ARTICULO 5o. EL CONGRESO

DE LA UNION PUEDE VALIDAMENTE AUTORIZAR AL EJECUTIVO FEDERAL PARA QUE EFECTUE LA INTERPRETACION ADMINISTRATIVA DE SUS DISPOSICIONES"

Amparo en revisión 601/92. Autoconstrucción, S.A. de C.V. 17 de noviembre de 1993. Mayoría de diecisiete votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretaria: Adriana Campuzano de Ortiz.

A mayor abundamiento, es evidente que existe una verdadera intervención del Estado, no-solo por alguno de sus poderes, sino que, inclusive por el Organismo Autónomo rector de la economía que es el "Banco de México"; En otras palabras, la materia objeto de la regulación trasciende a todos los campos de la economía nacional, que el constituyente pretendió que en ella participaran diversas autoridades, a fin de establecer en la práctica, un sistema de pesos y contrapesos que equilibraran el desarrollo nacional, deduciéndose de lo arriba señalado, que existe un criterio común entre los tres Poderes de la Unión en la materia bancaria.

1.2 ESTRUCTURACIÓN DE LA BANCA COMERCIAL.

1.2.1 Constitución como banco múltiple.

En relación con la manera en que se constituyen y organizan las instituciones de crédito que la ley denomina de banca múltiple, en principio cabe mencionar que al tratarse de una sociedad anónima, le resulta aplicable en su forma amplia el régimen de constitución de dichas personas morales previsto en la Ley General de Sociedades Mercantiles⁵, y de forma particular lo dispuesto en la Ley de Instituciones de Crédito, en sus numerales 9 a 29.

Respecto del ámbito de regulación de la Ley de Instituciones de Crédito, el artículo noveno establece: El objeto que deben tener las instituciones de banca múltiple; su duración por tiempo indefinido; el que deben contar con el capital social y con el capital mínimo que establece la propia ley; que deben estar domiciliadas en el territorio nacional; y finalmente, la aprobación de la escritura constitutiva, por parte de

⁵ Artículos 87 a 206 de la ley en comento, publicada en el diario oficial de la federación de fecha 4 de agosto de 1934.

la Secretaría de Hacienda y Crédito Público además de su inscripción en el registro público de comercio.

El contenido del artículo en comento de la Ley de Instituciones de Crédito resulta por demás transparente y no requiere mayor explicación o análisis; sin embargo, cabe hacer una breve reflexión sobre el requisito relativo al domicilio de la sociedad, a la luz del dinamismo de las operaciones mercantiles, ya que en la actualidad en diversos países existen bancos que operan totalmente a través de sistemas de computo mediante su incorporación a redes informáticas de transmisión de datos por computadoras.

Lo anterior, abre la posibilidad de que se realicen operaciones de crédito, sin que cuenten con un domicilio en los términos en que lo establece la legislación mexicana, concretamente el Código Civil para el Distrito Federal, al tratar el domicilio de las personas morales en su artículo 33, mismo que señala que, tendrán su domicilio en el lugar en donde se halle establecida su administración, y las que tengan su domicilio fuera del Distrito Federal, pero que ejecuten actos jurídicos dentro de su circunscripción, se consideraran domiciliadas en el lugar en donde los hayan ejecutado; al hablar de operaciones financieras, debemos recordar que por medio de los servicios informáticos, es factible que desde una terminal en cualquier parte del mundo se realicen operaciones de banco y al efectuarse por este medio no puede precisarse en donde se lleva a cabo esta, o cual domicilio debe tomarse en cuenta, si el del operador que solicita una acción determinada o el de quien acepta o realiza dicha actuación, por lo que podemos concluir que resulta necesario regular esta clase de situaciones, a fin de dar seguridad jurídica a quienes acuden a ellas.

1.2.2 Autorización para operar como institución de crédito.

Los requisitos que debe cubrir la sociedad interesada para obtener una autorización para operar como institución de banca múltiple, se señalan en el artículo 10, de la Ley de Instituciones de Crédito y en términos generales se refiere a:

Proyecto de estatutos de la sociedad.

Plan general de funcionamiento, que a su vez debe contemplar los programas de captación de recursos, y de otorgamiento de créditos, previsiones de cobertura geográfica, las bases para la aplicación de utilidades, así como las bases relativas a su organización y control interno.

El comprobante de depósito en moneda nacional constituido en institución de crédito o de valores gubernamentales, por su valor de mercado, a favor de la tesorería de la federación, por una cantidad igual al diez por ciento del capital mínimo con que deba operar.

La demás documentación que a juicio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público se requiera al efecto.

Si hacemos un análisis jurídico estricto, podemos afirmar que el contenido de este artículo no corresponde al nivel amplio y general que debe contener una ley, y al entrar en detalles como los señalados en cuanto a programación y cobertura geográfica, puede concluirse que el mismo, podría ser materia de un reglamento en materia de constitución de instituciones de banca múltiple; no obstante, como lo establecen los párrafos finales del precitado artículo 10, el Gobierno Federal a través de la Secretaría de Hacienda, ejerce las facultades rectoras de la economía nacional en materia bancaria; luego entonces, si atendemos al principio constitucional, resulta válido que la ley de la materia contemple aspectos que, en un sentido técnico estricto, son materia de otra clase de ordenamientos, en beneficio de la seguridad jurídica del gobernado.

Más aun, al referirse al equilibrio regional que deben prever las instituciones de crédito, el Plan Nacional de Desarrollo⁶, lo que busca es evitar que un punto geográfico determinado exista una concentración excesiva de instituciones crediticias, con los riesgos que ello puede implicar; en tal virtud, se considera que el contenido del referido artículo diez, si bien adolece de cierta técnica legislativa, resulta oportuno para la claridad y consistencia jurídica de la materia en beneficio de la sociedad.

⁶ Art. 26 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Llama particularmente la atención la figura empleada por la legislación para que el Estado ejerza su atribución constitucional de ser el ente rector de la economía; es decir, la denominada "AUTORIZACION", al respecto cabe considerar que, aunque nuestra doctrina jurídica- administrativa no refiere expresamente el término, podemos partir del concepto más amplio que sería el acto administrativo, así, este es definido como:

*El acto que realiza la voluntad administrativa. Expresa la voluntad de la autoridad administrativa, creando situaciones jurídicas individuales, a través de las cuales se trata de satisfacer las necesidades de la colectividad o la comunidad*⁷.

Otra definición es la que formula Serra Rojas⁸, al señalar que:

Se trata de una declaración de voluntad de conocimiento y de juicio, unilateral, concreta y ejecutiva que constituye una decisión ejecutoria que emana de un sujeto: la administración pública, en el ejercicio de una potestad administrativa, que crea, reconoce, modifica, transmite o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general.

En el caso de la figura que nos ocupa, resulta necesario señalar que si bien el artículo 5º. Constitucional establece la garantía de libertad de trabajo, también lo es que el artículo 25, establece la facultad estatal de imponer modalidades al ejercicio de actividades económicas por parte de particulares, cuando así lo demande el interés social; En el presente caso, al ser la actividad bancaria uno de los pilares de cualquier economía, es justificable que el Estado intervenga en su ejercicio por parte de entes privados, por lo que al establecer como una condición para llevar a cabo operaciones de banca y crédito él que las instituciones cuenten con autorización del gobierno, simplemente se está en presencia del ejercicio soberano del principio constitucional de rectoría del Estado en el orden económico nacional.

Volviendo al tema del análisis de la "autorización", es preciso recalcar que los órganos del Estado, despliegan su actividad mediante actos jurídicos conocidos como

⁷ Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, novena edición, editorial porrua, México 1996, . p 76.

⁸ Serra Rojas Andrés, "DERECHO ADMINISTRATIVO", novena edición, editorial porrua, México décima primera edición, p 237.

"actos administrativos", los cuales, desde el punto de vista legal descansan en los elementos y condiciones previstos en el artículo 3° de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo⁹, y que, aplicados a la situación concreta del otorgamiento de la autorización para operar como institución de banca múltiple, podemos afirmar que dicha autorización es, sin duda un acto administrativo de la Administración Pública Federal Centralizada, que debe expedirse por órgano competente, cuya materia es determinada (sentido material), cumple con una finalidad de interés público, que debe constar por escrito de manera fundada y motivada, sujetándose a las disposiciones legales aplicables, sin que medie Dolo, o violencia en su emisión, o bien error; luego entonces la referida autorización no es más que un acto administrativo de la autoridad del Poder Ejecutivo, que tiene como finalidad que el Estado ejerza su facultad de ser el ente rector de la economía nacional, imponiendo las modalidades que dicta el interés social.

Para finalizar el presente comentario, se estima conveniente señalar que, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, señala en su artículo 31, Fracción VII como una atribución de la Secretaría de Hacienda Y Crédito Público, planear, coordinar, evaluar y vigilar el sistema bancario del país que comprende a la Banca Nacional de Desarrollo y las demás instituciones encargadas de prestar el servicio de banca y crédito, contenido normativo que constituye la función genérica en la materia, de las autoridades de la hacienda pública; en tanto que, el reglamento interior de la mencionada Dependencia del Ejecutivo Federal, establece en sus artículos 27 y 28 como responsabilidad de las Direcciones Generales de Banca y Ahorro y, Adjunta de Banca Múltiple, participar en la evaluación de la operación y desempeño de las instituciones de banca múltiple, entre otras, y participar en la formulación de dictámenes de autorización para la constitución y funcionamiento de las mismas, respectivamente lo que es la función específica; por otra parte, de acuerdo con el artículo 6° fracción XXII del ordenamiento en cita, corresponde al propio Titular del Ramo como una facultad no delegable, otorgar y revocar autorizaciones para la constitución, organización y operación de instituciones de banca múltiple¹⁰, con lo cual, se cierra el círculo del procedimiento administrativo que una Sociedad Anónima

⁹ Publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 4 de agosto de 1994.

¹⁰ Sobre este punto vale la pena señalar que en el Diario Oficial de la Federación de fecha 4 de abril de 2002, se publicó la autorización para operar como institución de banca múltiple a la sociedad denominada "Azteca, S.A.", destacando que es la primera que el gobierno federal otorga tras casi 10 años.

interesada, debe seguir para obtener una autorización y operar como institución de crédito.

1.2.3 Constitución del capital social de los bancos privados.

Uno de los elementos fundamentales de toda sociedad anónima, es la organización y suscripción del capital social; si la intención de agruparse para un fin determinado y llegar a constituirse como sociedad mercantil, es el génesis para dicha sociedad, la suscripción del capital, son los átomos que constituirán la materia que dará vida a ese proyecto, hasta ese momento limitado al mundo ideal; de hecho, se acepta por parte de la doctrina que:

El capital social, es un concepto complejo que en algunas ocasiones se entremezcla con el del patrimonio social, tomando en cuenta la conexión recíproca de ambas instituciones¹¹.

Por otra parte, Barrera Graff¹² considera respecto del capital social lo siguiente:

La transferencia de las acciones que constituyen el capital social, es una nota distintiva del capitalismo que hace que tratándose de este tipo de sociedades, lo que importe sea el capital y no la persona de los socios.

Por su parte el Poder Judicial de la Federación, distingue los conceptos de capital y patrimonio social, y clasifica al capital como el origen de la relación de los socios con la empresa, el cual fija el límite de sus obligaciones, además de guardar una total independencia con la situación patrimonial de la sociedad, lo cual se puede apreciar en la tesis siguiente:

"ACTIVO DE LAS EMPRESAS, IMPUESTO AL. LA CIRCUNSTANCIA DE HABER SIDO PAGADO EL CAPITAL SOCIAL DE LA EMPRESA QUEJOSA, MENCIONADA EN SU ESCRITURA CONSTITUTIVA, NO ES SUFICIENTE PARA ACREDITAR SU INTERES JURIDICO PARA IMPUGNAR LEY QUE LO ESTABLECE. La

¹¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas, Op. Cit. Pp. 406- 409

¹² Barrera Graff Jorge, Instituciones de Derecho Mercantil, porrua primera reimpresión, México 1997 p 398.

empresa que se considera afectada por el impuesto especificado, para acreditar el interés jurídico en el juicio de amparo, debe demostrar que se encuentra dentro de los supuestos de causación, es decir, su existencia legal y que realiza actividades empresariales y cuenta con activos. Por tanto, la circunstancia de haber sido pagado el capital de la empresa agraviada no le da la característica de activo a la tenencia en tesorería del importe del capital pagado, habida cuenta que el patrimonio social, que es lo esencialmente gravado por el impuesto al activo de las empresas, es distinto del capital social. **EN EFECTO, EL CAPITAL SOCIAL ES LA CIFRA EN QUE SE ESTIMA LA SUMA DE LAS APORTACIONES DE LOS SOCIOS; PERMANECE INVARIABLE MIENTRAS NO CAMBIE EL NÚMERO DE SOCIOS Y NO SE ALTERE EL MONTO DE SUS OBLIGACIONES. ...**"

Octava Época Instancia: Tercera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación Tomo: VII-Febrero Tesis: 3a. XIX/91 P 44.

J. Garrigues¹³ en la doctrina jurídica española respecto del tema del capital social, lo define de la forma siguiente:

La cifra permanente de la contabilidad, que no necesita corresponder a un equivalente patrimonial efectivo. Indica esa cifra el patrimonio que debe existir, no el que efectivamente existe. Esta cifra es una de las menciones esenciales de las escrituras de constitución. Representa, pues, un requisito esencial para el nacimiento de la sociedad anónima. La determinación del capital social en la escritura significa la declaración de que los socios han aportado o han ofrecido aportar a la sociedad a lo menos un conjunto de bienes equivalente a esa cifra y que la sociedad asume la obligación de conservar en interés de los acreedores un patrimonio igual, por lo menos a la cuantía del capital.

Como se puede apreciar, la doctrina española coincide con el criterio del Poder Judicial Federal Mexicano, en el sentido de que el capital social es sustancial al concepto de sociedad; sin embargo su contenido resulta eminentemente económico, al referirlo con una situación contable de índole formal, con abstracción de la situación financiera real de la sociedad, de tal manera que para esta postura, la línea divisoria

¹³ Garrigues Op. Cit. P. 437

que marca los límites de patrimonio y capital sociales, está perfectamente definida a diferencia del concepto mexicano que se basa en una construcción compleja que llega a confundir la conformación del capital social con su patrimonio, habida cuenta que a este último la doctrina mexicana lo refiere como: *una institución indivisible y monolítica en cuanto a su contenido económico amplio*¹⁴; sobre el particular, se estima que la postura española aunque no contiene una definición conceptual propia en el sentido estricto del término, al señalar los principios que lo distinguen, determinación y unidad y estabilidad¹⁵ es más acorde con la manera en que la Ley de Instituciones de Crédito, aborda el problema de la constitución y suscripción del capital social.

La Ley de Instituciones de Crédito, de manera paralela establece un capital directamente vinculado al patrimonio y por ende a su capacidad de operación, el denominado "CAPITAL MINIMO"¹⁶, cuya existencia en él límite que fija la ley, es determinante para que, en su caso, se proceda a la revocación de la autorización, cuya consecuencia sería la liquidación del banco.

En efecto, la ley de la materia en diversos numerales aborda el tema del capital social de las instituciones de banca múltiple, en primer lugar, el artículo 9º. en su fracción III establece que las sociedades anónimas que pueden gozar de autorización para realizar actividades de banca múltiple, deben contar con el capital social y el capital mínimo previsto en la propia ley, sobre este último, el artículo 19 del mismo ordenamiento, en términos generales establece lo siguiente:

1. El capital mínimo de cada una de las instituciones de banca múltiple, será la cantidad equivalente al 0.12 por ciento de la suma del capital neto que alcancen en su conjunto dichas instituciones al 31 de diciembre del año inmediato anterior.
2. El capital mínimo deberá estar íntegramente pagado. Cuando el capital social exceda del mínimo, deberá estar pagado por lo menos en un cincuenta

¹⁴ Instituto de Investigaciones Jurídicas, Op. Cit. P 2353.

¹⁵ Garrigues Joaquín, "Op. Cit. pp. 439 y 440.

¹⁶ Artículos 9º. Y 19 de la Ley de Instituciones de Crédito publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 18 de julio de 1990.

por ciento, siempre que este porcentaje no sea menor al mínimo establecido.

3. Al anunciar su capital social, deberá hacerlo también respecto de su capital pagado.
4. Las instituciones de banca múltiple sólo estarán obligadas a constituir las reservas de capital previstas en la presente ley y las disposiciones administrativas expedidas con base en la misma.

Como se deduce del párrafo identificado como número "2", la referencia al capital social resulta eminentemente formal, en tanto que el capital mínimo al estar vinculado directamente con su capacidad de obligarse debe ser real, de tal manera que, en su oportunidad éste capital responda por las deudas contraídas por el banco, en consecuencia podemos afirmar que el último concepto es equivalente a una posibilidad de afectación patrimonial a raíz de las operaciones de banca y crédito, en tanto que el capital social, es la expresión contable de la voluntad de los socios por participar en el negocio y su monto refleja la confianza de los inversionistas en dicha empresa.

1.2.4. Características de la acción social (derechos corporativos) de las instituciones de banca múltiple.

La consecuencia obligada de hablar del tema del capital, es el referirse al concepto de acción, como la forma de participación de los socios en la sociedad; al respecto, de acuerdo con la doctrina jurídica mexicana¹⁷, es factible considerar a la acción desde tres puntos de vista:

la primera como parte alicuota del capital social, la segunda como título de crédito y la tercera como conjunto de derechos y obligaciones

Sobre esta forma de concebir la acción y para los efectos del presente trabajo, trataremos brevemente cada uno de estos tres aspectos enfocándolos a la

¹⁷Instituto de Investigaciones Jurídicas, Op. Cit. Pp. 45- 48.

manera en que la ley bancaria aborda el tema de la acción de las instituciones de banca múltiple.

Las acciones como parte alícuota del capital social, son la expresión en términos monetarios en que se estima la totalidad de las aportaciones de los socios, las cuales se representan en acciones que a su vez son la contrapartida de las aportaciones patrimoniales efectivas realizadas por los socios y cuanto mayor sea el importe de éstas, mayor será el número de títulos que se le otorguen. La medida de participación en el capital se determina en razón del número de títulos, que intervienen en el acto constitutivo, de tal manera que, es en la participación de los socios en donde radica el carácter capitalista de las sociedades anónimas¹⁸.

Por su parte la doctrina jurídica de la República Argentina, al tocar el tema de la acción como parte alícuota del capital social, establece lo siguiente:

La acción es la fracción o parte unitaria del capital social, representa el límite de la responsabilidad del socio accionista, representa asimismo parte de la unidad del capital para efectos contables¹⁹"

Garrigues²⁰, señala que: *ante todo la acción es una de las partes en que se divide el capital social de la sociedad anónima, cuya división en acciones es requisito de constitución de dichas empresas, en este sentido representa una suma de dinero y una cuota parte del capital social.*

Respecto de la forma en que la legislación nacional aborda el tema de las acciones partes alícuotas del capital social de las instituciones de crédito, la ley de la materia señala en su artículo 11 que el capital estará formado por una parte ordinaria y una adicional, el capital social ordinario se integrará por acciones de la serie "O", y continúa señalando las características económicas de estas acciones en el artículo 12, al establecer que: Serán de igual valor dentro de cada serie, lo cual quiere decir que estas partes integrantes del capital de las instituciones de banca múltiple, se fraccionan de igual manera, y la diferencia en la participación, estará en el número de

¹⁸Ibídem.

¹⁹ Enciclopedia Jurídica Omeba Op. Cit. P. 265.

²⁰ Garrigues Joaquín, Op. Cit. P. 450.

acciones que se posea, y dentro de los límites que establece la propia ley en su artículo 17, el cual señala como máximo un cinco por ciento del capital social, con las excepciones que establece el propio artículo y que en términos generales se refieren al Gobierno Federal y a grandes inversionistas como entidades de amplia capacidad financiera.

Toca ahora abordar a la acción como título de crédito, y en especial la acción de las instituciones de banca múltiple, siguiendo el mismo esquema del tema anterior, iniciaremos señalando el concepto que sobre el particular sostiene la doctrina mexicana, al respecto el Diccionario Jurídico Mexicano²¹, señala:

Que se trata de títulos de crédito, que sirven para comprobar, ejercitar y transmitir calidad y derechos de socio y se rigen, según expresión de la Ley General de Sociedades Mercantiles por las disposiciones relativas a los valores literales, artículos 111, 112 a 141, 205 y 209 de la Ley General de Sociedades mercantiles y 17, 18 y 22 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Por su parte el criterio adoptado por el derecho de Argentina²², establece que:

Como documento, representa y certifica al mismo tiempo la parte patrimonial económica que corresponde teóricamente a cada accionista y la condición o status que en relación, no en proporción, confiere al portador legitimado; y agrega que: la acción es el documento necesario para el ejercicio de los derechos de socio en cuanto relaciona a su aportación social y lo que estatutaria y legalmente le corresponda en la participación en lo colectivo. A la vez se trata de un documento probatorio, constitutivo y dispositivo, esto último referido a que "atestigua", (nuestro derecho hablaría de comprobación), la situación o mejor posesión jurídica de su poseedor en relación con el ordenamiento jurídico social que ha emitido el documento.

A su vez Garrigues²³, afirma que:

²¹Instituto de Investigaciones Jurídicas, Op. Cit. P 45- 48.

²² Enciclopedia Jurídica OMEBA, Driskill, Buenos Aires 1992, Pp 264- 266.

²³ Garrigues Joaquín, Obra citada pp.461 y 462.

La incorporación material de la acción, como parte del capital y como conjunto de derechos, a un documento, título apto para circular es una exigencia inexcusable del tráfico moderno y acaso haya sido la circunstancia que más eficazmente contribuyó a la expansión de la sociedad anónima; asimismo refiere la ley de sociedades anónimas de España, la cual establece que las acciones representan partes alícuotas del capital social, lo cual eleva a la acción a un verdadero y pleno dato característico de la sociedad, por su función los títulos -acciones son necesarios para que el accionista ejerza sus derechos de socio, que comprenden los patrimoniales como el pago a cuenta del valor de la acción y la asistencia a las sesiones de junta de accionistas.

Nuestra Ley de Instituciones de Crédito, en su artículo 12, implícitamente, acepta la característica de las acciones de las sociedades de banca múltiple como títulos de crédito; sin embargo, establece que los documentos materialmente se mantendrán en depósito en alguna de las instituciones para el depósito de valores reguladas en la Ley del Mercado de Valores²⁴, quienes en ningún caso se encontrarán obligadas a entregarlas a los titulares, lo anterior, se traduce en una seria limitación a su circulación en el comercio, lo cual pugna con uno de los elementos esenciales de la institución "acción social", consecuentemente es necesario referir aunque sea de manera elemental la situación en que quedan los títulos depositados a fin de poder determinar si verdaderamente las acciones de los bancos contienen los elementos de todos los títulos de crédito.

El servicio destinado a satisfacer necesidades de interés general relacionado con la guarda, administración, compensación, liquidación y transferencia de valores en los términos de la Ley del Mercado de Valores, es considerado por dicho ordenamiento como de interés público²⁵, además señala que la prestación de dicho servicio solo podrá hacerse por las sociedades que gocen de concesión del Gobierno Federal, de lo anterior se desprende que los depósitos de documentos en dichas instituciones es una actividad regulada por el Gobierno Federal, supervisada y de un valor jurídico especial que merece ser elevado a la categoría de interés público, como si se tratara del ejercicio de una actividad propiamente estatal o de la observancia de una norma legal,

²⁴ Publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 2 de enero de 1975.

²⁵ Ley del Mercado de Valores artículo 54.

de tal manera que esta característica nos indica que este servicio es una institución jurídica con elementos esenciales y distintivos que lo separan de los casos que comprende la legislación común²⁶.

Entre otros es objeto de las instituciones de depósito de valores, el servicio de transferencia, compensación y liquidación sobre operaciones que se realicen respecto de los valores materia de los depósitos en ellas constituidos, pudiendo además expedir las certificaciones de los actos que realicen en el ejercicio de las funciones a su cargo²⁷. Adicionalmente, dichas instituciones expedirán a los depositantes constancias no negociables, (se entiende que cualquier transacción es parte del servicio que prestan estas instituciones), sobre los valores depositados, a fin de que éstos demuestren sus derechos corporativos y legitimen el ejercicio de las acciones a que se refieren los artículos 185 y 201 de la Ley General de sociedades Mercantiles, así como de cualquier otra acción.

De lo expuesto, se puede concluir que a pesar de que los titulares de las acciones no cuentan en ningún momento con los títulos representativos de sus acciones, puesto que por disposición legal estos deben depositarse materialmente en instituciones de depósito de valores, estas no pierden sus características documentarias, toda vez que los derechos que se ejercen con los títulos materiales, se pueden llevar a cabo mediante los servicios de dichas instituciones o bien con su intervención, de tal suerte que los accionistas de un banco están en aptitud de hacer valer sus derechos accionarios aunque no mediante el procedimiento común que de ordinario prevé la legislación para las acciones de sociedades anónimas.

Para continuar con la situación de las acciones de las instituciones de banca múltiple, la ley de la materia al regular la participación del capital adicional, representado por las acciones de la serie "L", en el referido artículo 12, establece que estas serán de voto limitado, para asuntos relativos a: cambio de objeto, fusión, escisión, transformación, disolución y liquidación, en su caso podrán dar derecho a recibir un dividendo preferente y acumulativo, así como uno superior al de las acciones representativas del capital ordinario, en el caso que así se haya establecido en el

²⁶ Sobre el particular, y para mayores detalles es indispensable consultar el capítulo VI de la Ley del Mercado de Valores.

²⁷ Artículo 57 de la Ley del Mercado de Valores.

estatuto social; respecto de esta clase de acciones, se aprecia que su concepción es similar a las acciones de voto limitado que establece la Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 113, excepción hecha en cuanto al monto total de la serie, la cual en términos del numeral 11 "in fine", de la Ley de Instituciones de Crédito, podrá ser equivalente al cuarenta por ciento del capital ordinario, previa autorización de la Comisión Nacional de Valores.

En cuanto a la suscripción de las acciones de los bancos, la regla general contenida en el artículo 13 de la Ley de Instituciones de Crédito, establece que será libre la suscripción de las acciones representativas de las series "O" y "L"; No obstante, establece una limitación al señalar que no podrán participar de ninguna forma en el capital social, las personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad, respecto de esta situación, la misma resulta comprensible, no en aras de un nacionalismo a ultranza o recalcitrante que vea en cada extranjero un invasor de las decisiones nacionales, por el contrario en un mundo cada día más interdependiente, en donde sobre todo el dinamismo de la actividad mercantil no reconoce fronteras, parecería inútil establecer barreras artificiales al comercio y flujo de capitales; sin embargo, es necesario que se eviten fricciones con otros Estados por dicho motivo, fricciones que pueden ser políticas, económicas o de otra índole.

La solidez que debe tener el sistema bancario, en una consideración estrictamente práctica, hace comprensible que se limite la circulación de las acciones de los bancos, toda vez que la ley de la materia en sus artículos 14 y 17 establece en el primero de ellos que las personas que adquieran o transmitan acciones de la serie "O", por más del dos por ciento del capital social de una institución de crédito, deberán dar aviso a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, dentro de los tres días hábiles siguientes a la adquisición o transmisión; En tanto que, el segundo de los numerales citados, en su parte conducente señala que ninguna persona física o moral podrá adquirir, directa o indirectamente, mediante una o varias operaciones de cualquier naturaleza, simultáneas o sucesivas, el control de acciones de la serie "O" por más del cinco por ciento del capital social de una institución de banca múltiple.

Respecto de lo anterior, cabe considerar que una de las características esenciales de las acciones representativas del capital de una sociedad mercantil, es su

circulación, así como que pueda ser objeto de transacciones comerciales; de igual forma, no debe perderse de vista que la participación en el capital, es el reflejo del interés o posibilidades económicas de los socios que intervienen en el negocio mercantil de que se trate, consecuentemente, una limitación de esta naturaleza debe justificarse de manera contundente; sobre el particular, se considera que no existe una razón jurídica para establecer los límites señalado por los artículos en comento.

Si partimos de la base que las acciones de los bancos continúan siendo títulos de crédito, y que su regulación en primer término debe seguir el régimen general que establece la Ley General de Sociedades Mercantiles, la obligación a cargo de los socios de informar sobre aquellos movimientos que impliquen más del dos por ciento del capital, o bien la prohibición para que una persona tenga en su poder más del cinco por ciento de dicho capital, debe buscarse en la naturaleza de las operaciones bancarias y no simplemente en el contenido de las normas, tomemos como ejemplo de lo anterior, la forma en que los bancos a través de sus sucursales captan los recursos del público ahorrador y la manera en que la banca a su vez coloca estos capitales entre sus acreditados, el origen de la captación por regiones tiene su sustento en función de la ubicación de la oficina bancaria más próxima al centro de actividades del depositante, en tanto que para las instituciones financieras más grandes y de amplia cobertura geográfica resulta más atractivo elevar el monto de sus operaciones activas en donde existe una mayor participación de la industria en la economía lo que lleva como consecuencia a que en estas zonas se concentren recursos y medios de los bancos, lo que pudiera dar lugar a un desequilibrio en las posibilidades de desarrollo en zonas geográficas determinadas²⁸.

Ante esta clase de situaciones resulta comprensible que la estabilidad financiera de un banco sea una de sus características más recomendables o deseables, en este sentido, como lo apunta Jorge Barrera Gra^{29f}:

Que la negociación o empresa se valga de la sociedad anónima para el cumplimiento de sus finalidades, se debe a los elementos propios de dicho tipo social,

²⁸ González Mendez Héctor E., DISTRIBUCION REGIONAL DE LA CAPTACION Y EL FINANCIAMIENTO DE LA BANCA PRIVADA Y MIXTA, documento de investigación No. 45 del Banco de México, Marzo de 1982, México.

²⁹ Barrera Graf. Jorge, INSTITUCIONES DE DERECHO MERCANTIL, primera reimpresión de la primera edición, porrua México, 1997, P. 398

*que permite tanto la organización de aquella como con los elementos que la caracterizan: empresario, personal, hacienda aviamiento, como el cumplimiento de sus finalidades lucrativas, o sea, primero, que su capital social este representado por acciones, documentos eminentemente negociables, lo que permite que los socios puedan libremente enajenarlas y recibir en cambio, el valor que ellas tengan entonces*³⁰.

Lo cual en términos llanos, se traduce en que la estabilidad financiera que debe tener todo banco dado su peso específico en la economía, pugna con las características de los títulos de crédito, luego entonces, resulta comprensible porque la ley de la materia estableció las limitantes a que se ha venido haciendo alusión, tratándose de la suscripción y circulación de las acciones de la serie "O" con derecho corporativos plenos.

Por exclusión y de manera breve vale la pena señalar que la ley no señala limitaciones a la suscripción y circulación de las acciones representativas de la serie "L", salvo la que ya se comento sobre personas morales extranjeras en funciones de autoridad, consecuentemente podemos concluir que respecto de esta clase de acciones su movimiento como documentos mercantiles tiene la libertad de cualquier acción de una empresa comercial, y por ende sería de esperarse que su circulación fuera más ágil.

Uno de los derechos básicos de toda sociedad es la participación de los socios en las decisiones de la empresa, la forma de materializar este derecho es mediante la asistencia a las sesiones de asamblea ya sean ordinarias o extraordinarias, es en este órgano social de índole suprema en donde los miembros de la sociedad discuten y determinan el rumbo que debe seguir la sociedad, de tal forma que como lo cita el Diccionario Jurídico Mexicano³¹:

En cualquier clase de sociedades, de asociaciones y, en general de grupos colectivos, la asamblea de los miembros que los integran constituye el órgano supremo, de tal manera que el principio lógico que rige a dichas reuniones de las

³⁰ El subrayado es nuestro.

³¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas Op. Cit. P 233.

sociedades es la participación directa de quienes son miembros mediante el ejercicio de los derechos de ser escuchado en los asuntos sometidos a la consideración de la asamblea "VOZ", y el derecho de expresar su parecer al momento de adoptar una determinación "VOTO", con las características de cada reunión particular, asambleas ordinarias, extraordinarias, especiales, generales, etcétera; en este orden de ideas, el punto a destacar lo constituye la integración del órgano por los accionistas y la asistencia de estos al lugar de las deliberaciones.

Al respecto, la Ley de Instituciones de Crédito, no establece ninguna particularidad sobre la asistencia de los socios a las asambleas; sin embargo, tratándose de la forma en que debe acreditarse la representación en caso de que los socios no acudan a la sesión, si se previenen una serie de requisitos para el caso, de tal suerte que este aspecto se aparta del esquema ordinario previsto en la Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 192, mismo que establece que la representación puede efectuarse a través de mandatarios, designados en los términos que prevengan los estatutos, y en caso de que no se regule bastara que sea por escrito, en este sentido el ordenamiento en cita simplifica la forma de acreditar la representación de los accionistas en las asambleas.

La Ley de Instituciones de Crédito, en el artículo 16 relativo a la acreditación de la calidad de representante de accionistas establece lo siguiente:

Las personas que acudan en representación de los accionistas a las asambleas de la Institución, deberán acreditar su personalidad mediante poder otorgado en formulario elaborado por la propia institución, que reúna los requisitos siguientes:

- I. Incluir de manera notoria, la denominación de la propia institución, así como las instrucciones del otorgante para el ejercicio del poder;
- II. Estarán foliados y firmados por el secretario o prosecretario del consejo de administración con anterioridad a su entrega;

III. Contendrán la respectiva orden del día, no pudiendo incluirse bajo el rubro de asuntos generales, los puntos a que se refieren los artículos 181 y 182 de la Ley General de Sociedades Mercantiles³², ni el relativo a la designación o remoción del Director General.

De los requisitos arriba descritos, se desprenden una serie de elementos formales necesarios para la validez de la designación de quienes habrán de fungir como representantes de los accionistas, los cuales por si mismos se explican.

Llama la atención el contenido del último párrafo del artículo 16 en comento, en el sentido de que constituye una obligación para los escrutadores el cerciorarse de la observancia de lo dispuesto en el numeral en cita e informar sobre ello a la asamblea, lo que se hará constar en el acta respectiva; sobre este punto consideremos que la ley es omisa sobre las consecuencias de una designación hecha de manera diferente a la establecida en la ley, por lo que cabría valorar si se está en presencia de un acto jurídico nulo, o inválido, de conformidad con los elementos que falten en la designación, consecuentemente es indispensable que por lo menos de manera estatutaria, se consigne el resultado jurídico de una designación diversa al procedimiento establecido en la ley, a fin de evitar se presenten inconformidades y controversias de carácter legal con motivo del resultado de asuntos que se sometan a votación o de la acreditación de representantes, lo cual evitaría que los asuntos internos de la sociedad se ventilen en los tribunales por cuestiones elementales que pueden ser susceptibles de subsanarse antes de que ocurran.

1.3 ADMINISTRACIÓN DE LOS BANCOS PRIVADOS (CONCEPCIÓN JURÍDICA).

El tema a desarrollar a continuación es el relativo a la administración de las instituciones de banca múltiple, al respecto, los principios generales de la administración de las sociedades mercantiles y en especial de las sociedades anónimas, se establecen en la Ley General de Sociedades Mercantiles en sus artículos 142 a 163, al respecto la doctrina jurídica mexicana³³ señala que:

³² Contenido temático de las asambleas generales ordinarias y extraordinarias.

³³ Instituto de Investigaciones Jurídicas, Op. Cit. P 2957 - 2960.

El órgano de administración de una sociedad puede ser de acuerdo a su integración individual o plural, según se trate de uno o varios miembros que integren los referidos órganos, el proceso de funcionamiento también está influido por el número de integrantes si se trata de un administrador único, éste será considerado como el representante general de la sociedad, con las limitaciones que fija la ley o en su caso los estatutos de la propia sociedad; en tanto que si se trata de un consejo la representación no corresponde a ninguno de sus miembros, atribuyéndose al órgano como un todo, salvo las facultades que de manera particular fijan los estatutos, los propios acuerdos del consejo o la ley.

Por su parte, la doctrina española³⁴ señala lo siguiente:

A la doble exigencia de capital social y estatutos se une la necesidad de órganos que actúen en la consecución del fin social. Al menos es esencial la existencia de un órgano que opere la representación de la sociedad en sus relaciones con terceros. Junto a ese órgano se regulan otros encargados de la gestión interna, sea de la vigilancia de los órganos ejecutivos. Queda así apuntada la clasificación doctrinal de órganos de representación, de vigilancia y deliberantes.

Como se puede apreciar, la concepción mexicana en términos generales es coincidente con su similar de España; sin embargo de una manera más precisa la doctrina española estudia los órganos que deben constituirse para un adecuado funcionamiento de la sociedad por lo que se considera que el estudio de un sistema social exclusivo para las instituciones de crédito sería factible y deseable.

La Ley de instituciones de Crédito, en su artículo 21 establece que la administración de las instituciones de banca múltiple, estará encomendada a un Consejo de Administración y a un Director General en sus respectivas esferas de competencia; Sin embargo, no delimita cuáles son estas, de tal suerte que de nueva cuenta es menester remitirse a los ordenamientos legales o bien a las disposiciones estatutarias de las sociedades en particular, para encontrar el ámbito de competencias a que hace referencia la ley y poder determinar qué es competencia de cada órgano de administración dentro de las organizaciones bancarias.

³⁴ Garriguez Joaquín Op. Cit., p. 473.

1.3.1 Del consejo administración.

Toca ahora la oportunidad de abordar el tema del "Consejo de Administración" de las instituciones de Crédito de banca múltiple, en primer lugar, atendiendo al concepto que acepta la doctrina Jurídica mexicana³⁵, éste es considerado:

Como un cuerpo o grupo formado por dos o mas personas, cuya función consiste en representar, dirigir y gobernar ciertos entes públicos y algunas sociedades mercantiles, en este último caso se contraponen al administrador único que también puede darse en este tipo de sociedades, se trata pues de un órgano de administración.

La forma en que son nombrados los integrantes del consejo de administración, en términos generales se realiza por designación de la asamblea de accionistas y en algunas ocasiones en la propia escritura constitutiva; la Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 144, prevé la posibilidad de que la minoría que represente por lo menos el veinticinco por ciento del capital social designe a un integrante del consejo de administración, obviamente con la finalidad de que vele por los intereses particulares de esta minoría.

Garrigues³⁶, señala que:

De hecho en la gran mayoría de las sociedades anónimas lo normal es que sea el consejo de administración el órgano encargado de administrar la sociedad, dado que esa idea aparece implícita en el texto de la Ley de Sociedades Anónimas Española.

De manera general, podemos señalar que la figura del Consejo de Administración no es ajena a la forma de regular los órganos de administración de las sociedades, y por el contrario es socorrida en muchas legislaciones; dicha figura, parte de la idea de colegiación para la toma de decisiones en los destinos de la sociedad, escuchándose y debatiéndose los diversos puntos de vista con los que se pueden

³⁵ Instituto de Investigaciones Jurídicas, Op. Cit. P 2957 - 2960.

³⁶ Garrigues Joaquín, Op Cit. pp 476 y 477.

abordar los problemas, de tal suerte que las determinaciones que a final de cuentas se adopten en el manejo de la sociedad, sean las que mejores posibilidades tengan de convertirse en acertadas y por ende contribuyan a que la sociedad realice operaciones comercialmente exitosas, en el sentido más amplio, ya sea en su administración interna, o bien en la competencia por los mercados.

Por otra parte, la Ley de Instituciones de Crédito, en el artículo 23 establece el perfil profesional que deben reunir quienes ocupen en su caso las designaciones de consejeros en los órganos respectivos de las instituciones de banca múltiple, y señala que los nombramientos de consejeros deberán recaer en personas de reconocida honorabilidad y que cuenten con amplios conocimientos y experiencia en materia financiera o administrativa, estos requisitos impuestos por el legislador, sin duda reflejan la preocupación del estado por asegurar una buena marcha en el manejo de las instituciones bancarias, la ley especial en este caso va más lejos en su intervención en un negocio que esencialmente es privado, pues pretende que las decisiones que pueden afectar a la economía nacional sean tomadas por individuos con conocimientos suficientes respecto de la trascendencia fuera del negocio social de sus determinaciones.

De igual manera el numeral arriba invocado, establece una serie de impedimentos para la designación del cargo de consejero en los bancos, y que en esencia se refieren a personas que pudieran tener conflictos de intereses entre los personales de ellos mismos y los de la institución, fracciones I, II, III Y VI del mencionado artículo 23; O bien, existe sospecha de que su comportamiento no sea del todo honorable como en los casos de las fracciones IV y V, y por último, se consigna la prohibición de designar a personas que tengan otras ocupaciones en dependencias u organismos de regulación de actividades bancarias, salvo que en el capital de la institución exista participación del Gobierno Federal.

Finalmente, el precepto que se comenta establece como requisito para la conformación de los consejos de administración que sus integrantes sean mexicanos, o bien extranjeros con residencia en el país, lo cual se pudiera justificar mediante la necesidad de conocer el medio social en donde habrán de impactar sus determinaciones, y por otra parte la inmediatez de la presencia física para desempeñar

su cargo, lo que garantiza en cierta medida que el parecer de todos los consejeros sea escuchado y en su oportunidad tomado en cuenta.

1.3.2 Del director general.

El otro órgano de dirección de las instituciones de banca múltiple, es el Director General, aunque la ley de la materia es omisa en cuanto a que no define a este importante órgano de administración, solo el artículo séptimo transitorio en sus fracciones IX y X, hace mención a una posible explicación de la figura del director general, al referirse a la vigencia de los nombramientos de directores generales y consejeros de las series "A" y "B", existentes en ese entonces, y a la situación en que quedarían las relaciones jurídicas de las instituciones transformadas en virtud de la entrada en vigor de la ley, incluyendo las relaciones laborales, dejándolas en su mismo estado; de los preceptos enunciados, se desprende que las relaciones jurídicas de las instituciones de banca múltiple con sus empleados deberían continuar en los términos en que se encontraban en ese entonces y que las relaciones laborales de los empleados bancarios con sus empleadores se regían por la "Ley Reglamentaria de la Fracción XIII Bis del Apartado "B", del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos"³⁷ dicho ordenamiento legal, continua aplicándose al caso de los directores generales de los bancos, al respecto, la referida ley reglamentaria establece en su artículo 3°. Que son trabajadores de confianza entre otros los directores generales de las instituciones, agregando que también son aplicables en su caso a las relaciones laborales la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado; la Ley Federal del Trabajo; el Código Federal de Procedimientos Civiles las Leyes del Derecho Común; la Costumbre, el Uso, los principios generales del derecho y la equidad.

La legislación supletoria no aporta una definición del órgano de dirección; sin embargo, lo enmarca como un trabajador de confianza con las particularidades que se derivan de los propios ordenamientos, tal y como es el régimen legal aplicable a la relación laboral, la cual por si misma es cuestionable, pero no es objeto de este trabajo.

³⁷ Publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 30 de diciembre de 1983.

A partir del anterior encuadramiento, cabría preguntar ¿si debemos equiparar al director general de las instituciones de crédito con los administradores o gerentes de las sociedades mercantiles?, tomando en cuenta para ello que ambos son órganos de administración de entes mercantiles.

Al respecto, de la lectura de los artículos 142 y 143 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, puede deducirse que los consejos de administración en realidad son grupos formados por los administradores que hayan sido designados, en efecto el primero de los numerales refiere que la administración de la sociedad anónima recaerá en **UNO** o varios mandatarios temporales y revocables, y el siguiente refiere que los administradores, así denomina la ley a estos mandatarios, si son dos o más constituirán el consejo de administración, de donde podemos concluir que el consejo de administración, es una entidad que nace de la simple pluralidad de administradores, y que al no tratarse de un único responsable, y colegiarse, no pueden existir en lo individual, por lo que estaríamos hablando de figuras excluyentes en la operación, aunque en estricto derecho los consejeros sean administradores, por lo que para efectos de este estudio, debemos separarlos.

Consecuentemente, debemos buscar el origen de esta figura en otros antecedentes, así se considera que, la figura del Director General tiene su origen en el derecho público, en efecto si tomamos en cuenta que el antecedente inmediato de la ley vigente es la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito³⁸, y que esta regulaba a instituciones que además de prestar el servicio de banca y crédito, eran entidades de la Administración Pública Federal Descentralizada, y que en términos de la Ley Federal de las Entidades Paraestatales, en su constitución las leyes o decretos relativos a la creación del organismo deberían contar con la manera de integrar el órgano de gobierno y de designar al director general, estableciendo la Ley citada en primer lugar que la administración de las referidas entidades esta a cargo del órgano de gobierno y del director general.

Consecuentemente, se deduce que la figura del Director General a que se refiere la Ley de Instituciones de Crédito, tiene su origen en las formas que en su momento adopto la Administración Pública Parestatal; estableciendo un sistema de

³⁸ Publicada en el Diario Oficial de la Federación en fecha 14 de enero de 1985.

pesos y contrapesos que permite un mayor equilibrio de la conducción de una institución tan importante como los bancos.

1.3.3 Del órgano de vigilancia.

El siguiente tema a considerar dentro de la estructuración de una institución de banca múltiple, es el relacionado con el órgano de vigilancia de la empresa bancaria, al respecto la ley de la materia es llana y simplemente refiere en su artículo 26 que el órgano de vigilancia de las instituciones de banca múltiple estará integrado por lo menos por un comisario designado por los accionistas de la serie "O" y, en su caso, un comisario nombrado por los de la serie "L", así como sus respectivos suplentes. Como puede apreciarse en esta figura la Ley de Instituciones de Crédito, sigue el criterio establecido en la Ley General de Sociedades Mercantiles en la constitución del órgano de vigilancia de la sociedad; es decir, deja a cargo de los propios accionistas o socios determinar quienes deben supervisar la labor de la administración, agregando únicamente como principio de equidad que los consejeros de ambas clases de acciones están en aptitud de nombrar comisarios, sin entrar a mayores detalles de la figura, salvo la designación expresa en asamblea especial de cada clase de acciones, luego entonces a los comisarios de los bancos le son aplicables las disposiciones de la Ley General de Sociedades Mercantiles, con las particularidades que en su caso señalen los estatutos de cada empresa en lo especial.

Ahora bien, respecto del papel de los comisarios cabe hacer una breve reflexión, por una parte es notorio que la Ley de Instituciones de Crédito es detallista respecto de las personas que habrán de ser designadas como Director General o como Consejeros, y deja total libertad para el nombramiento de las personas que habrán de fungir como órgano de vigilancia, si atendemos a la lógica que al parecer sigue el ordenamiento de que se trata, podemos suponer que dicha función es tan importante como la de administrar el negocio, luego entonces, a los comisarios deberían serles aplicables, por lo menos, principios de selección similares a los requisitos que se señalan para los Consejeros o Director General, ya que en la función de vigilancia, descansa en principio la sana conducción de las operaciones de las instituciones de crédito.

Cabe señalar que de acuerdo con la doctrina mexicana³⁹, los comisarios vigilan ilimitadamente y en cualquier tiempo las operaciones de la sociedad, debiendo participar en las actividades de los demás órganos sociales, supervisar la actuación de los administradores e intervenir en la formulación anual de los estados financieros de la sociedad. No obstante, dicha figura en la práctica, ha sido criticada por la falta de autonomía y capacidad técnica, toda vez que al no establecerse un perfil profesional en la ley para quienes desempeñan esta función, ha propiciado que se menoscabe su capacidad de vigilancia.

Por otra parte, cabe recordar que las instituciones de banca múltiple, están sujetas a la regulación supervisión y vigilancia del Estado mexicano por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, cuyo propósito es 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 público⁴⁰, luego entonces al existir esta clase de supervisión por parte del estado, se explica, más no se justifica la desatención de la ley hacia un órgano fundamental para la buena marcha de las instituciones que a final de cuentas, es uno de los objetivos primarios de la rectoría estatal sobre los bancos.

1.4. TERMINACIÓN DEL NEGOCIO BANCARIO PRIVADO.

1.4.1 Procedimiento de fusión de los bancos.

Tratemos ahora lo relativo a la fusión de estas instituciones, de acuerdo con Barrera Graff⁴¹, *este fenómeno responde a la concentración de sociedades y empresas, la cual se manifiesta en diversas formas ya sea mediante, uniones, agrupaciones, carteles y por supuesto la fusión, en términos generales la fusión supone la existencia de dos o más sociedades produciéndose la extinción de una o varias, los motivos de la fusión pueden ser la existencia de relaciones de subordinación, ahorro de gastos,*

³⁹ Instituto de investigaciones Jurídicas, Op. Cit. Pp 517 y 518.

⁴⁰ Artículo 2º. De la Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 28 de abril de 1995.

⁴¹ Barrera Graff. Jorge, Op Cit.. P. 691.

racionalización de actividades iguales o similares, diversificación de los fines de una empresa.

Ahora bien, en términos generales podemos señalar que la fusión es un negocio corporativo complejo, de naturaleza contractual, que tiene un periodo de desarrollo hasta su perfeccionamiento, tiene como consecuencias la transferencia del activo y del pasivo de la sociedad o sociedades fusionadas a la sociedad fusionante, así como la adición de los socios de aquellas; *la figura puede materializarse mediante la incorporación de una o varias sociedades a la fusionante, (fusión por incorporación) o bien en la integración para construir una nueva (fusión por integración)*⁴².

Por lo que respecta al caso de las instituciones de banca múltiple, la ley en su artículo 27 establece que para que se proceda a la fusión de dos o más instituciones, se requerirá autorización previa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quien escuchará la opinión del Banco de México⁴³ y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores⁴⁴, adicionalmente el numeral en cita prevé como bases para llevar a cabo la fusión las siguientes:

1. Las instituciones involucradas, presentaran a la Secretaría de Hacienda los proyectos de acuerdos de asambleas para llevar a cabo la fusión, el plan de fusión, los estados contables y la información relativa a la solicitud de autorización inicial.
2. La Secretaría de Hacienda, al autorizar la operación cuidara que se protejan los intereses del público y de los trabajadores de las sociedades.
3. La autorización y los acuerdos de fusión deberán inscribirse en el Registro Público del Comercio, y surtirán sus efectos a partir de la fecha en que se inscriban.

⁴² Ib.

⁴³ Artículo 3º. Fracción IV de la Ley del Banco de México publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 23 de diciembre de 1993.

⁴⁴ Artículo 4º. Fracción VIII de la Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

4. Una vez inscritos, deberán publicarse en el Diario Oficial de la Federación y en dos periódicos de amplia circulación en la plaza en que tengan su domicilio las sociedades.
5. Los acreedores de las sociedades podrán oponerse judicialmente a la operación dentro de los noventa días naturales siguientes a partir de la fecha de la publicación, con el único objeto de obtener el pago de sus créditos, sin que se suspenda la fusión.

Como puede apreciarse claramente, el procedimiento de fusión se aparta de los lineamientos generales que establece la Ley General de Sociedades Mercantiles⁴⁵, y se sigue uno controlado por el Estado, en el que independientemente del proceso interno y motivación de la fusión, se busca que la misma no impacte negativamente fuera de la Institución Bancaria ya sea en el público, usuario de los servicios de las sociedades, o de los trabajadores que prestan sus servicios en ellas; lo anterior, habida cuenta de la trascendencia que tienen las instituciones de banca múltiple en la economía nacional.

En este sentido, es notorio que si bien el fenómeno de la fusión es producto de condiciones económicas que escapan al control del propio Estado, éste debe mantener por lo menos una vigilancia estrecha del procedimiento a fin de evitar resultado negativos para la sociedad en su conjunto, de tal manera que se considera que dicha intervención no es excesiva y por el contrario viene a funcionar como contrapeso en las relaciones del mercado.

1.4.2 PROCEDIMIENTO DE REVOCACIÓN PARA OPERAR DE LAS INSTITUCIONES DE BANCA PRIVADA.

Toca ahora analizar el procedimiento de revocación de la autorización, al no existir una definición legal de autorización y con el propósito de concretizar la figura jurídica para los efectos del análisis de la revocación de la autorización, entenderemos esta en el sentido más amplio de acto administrativo. El artículo 28 de la Ley de Instituciones de Crédito, establece que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público

⁴⁵ Artículos 223,224 y 225 de la referida ley.

podrá declarar la revocación de la mencionada autorización, oyendo previamente el parecer de la institución afectada, del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, al acontecer uno de los casos que señala el propio numeral.

Antes de analizar las causales de revocación es necesario establecer algunas particularidades de la figura en comento, a fin de comprender su esencia y establecer sus alcances.

Por revocación podemos entender de acuerdo a la doctrina mexicana⁴⁶:

La acción y efecto de revocar, dejar sin efecto una concesión, un mandato o un acto jurídico; acto jurídico que deja sin efecto otro anterior por voluntad del otorgante.

En la especie, se acepta la referencia a: "dejar sin efecto un acto jurídico", que es el concepto con el cual equiparamos a la autorización. Ahora bien, atendiendo al contenido de los artículos 1º. y 2º. Y 12 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, dicho ordenamiento se aplica a los actos, procedimientos y resoluciones de la Administración Pública Federal Centralizada, al tratarse la revocación de un acto declarativo emitido por una Dependencia de la Administración Pública, le es aplicable el mencionado ordenamiento; no obstante que el artículo 6º. De la Ley de Instituciones de Crédito establezca como ordenamientos supletorios la legislación mercantil; los usos y practicas bancarios y, mercantiles; el Código Civil para el Distrito Federal, y el Código Fiscal de la Federación, para efecto de notificaciones y recursos en los incidentes de remoción de funcionarios bancarios y sanciones administrativas, consecuentemente se concluye que en caso de que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público quisiera ejercitar sus facultades para declarar la revocación de la autorización otorgada a una sociedad para operar como institución de banca múltiple, debe observar las formalidades del procedimiento administrativo, bajo pena de que su actuación carezca de dicha formalidad y por ende sea susceptible de ser combatida legalmente ante los tribunales.

⁴⁶ Instituto de Investigaciones Jurídicas, Op. Cit. P 2856.

Corresponde ahora analizar brevemente las causales para la revocación de la autorización que prevé el artículo 28 de la Ley de Instituciones de Crédito, la primera fracción contiene cuatro hipótesis las cuales se refieren a cuestiones formales relativas a: la escritura constitutiva y el inicio de operaciones y de la falta de pago del capital mínimo, recordemos que uno de los requisitos para solicitar la autorización correspondiente es la presentación del proyecto de escritura constitutiva, luego entonces si dicho instrumento es el idóneo para acreditar la existencia de la persona moral, es comprensible que ante la ausencia de este la empresa no este en aptitud jurídica de contratar y obligarse, luego entonces no puede cumplir con su objeto ni con el de la autorización.

La segunda causal que corresponde a la fracción tercera, con motivo de la derogación de la fracción segunda, refiere el desarrollo de operaciones que arrojen como resultado la afectación del capital mínimo, esto es que después de un período, del cual pudiera tenerse conocimiento hasta la realización del balance anual, el banco haya realizado operaciones financieras fallidas, a grado tal que el resultado afecte el referido capital; sin embargo, la propia ley prevé la posibilidad de que la Institución vuelva a cubrir el capital afectado, y continúe con su actividad, por lo que podríamos afirmar que se trata de una causal "Relativa" susceptible de ser subsanada, en donde se pondera la continuación de las operaciones bancarias sobre la infracción cometida.

La Fracción cuarta refiere una serie de supuestos en relación con las operaciones del banco, cuando estas de manera reiterada se ubican fuera de las observaciones de la Comisión Nacional Bancaria respecto de las actividades de la institución o bien, que a juicio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, no cumple adecuadamente las funciones de banca y crédito que le fueron autorizadas, en general las causas de revocación se refieren a una serie de practicas viciosas que afectan al propio banco o en su caso al publico usuario, lo que se traduce en posibilidades latentes de daños al sistema financiero por el fenómeno de interdependencia que existe entre las instituciones de crédito, por lo que se comprende la necesidad de establecer los mecanismos que prevengan y en su momento corrijan este tipo de situaciones anómalas.

La fracción quinta establece como causal de revocación el hecho de que la "Institución", proporcione a las autoridades financieras información falsa, imprecisa o incompleta; al respecto, se considera que la redacción del precepto en comento es poco afortunada. La primera observación que debe formularse es sobre el hecho de establecer la comisión de una conducta dolosa por parte de una persona moral, el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 1815 establece que dolo es en los contratos cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes; en tanto que, el artículo 27 del referido Código establece que las personas morales obran y se obligan por medio de los órganos que las representan, sea por disposición de la ley o conforme a las disposiciones relativas de sus escrituras constitutivas y de sus estatutos. Ahora bien, si la conducta que amerita la revocación de la autorización es el hecho de que la institución por conducto de su Consejo de Administración o de su Director General (órganos de administración según la ley, y por ende quienes pueden obligarse en su nombre) proporcionen a las autoridades financieras, información falsa, imprecisa o incompleta, mediante sugestión o artificio para inducir las al error o mantenerlas en él, debemos entender que lo anterior es materialmente imposible ya que por una parte sugestión significa la acción de sugerir y esta a su vez se define como inspirar a alguien una idea⁴⁷, de donde se desprende que la información falsa, imprecisa o incompleta. Es proporcionada por una persona física, que directamente tiene acceso a ella, y que conoce su contenido, siendo el caso que se sanciona a la institución, por la conducta de una persona diversa.

En tanto que por medio de artificio debemos entender que la misma sea proporcionada con disimulo lo cual evidentemente carece de sentido; en tal virtud, se considera que la idea a transmitir es que, a sabiendas de que la información es falsa, imprecisa o incompleta se proporcione a las autoridades financieras, y que además esta información cause un perjuicio a alguien, pero que aun de esta forma se entrega a la autoridad, con lo cual consideramos que la redacción de esta fracción podría mejorarse.

⁴⁷ Diccionario de la Lengua Española, REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, editorial ESPASA, vigésima primera edición, Madrid 1992, P 1917.

La otra causal aparece en la fracción sexta misma que señala que cuando por causas imputables a la institución no aparezcan debida y oportunamente registradas en su contabilidad las operaciones que haya efectuado, y por tanto no reflejen su verdadera situación financiera abra lugar a la revocación; sobre el particular, solo se destaca que la causal en contienen dos elementos para que se cumpla con la misma esto es que, existiendo deber de registro contable este no se haya efectuado y además que no se haya realizado de manera oportuna; es decir, la acción sancionable debe ser perpetrada mediante una doble omisión, y debe producir como resultado que sus estados financieros no reflejen la realidad de la empresa, ocasionando a su vez en quien los consulta una falsa apreciación.

La siguiente causal de revocación, prevista en la fracción séptima señala tres hipótesis las que comprenden la disolución de la institución, lo que resulta lógico toda vez que al no existir la sociedad resulta congruente que junto con ella dejen de surtir sus efectos los actos de gobierno que hicieron posible que desarrollara sus actividades, por lo que no se formula mayor comentario sobre el particular; sin embargo, destacan como causales los hechos de que la sociedad entre en estado de liquidación o quiebra, salvo que el procedimiento respectivo concluya por rehabilitación y el Banco de México y la Comisión Nacional Bancaria y de valores opinen favorablemente para que continúe con la autorización, sobre estas dos últimas, cabe considerar que ambas están condicionadas al resultado sobre la viabilidad del negocio, de tal manera que si el mismo no puede continuar y se tramita la liquidación o quiebra, también resulta necesario concluir la vigencia de la autorización ya que no tendría ningún sentido que por lo menos desde el punto de vista formal, una institución en estas condiciones tuviese la oportunidad de llevar a cabo operaciones de banca y crédito, cuando el negocio social esta por concluir.

Otra de las causales de revocación de la autorización es la prevista en la fracción octava, misma que señala textualmente lo siguiente: "Si la institución transgrede en forma grave o reiterada las disposiciones legales o administrativas que le son aplicables", sobre esta causal es necesario distinguir en primer lugar dos especies, la primera referente a una "transgresión grave" de las disposiciones legales y la otra que estas transgresiones sean reiteradas, sobre la primera se considera que resulta violatoria del estado de derecho y legalidad, ya que la ley no establece cuales

violaciones y a que normas debe la autoridad considerar como graves y si bien el artículo 5°. De la ley de la materia faculta a la autoridad administrativa para interpretarla, como ya lo resolvió el Poder Judicial de la Federación, en la tesis jurisprudencial denominada: "INSTITUCIONES DE CREDITO, LEY DE. ARTICULO 5o. EL CONGRESO DE LA UNION PUEDE VALIDAMENTE AUTORIZAR AL EJECUTIVO FEDERAL PARA QUE EFECTUE LA INTERPRETACION ADMINISTRATIVA DE SUS DISPOSICIONES".

Dicha facultad no puede en ninguna manera ser una potestad legislativa y por ende no puede determinar de manera supletoria a la ley cuales conductas deben considerarse graves para estos efectos, consecuentemente se estima que de procederse de manera unilateral a clasificar las violaciones graves, es factible que mediante la interposición de medios de impugnación ante los tribunales, se pueda combatir eficazmente este tipo de resoluciones, luego entonces se hace necesario en aras de la seguridad jurídica, que el legislador establezca los criterios que deben observarse para encuadrar aquellas conductas de las instituciones que deban considerarse como violaciones graves, mismas que serian a su vez causales de revocación de la autorización para operar como institución de banca múltiple. Finalmente, por lo que respecta a la segunda especie de transgresiones reiteradas, la misma por si se explica, pues bastaría que las mismas se repitan para cumplir con el supuesto, y en consecuencia que procediera la revocación.

Finalmente como última causal de revocación prevista en la fracción novena, establece como supuesto que la institución no cubra al Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, las cuotas establecidas en la ley que regula dicho instituto, en los términos en ella previstos⁴⁸, la causal que se establece en esta última fracción del artículo 28, es similar en cuanto a contenido con la derogada fracción segunda del mismo numeral, y que en lo general refiere a la falta de cumplimiento de la instituciones con la obligación de integrar las cantidades que dispone la ley para la constitución de los fondos que responderán al público ahorrador por sus depósitos llegado el caso de que los bancos no estén en aptitud de hacerlo, situación que por el notable interés que representa se estima que debe estar tutelado con una mediada tan

⁴⁸ Artículos 20 a 27 del ordenamiento en cita publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 19 de enero de 1999.

extrema como la revocación de la autorización para operar; consecuentemente, se considera que su inclusión fue afortunada en aras del beneficio común.

1.4.3 Procedimiento de liquidación y disolución de los bancos privados.

El último artículo del capítulo primero denominado "De las instituciones de banca múltiple", del título segundo "De las instituciones de crédito", de la ley de la materia, regula la disolución y liquidación de estas sociedades, para lo cual remite el procedimiento correspondiente, a las disposiciones de las leyes de Protección al Ahorro Bancario, General de Sociedades Mercantiles y de Quiebras y Suspensión de Pagos⁴⁹, dejando el régimen de excepciones a la regulación de cinco fracciones, respecto de las cuales se considera necesario señalar lo siguiente:

La fracción primera refiere que el cargo de liquidador o síndico, recaerá en el Instituto de Protección al Ahorro Bancario, a partir de que la institución se encuentre en estado de liquidación o se declare la suspensión de pagos o quiebra según se trate, sobre el particular la Ley de Protección al Ahorro Bancario en su capítulo VI, "De la liquidación, suspensión de pagos y quiebra de las instituciones", establece que en cumplimiento al ordenamiento en cita, el referido instituto podrá determinar la disolución y liquidación de las instituciones o solicitar en términos de las disposiciones aplicables, la suspensión de pagos o declaración de quiebra de las mismas, de donde se desprende que es el multicitado Instituto quien en principio da inicio al procedimiento correspondiente, armonizándose las disposiciones de ambos cuerpos legales, cabe señalar que la fracción segunda establece como órganos competentes para este inicio, además del Instituto a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores⁵⁰, en el ámbito de competencia de cada uno de dichos organismos.

Otra excepción a los procedimientos, de acuerdo con la fracción tercera, tiene lugar tratándose de los fideicomisos en los que la institución actúe como fiduciaria, ya que en ese caso el liquidador o síndico podrá convenir con alguna otra institución la sustitución de los deberes fiduciarios, con lo cual existe una continuación de los fines

⁴⁹ Abrogada por la Ley de Concursos Mercantiles, publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 12 de mayo de 2000, misma que en su artículo tercero transitorio, establece que las referencias que otras disposiciones hagan al estado o a los procedimientos de quiebra o suspensión de pagos, se entenderán referidos al concurso mercantil.

⁵⁰ Artículo 4 de la Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

y del negocio fiduciario, con lo cual no se perjudica a las partes de los contratos de fideicomiso, dando la posibilidad de que por lo menos la marcha de éstos continúe a pesar de la inminente terminación del banco de que se trate.

La siguiente excepción, la constituye la contenida en la fracción cuarta misma que señala que los pagos derivados de las operaciones de una institución, se suspenderán a partir de la fecha en que entre en liquidación, o se declare en suspensión de pagos o quiebra, hasta que el Instituto de Protección al Ahorro Bancario resuelva lo conducente, situación que por si misma se explica, ya que resulta evidente que al iniciarse el procedimiento respectivo, todos los posibles afectados busquen salvaguardar sus intereses, por lo que es necesario que los pagos de obligaciones se realicen de acuerdo con lo que dispone la ley especial que en este caso es la de Protección al Ahorro Bancario y por ende, resulta necesario proteger a todos los posibles afectados.

Finalmente, el último supuesto contenido en la fracción quinta, textualmente refiere "Lo previsto en el artículo sesenta y cuatro de esta Ley", y dicho numeral prevé que en los casos de la emisión de obligaciones subordinadas, de entrar en estado de liquidación su pago se hará a prorrata después de cubrir todas las demás deudas de la institución, pero antes de repartir a los titulares de las acciones o de los certificados de aportación patrimonial, en su caso, el haber social; la prelación establecida en este supuesto final, únicamente clarifica la forma en que habrá de partirse el haber social, señalando una posición intermedia para el pago con motivo de liquidación, para concluir con este punto, es pertinente recordar que la emisión de obligaciones, es una operación de crédito que por su elevada cuantía es fraccional y a largo plazo, toda vez que la emisora necesita obtener reembolso mediante los beneficios que obtenga del manejo del crédito recibido, lo que sólo es posible lograr a través de varios ejercicios sociales, al respecto el artículo sesenta y cuatro en comento, denomina a este tipo de financiamiento como "obligaciones subordinadas", que en esencia mantienen las mismas características que los títulos valor de la definición referida.

1.5 CONSIDERACIONES FINALES DEL CAPITULO Y CONCLUSIONES.

Del desarrollo del capítulo podemos deducir diversas conclusiones en cuanto a la organización, estructura jurídica y administración de los bancos particulares en nuestro país con independencia de que dichos bancos sean un negocio que en virtud de una autorización del gobierno federal desarrolla actividades de banca y crédito, operaciones que son en su concepto básico, otorgamiento de créditos, ya sea mediante el depósito que hace el público y que causa un pasivo contable a la institución, ya mediante la concesión de un crédito a una persona física o moral; lo anterior sin perjuicio de la realización de las denominadas operaciones de servicios, y otras de acuerdo con diversos ordenamientos legales.

PRIMERA:

El esquema constitucional mexicano, prevé la participación del Estado desde la pretensión misma de constituir una persona moral que habrá de realizar operaciones de banca y crédito, lo cual constituye una nota distintiva del resto de personas morales que se organizan mediante la figura de sociedad anónima; al respecto es indudable que esta intervención tiene su justificación en la importancia que llegan a tener para la economía nacional los bancos, así como el impacto directo que pueden representar para los usuarios de los servicios bancarios, de tal suerte que para que el gobierno pueda hacer efectivo el principio constitucional de rectoría del Estado en materia económica es menester mantener un estrecho control en todo lo concerniente a este tipo de instituciones.

SEGUNDA:

Otro de los aspectos que se puede deducir como conclusión, es que las instituciones de crédito de banca múltiple, presentan una serie de notas distintivas con las sociedades anónimas en general; las restricciones en la circulación y tenencia de los títulos representativos de las acciones del capital social; la referencia al mantenimiento de un capital mínimo fijado por el Gobierno Federal diverso al capital social que se convierte en una característica de índole formal, tienen como resultado que por lo menos teóricamente, la banca comercial mantenga por una parte amplias posibilidades de solvencia económica y por la otra esta fortaleza se traduce en una parte importante de la economía nacional o regional; es decir, son sociedades

destinadas desde su concepción a convertirse en personas morales de un tamaño estructural considerable y de un potencial financiero aun mayor; aunado a lo anterior, debe tomarse en cuenta la estricta regulación que formula la ley tratándose de la administración de estos institutos, que además de constituir una diferencia sustancial con el resto de sociedades, permite contar con una clase de persona moral jurídicamente sólida.

TERCERA:

La operación y funcionamiento de las instituciones de banca múltiple está regulada y supervisada en prácticamente todos sus momentos jurídicos, el establecimiento de entes de gobierno con facultades regulatorias y de supervisión tiene como resultado que el desarrollo de las actividades de los bancos no sea exclusivamente de carácter privado a pesar de que las relaciones entre las instituciones y sus clientes o usuarios si lo tenga, de tal manera que a un nivel estratégico dentro del contexto nacional, los bancos por la suma de sus actividades ocupan un lugar preponderante en el desarrollo del proyecto nacional de donde la intervención de la autoridad tiene una naturaleza de guía, ponderando la transparencia y eficacia de las actividades bancarias dejando a otro tipo de regulaciones jurídicas y de leyes del mercado las relaciones entre clientes y bancos.

CUARTA:

Los servicios bancarios ocupan un lugar de primer orden en la planificación del desarrollo nacional por parte del Ejecutivo Federal, tan es así que la denominación de la ley refleja en el término "instituciones " la idea de una maquinaria grande, compleja e importante en el proceso social, diferenciándose de su antecesora la "Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito"⁵¹, al extraer del dominio gubernamental un negocio esencialmente privado en su aspecto individual o particular, pero manteniendo su característica de público en su contexto nacional.

⁵¹ Publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 14 de enero de 1985, Abrogada por la actual Ley de Instituciones de Crédito.

QUINTA:

Otra consecuencia del régimen jurídico al que se sujeta la banca comercial, es que tratándose de las relaciones que se derivan de la funciones propias de la autoridad con dichas instituciones, es que de acuerdo con Burgoa se está en presencia de relaciones de *supra a subordinación*⁵², lo cual no significa que los bancos a pesar de la importancia económica que puedan tener, siguen siendo entes privados sujetos a la potestad del Estado como cualquier otro particular, y por ende le son aplicables todas las consecuencias jurídicas que se derivan de dicha posición, tal y como es la coercitividad de las determinaciones de la autoridad rectora de la materia, de donde se desprende la necesidad de que todos los ordenes que se deriven de la facultad estatal debe estar perfectamente delimitados para que la misma pueda actuar validamente imponiendo su Imperio legal.

Para ilustrar la importancia de las conclusiones del capítulo, podemos referir que de acuerdo con Miller y Pulsinelli⁵³, *ningún otro país tiene un sistema bancario tan amplio y complejo como el existente en los Estados Unidos*; esta afirmación es fundamental ya que sin duda los Estados Unidos de América, es reconocido como la economía mas importante del mundo y si bien no puede afirmarse que dicha posición es atribuible a título de exclusividad a su sistema bancario, también resulta cierto que al ser los bancos una empresa eminentemente mercantil sustentada en el manejo de capitales, no podemos dudar que los bancos norteamericanos en buena medida contribuyen con al fortaleza de la economía; y en el caso de nuestro país toda proporción guardada, los bancos privados también cargan sobre sí gran parte del peso de la economía nacional.

⁵² Burgoa Orihuela Igancio, LAS GARANTIAS INDIVIDUALES, porraa trigésima tercera edición, México 2001, Pp. 166 y 167.

⁵³ Miller L. Roger y Pulsinelli Robert W, MONEDA Y BANCA, McGraw Hill, segunda edición, México 1996 p 60

CAPITULO SEGUNDO.

2. LA BANCA DE DESARROLLO.

2.1 BREVE REFERENCIA HISTÓRICA DE LA BANCA DE DESARROLLO Y SU CONTEXTO EN NUESTRO PAÍS.

Cualquier estudio que pretenda abordar a las instituciones de banca de desarrollo o a los bancos privados en el país, necesariamente debe tomar en cuenta su desarrollo histórico, para así estar en condiciones de comprender mejor el fenómeno, tanto en su aspecto social, como en el jurídico y el económico, consecuentemente, para iniciar el presente capítulo, citaremos a Antonio Manero⁵⁴, quien sobre el particular señaló lo siguiente:

En México, como el todos los países donde existe un sistema bancario, éste no es el producto de un plan realizado totalmente por determinación gubernativa; si no por el contrario, es el resultado de una larga y penosa experiencia, que ha ido estructurando diversas organizaciones, de acuerdo con las cambiantes necesidades y posibilidades históricas de cada pueblo.

A manera de ejemplo de lo anterior, vale la pena citar a Miller y Pulsinelli⁵⁵, quienes fijan como punto de partida del sistema bancario de los Estados Unidos de América, el propio movimiento independentista que urgido de recursos para financiar la guerra con Gran Bretaña, hecho mano del recurso de emisión de papel moneda por medio del congreso continental, lo que posteriormente evolucionaría en el poder federal de acuño y regulación monetaria o sea la banca central que ahora conocemos.

Hasta que los intereses europeos, durante la ocupación de México por las fuerzas francesas que sostuvieron el imperio de Maximiliano, fundaron el Banco de Londres y México, el 22 de junio de 1854, mediante una simple autorización

⁵⁴ Manero Antonio, "LA REFORMA BANCARIA EN LA REVOLUCION CONSTITUCIONALISTA", Biblioteca del Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, 1958, edición facsimilar BANJERCITO S.N.C. 1992, p. 7.

⁵⁵ Miller L. Roger y Pulsinelli Robert W., MONEDA Y BANCA, Macgraw Hill, México 1996. Pp. 61 y 62.

administrativa, puede decirse que no había habido en México ninguna institución de crédito⁵⁶.

Los bancos fundados por iniciativa de Lucas Alamán, como bancos estatales, o sea el Banco de Avío en 1830 y el Banco de Amortización de la Moneda de cobre en 1837, tuvieron sólo una vida circunstancial y efímera.

En 1857, siendo Presidente de la República el General Ignacio Comonfort y Secretario de Hacienda Manuel Siliceo, se expidió un decreto con fecha 29 de julio, cuyo interés histórico es innegable, pues tal decreto autorizó una concesión a los señores Ligar de Lebessart y socios, para establecer un banco de emisión, bajo la denominación de Banco de México, S.A., con privilegio de emitir billetes por diez años, con un capital de \$ 5000,000, se estipuló en el decreto que todas las cuestiones que pudieran suscitarse por causa de las operaciones del banco en el extranjero, el banco sería mexicano, anticipándose así, 60 años a las disposiciones similares de la Constitución de 1917⁵⁷. Las hondas luchas políticas que se originaron en esa época, impidieron que tal proyecto llegara a realizarse.

El proyectado banco de emisión del presidente Comonfort, muestra que desde aquellas ya lejanas épocas existieron los mismos problemas de carácter económico y financiero, que no vinieron a resolverse sino hasta que en 1913 se estableció el Banco de México en 1925, y subsecuentemente los Bancos Nacionales, como auxiliares del fenómeno económico del país.

Cuando triunfó la revolución de 1910, que encabezó Francisco I. Madero, y el General Porfirio Díaz se retiró del país, se había ya constituido un sistema bancario formado por una pluralidad de bancos de emisión y por varios bancos hipotecarios y refaccionarios conforme a la Ley General de Instituciones de Crédito de 1897, siendo Ministro de Hacienda José Ives Limantour. este sistema y la mencionada ley fueron fruto de un período experimental comprendido entre los años de 1864 y 1897.

⁵⁶ Manero Antonio, "LA REFORMA BANCARIA EN LA REVOLUCION CONSTITUCIONALISTA", Biblioteca del Instituto Nacional de Estudios Históricos de la Revolución Mexicana, 1958, edición facsimilar BANJERCITO S.N.C. 1992, p. 7..

⁵⁷ decreto que permite el establecimiento de un banco en la Ciudad de México, emitido por el Presidente sustituto de la República, el 29 de Julio de 1857, ibidem Pp.155 y 156.

Al establecerse el Banco de Londres y México, su ejemplo estimuló la creación de algunos pequeños bancos en el Estado de Chihuahua, conforme a las leyes y autorización expedidas por el propio Gobierno del Estado en uso de su soberanía, ya que no existía ninguna ley de carácter federal que reglamentara el crédito bancario. El Banco de Santa Eulalia fundado en 1875 y el Banco Minero fundado en 1882, fueron los predecesores de los numerosos bancos de emisión que posteriormente se fundaron en casi todos los Estados de la Federación⁵⁸.

En 23 de agosto de 1881, el Gobierno del presidente General Manuel González autorizó el establecimiento del Banco Nacional Mexicano, que podría emitir billetes con la obligación para el Gobierno de no recibir en sus oficinas, ningún otro billete de ningún otro banco. El 18 de febrero de 1882, se autorizó el establecimiento del Banco Mercantil Agrícola e Hipotecario, con un capital de \$ 3, 000,000 y facultad de emitir billetes hasta por el triple de sus existencias metálicas y por un lapso de 30 años. El 15 de junio de 1883, aprobó el Gobierno un tercer convenio bancario para fundar otro pequeño banco de emisión, llamado Banco de Empleados, con un capital de \$ 5,000,000, y del cual no llegaron a exhibirse sino \$64,000, no obstante lo cual desempeño un importe papel, bajo denominación que adoptó en 1886, de Banco Comercial⁵⁹.

En 1884 la Hacienda Pública se debatía en grandes necesidades financieras y la situación general económica era crítica, lo que motivo la fusión del Banco Nacional Mexicano con el Banco Mercantil dando nacimiento al Banco Nacional de México, que ha representado un papel de la mayor importancia no sólo en la estructuración de crédito bancario, sino en sus relaciones con los intereses de los poderes públicos.

Desde luego el referido banco fue constituido como banquero del Gobierno, abriéndole un crédito de \$8,000,00, siendo el depositario de los fondos públicos, y con un capital inicial de \$ 20,000,000 estaba autorizado para emitir billetes hasta el triple de sus existencias metálicas, cuyos billetes serían recibidos en pago de impuestos, excluyendo de esta facultad a los billetes emitidos por otros bancos⁶⁰.

⁵⁸ Manero Antonio, Op Cit., p. 8.

⁵⁹ Ib. p. 9.

⁶⁰ Ib p. 9.

Así fue naciendo un grupo de bancos de emisión con facultades diversas, y el 20 de abril de 1884 se decretó un Código de Comercio⁶¹ con algunos preceptos relativos a las Instituciones de Crédito, entre las cuales se destacaban dos esenciales: una relativa a que no podría existir banco que no tuviera sujeto a una concesión gubernativa y otra referente a que el monto de las emisiones debería tener una garantía de 33% en títulos de la deuda pública o efectivo, depositados en la Tesorería Federal y otro de 33% en las arcas del propio banco.

Es notorio que así la circulación fiduciaria, objetivo principal de todo banco emisor, no podía tener sino un exiguo desarrollo; pero además en la primera de las disposiciones citadas se incubaba una amenaza contra el Banco de Londres y México, que solamente operaba por una simple autorización como sucursal de un banco extranjero, virtualmente refrendada en virtud de la ley de 20 de agosto de 1867, que revalidó las actuaciones judiciales del Imperio. Es decir, que conforme al Código de 1884, el Banco de Londres y México, debería desaparecer, quedando como único banco emisor en el país de Banco Nacional de México⁶².

Aquí fue donde el insignificante Banco de Empleados transformado en Banco Comercial, jugó importante papel, pues el Secretario de Hacienda encontró el camino de una transacción salvadora para el Banco de Londres y México, haciendo simplemente que comprara la concesión del pequeño Banco Comercial mediante el pago de \$30,000 a sus accionistas y \$22,500 a los tenedores de sus bonos fundadores, quedando naturalmente sometido a los preceptos del Código de Comercio vigente en la época.

La lucha entre los intereses del Banco de Londres y México y los del Banco Nacional de México, produjo el primer debate importante sobre pluralidad contra emisión de billetes de banco. Los del Banco Nacional defendían el monopolio, los del Banco de Londres la libertad de emisión.

El interés del debate no estribó solamente en que a pesar de la gran influencia sobre el gobierno que los partidarios del Banco Nacional tenían, triunfó a la larga el

⁶¹ El actual Código de Comercio fue publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 15 de septiembre de 1889, entrando en vigor el 1°. De enero de 1890, de conformidad con el artículo primero transitorio de dicho ordenamiento.

⁶² Manero, Op. Cit., p 10.

criterio de los partidarios de la libertad de emisión; el interés estribó también en la controversia técnica entre el sistema de pluralidad de emisiones y el de la emisión de billetes de banco, pero fue innecesaria la experiencia que medida entre los años de 1884 y 1915, para la Revolución, en un esfuerzo titánico contra intereses creados de enorme cuantía, impusiera la creación de un solo banco de emisión controlado por el Estado.

Como podemos apreciar, el inicio de la banca en nuestro país tuvo una historia turbulenta, llena de complicaciones tanto por la situación prevaleciente desde el punto de vista social, como por la propia dinámica de la economía mundial, de tal suerte que podemos afirmar que fuera de los antecedentes documentales que puedan existir seguramente entre líneas de lo que está escrito podremos encontrar más de una intriga palaciega en la que la disputa por el poder económico de una nación estaba en juego; fuera de especulaciones, lo cierto es que el inicio del siglo veinte marco un hito en la historia nacional y por supuesto fue determinante para la futura conformación de lo que sería la banca mexicana a partir de la década de los años 1940.

El punto de referencia en nuestro país y parte-aguas obligado de la regulación bancaria de la actualidad debido a las pretensiones transformadoras que contenía, sin duda es la legislación financiera de 1985, conjunto de leyes en materia económica entre las que destaca la "Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito", cuya exposición de motivos⁶³, entre otras cosas refiere el concepto de desarrollo económico que el gobierno pretendía poner en practica empleando para ello al sistema financiero nacional.

Dicha exposición de motivos pretendía justificar la manera en que el Estado aprovechando la infraestructura creada por la banca comercial desde la década de los años cuarenta, planificó el desarrollo económico de nuestro país para la segunda mitad de la década de los años ochenta, la propia exposición de motivos aludida, señalaba en su parte conducente:

⁶³ Banco Nacional de México, División Jurídica, "Legislación Financiera Mexicana 1985", División de Prensa y Relaciones, 1985, México pp. 23 a 30.

"Consciente de la necesidad de contar con una legislación adecuada y moderna, que propicie la participación más eficiente del sistema financiero en el logro de los grandes propósitos nacionales, el ejecutivo a mi cargo esta presentando un conjunto de iniciativas... con estos nuevos ordenamientos se promoverá un adecuado desenvolvimiento del sistema financiero,... en el ámbito del desarrollo económico, los mercados, instituciones e instrumentos financieros tienen esencial por su contribución a los procesos de ahorro e inversión, e indispensable en la reasignación de recursos a las diversas actividades socioeconómicas... La nacionalización de la banca, en septiembre de mil novecientos ochenta y dos, marcó el fin de una época del sistema financiero y el inicio de una nueva etapa institucional... Con el principio de rectoría del estado en el desarrollo nacional, el instrumento bancario adquiere una mayor significación y se le confirma como palanca decisiva de la estrategia gubernamental. Por ello el papel que debe desarrollar es de fundamental importancia y sus actividades deben orientarse al logro de los grandes objetivos nacionales..."⁶⁴

Como se aprecia, el contenido intrínseco de las iniciativas de ley de 1985, parte del principio de que los bancos como integrantes del Estado, por lo menos desde el punto de vista teórico, funcionarían en concordancia con el proyecto de gobierno contenido en el Plan Nacional de Desarrollo en curso en esa administración, lo cual a su vez sentaría las bases para que en un futuro estas instituciones de banca múltiple como las denominó, constituyeran una fuente importante de movilización de la economía; enfoque que cambiaría totalmente en el transcurso de cinco años con la entrada en vigor de la actual Ley de Instituciones de Crédito⁶⁵.

Aunque no sea el propósito de este trabajo estudiar la estrategia económica contenida en la iniciativa de leyes financieras de 1985, no puede dejarse de lado que la concepción del proyecto descuido algunos aspectos jurídicos, como cuando se dijo que las Instituciones de Banca Múltiple y de Desarrollo, actuarían en forma congruente con los objetivos gubernamentales y por tanto al encuadrar su acción como una empresa mas del gobierno el régimen legal vigente hasta ese momento, sería suficiente para soportar la superestructura operativa de este nuevo esquema de instituciones financieras, situación que a la postre se demostró tuvo diversas fallas

⁶⁴ Ibidem.

⁶⁵ Publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 18 de julio de 1990.

técnicas, jurídicas y operativas, tanto por las disfunciones en que incurrieron quienes dirigieron los bancos del gobierno, como por las propias reglas de una economía que en el resto del mundo orientaba su actuación precisamente en sentido contrario. Bajo un esquema en que las fuerzas del mercado deberían autorregularse sin la intervención proteccionista del Estado. Es decir en tanto el gobierno mexicano se ampliaba y pretendía controlar la economía nacional, el mundo capitalista orientaba sus políticas en sentido contrario y pugnaba por un Estado administrativamente limitado, totalmente ajeno al desarrollo del capital y sus operaciones.

La concepción de la banca múltiple como centro de la actividad financiera motivó que la ley de 1985 pretendiera dotarla de una estructura adecuada dirigida hacia el objetivo de transformarla en factor clave en el proceso de ahorro- inversión y por ende se convirtiera en promotor activo del cambio social, sin dejar de lado los principios de la sana competencia bancaria⁶⁶.

Cabe abrir aquí un paréntesis para señalar que el proyecto de iniciativa en ese momento, no introdujo una diferencia cualitativa respecto de los diversos bancos que componían el sistema nacional, ya que estructural y funcionalmente todos eran iguales, sin ninguna explicación el legislador artificialmente produjo la existencia de una competencia entre instituciones de banca múltiple, pero si todas en esencia formaban parte del propio sector público, ¿cómo era posible? Que el Estado compitiera contra sí mismo y dentro de una misma actividad, mas aun, ¿cómo era posible? Hablar de competencia cuando mediante una ley se homologaba estructuralmente a las instituciones de banca múltiple con las de banca de desarrollo, cuyos fines no coinciden con los propósitos comerciales de sus similares; de tal suerte que, en esta parte podemos hablar de un contra sentido en el contenido de la ley de 1985.

La ley en comento por una parte, dejaba en los bancos, en sus dos especies, la misión de ser uno de los principales instrumentos para generar ahorro interno y por ende recursos para sus propios programas que eran establecidos por el gobierno, y sin embargo dio un tratamiento igualitario a todos los componentes del sistema bancario nacional, pretendiendo al mismo tiempo una competencia por el mercado entre las

⁶⁶ Exposición de motivos del Proyecto de iniciativa de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito. Banco Nacional de México, División Jurídica, "Legislación Financiera Mexicana 1985". División de Prensa y Relaciones, 1985, México p. 25

instituciones, olvidando las amplias diferencias entre las mismas debido a sus propios orígenes; de tal manera, que de hecho la supuesta competencia nacía viciada ante los aspectos de facto que vivían los mercados bancarios en ese momento.

Al momento de la presentación de la iniciativa de Ley del Servicio Público de Banca y Crédito, el sistema bancario se encontraba regulado por la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de enero de 1983 y la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941, este último ordenamiento legal, reguló al sistema bancario durante mas de cuarenta años, bajo el esquema de la concesión del gobierno a quienes estuvieran interesados en la prestación de servicios de crédito, por lo que al ser el propio gobierno federal quien prestaba el servicio, la mayor parte del contenido de la ley de 1941, resultaba jurídicamente contradictorio con el sistema vigente en 1989.

Asimismo desde el punto de vista legal, era absolutamente necesario dejar sin vigor todas aquellas disposiciones que se opusieran a la nueva conceptualización de la banca a fin de que los ordenamientos fueran congruentes y armónicos; de igual forma, cabe señalar que la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de 1983 en su oportunidad fue concebido como un instrumento de carácter transitorio⁶⁷, consecuentemente, también por este motivo desde el punto de vista de normatividad y técnica jurídica, era necesario estructurar adecuadamente la ley que regularía una materia tan importante para el País como la bancaria, aunando al momento de transición económica de mediados de la década de los años ochenta.

Ahora bien, ante los propósitos que se perseguían con la iniciativa, el contenido de la ley de 1985 contemplaba los tópicos siguientes:

La regulación de la naturaleza del servicio publico de banca y crédito.

Los objetivos, organización, funcionamiento, actividades y operación de las instituciones que prestan el servicio.

⁶⁷ Así lo estableció la propia exposición de motivos de la iniciativa de Ley Reglamentaria del Servicio Publico de Banca y Crédito de 1985 Banco Nacional de México, División Jurídica, "Legislación Financiera Mexicana 1985", División de Prensa y Relaciones, 1985, México p 26.

La inspección y vigilancia de las mismas.

El régimen sancionador y punitivo del derecho bancario.

Y la protección de los intereses del público.

Como se apuntó en líneas precedentes, la ley de 1985 bajo un solo concepto jurídico agrupó a los dos tipos básicos de instituciones de crédito existentes en esa época, la banca múltiple y a la banca de desarrollo, aquí de nueva cuenta, no se formula alguna diferencia sustantiva; ambas son consideradas personas morales, ambas debería contar con órganos de dirección y vigilancia integrándose los mismos de forma similar.

La diferencia, se establece al marcar una especialización en las operaciones que habrán de realizar unas y otras, dejando a las leyes respectivas de cada institución de banca de desarrollo, la selección de sectores económicos y aquellos grupos que se beneficiarían del financiamiento proveniente de dichas instituciones, permitiendo que dichas leyes regularan, detalles como fusiones, disoluciones y composición de los órganos de gobierno, al respecto, se apunta que las leyes en cita, estaban obligadas a seguir el nuevo modelo establecido en la Ley de Instituciones de Crédito, por lo que se confirma la idea contradictoria, en sí misma, de competencia entre instituciones, cuando no había posibilidad de que alguna institución se pudiera apartar del esquema definido por el legislador.

La Ley de 1985, previó que mediante la creación de regulaciones orgánicas posteriores, las sociedades nacionales de crédito de banca de desarrollo, definieran sus objetos y propósitos, bajo la directriz de que estos fueran congruentes con los sectores a los cuales deberían apoyar; la Ley de Instituciones de Crédito señaló expresamente que las actividades reguladas en la misma, podrían ser realizadas por las Instituciones de Banca de Desarrollo en términos de sus propias leyes orgánicas; motivo por el cual en el Diario Oficial de la Federación de 12 de julio de 1985, se publicaron diversos decretos por los cuales dieciocho instituciones nacionales de crédito, de ser jurídicamente sociedades anónimas, pasaban a adoptar la denominación

de banca de desarrollo; durante los años de 1985 y 1986, se publicaron diversas leyes orgánicas de otras instituciones de banca de desarrollo⁶⁸.

El contenido de la regulación de dichas leyes orgánicas, era eminentemente estructural, y limitativamente funcional, ya que el aspecto de la realización de operaciones de banca y crédito se encontraba previsto en la antes citada Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, como ejemplo de los contenidos a los que nos referimos podemos citar la Ley Orgánica del Banco Nacional del Ejército, Fuerza Aérea y Armada⁶⁹, misma que estableció entre sus objetos apoyar mediante el otorgamiento de créditos, las actividades de los miembros de las Fuerzas Armadas, participando además en el manejo de los denominados Fondos de Ahorro y de Trabajo, previstos en la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, y siguiendo el esquema de otras leyes, organiza la constitución del capital social, la designación de funcionarios y del órgano de gobierno y la naturaleza de la relación laboral que surgiría entre la Institución de Crédito como patrón y los servidores públicos que prestarían sus servicios en la misma.

2.1.1 Fundamento constitucional de la banca de desarrollo.

En el capítulo precedente, se señaló que el Estado mexicano por disposición del artículo vigésimo quinto de la Carta Magna, es la entidad rectora del desarrollo nacional, y por lo que hace al desarrollo económico, concurre junto con los sectores social y privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica⁷⁰; lo anterior es claro y significa que de acuerdo al marco constitucional, el Estado puede desempeñar atribuciones que no son propias del ejercicio de gobierno y concretamente actividades preponderantemente económicas, como pueden ser las operaciones de banca, sin perjuicio de las actividades que los particulares desarrollan en esta materia.

El artículo septuagésimo tercero, fracción "X" de nuestra Constitución Federal, establece como facultad del Congreso General legislar, entre otras materias, en tratándose de: "Intermediación y Servicios Financieros", dicha potestad en

⁶⁸ Acosta Romero Miguel, NUEVO DERECHO BANCARIO, porrua quinta edición, México 1995. Pp. 655 y 656.

⁶⁹ Publicada en el Diario Oficial de la federación de fecha 13 de enero de 1986, ordenamiento que abrogó al anterior de 13 de enero de 1978.

⁷⁰ Artículo 25 de la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos, párrafos primero y tercero.

concordancia con la facultad estatal de llevar a cabo actividades económicas sustenta el hecho de que el propio Congreso General emita un ordenamiento en materia bancaria en el cual, el Gobierno Federal funja como institución de crédito, consecuentemente se estima que existen suficientes fundamentos constitucionales para la creación, organización y funcionamiento de los bancos del gobierno⁷¹, tanto en la parte concerniente a su propia existencia como tales, como en lo referente a la materialización de operaciones de banca y crédito para otorgar apoyos financieros a áreas prioritarias para el desarrollo nacional.

No resulta ocioso señalar que, durante la vigencia de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, de 1985, se encontraba vigente dentro del texto del artículo 28 constitucional, una disposición en el sentido de que el ejercicio exclusivo por parte del estado de la prestación del servicio de banca y crédito no debería entenderse como monopolio aunque se tratara de una actividad que por disposición de la propia carta magna solo era susceptible de realizarse por el gobierno⁷².

Al respecto, con motivo de la reordenación del concepto fundamental de la economía nacional en el año de 1990, y el otorgamiento de autonomía al "Banco de México", como ente regulador de los aspectos monetarios, cambiarios, de servicios financieros y acuñación de moneda, desaparece el monopolio estatal del ejercicio de las operaciones de banca y de la conceptualización de ésta como un servicio público a cargo del Estado, dando lugar a la actual redacción del artículo 28 de nuestra Constitución⁷³, en sus párrafos sexto y séptimo, que forman parte del sustento de la existencia de los bancos privados en primer lugar y por ende de la banca de desarrollo en segundo término conservando esta última como característica esencial su asistencia a las áreas prioritarias del desarrollo.

Ahora bien, la pregunta obligada que surge a continuación es, ¿por qué el gobierno de la federación y concretamente el Ejecutivo Federal llevan a cabo

⁷¹ La última modificación a la fracción "X", se publicó en el Diario Oficial de la Federación de fecha 20 de agosto de 1993, que precisamente, amplió el concepto a su actual redacción ya que con antelación, la facultad legislativa en su parte correspondiente, únicamente se refería a la materia de "Banca y Crédito", lo que si bien no necesitaba mayor aclaración, no permitía que se emitieran ordenamientos en otras materias necesarias para el sistema financiero.

⁷² Artículo reformado en dicho sentido mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 3 de febrero de 1983.

⁷³ Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 27 de junio de 1990.

determinadas actividades bancarias, aparentemente alejadas del fin preponderantemente mercantil de dichas instituciones?, La respuesta a esta interrogante la encontramos en las líneas precedentes en las que se dilucida que para el ejecutivo, los bancos constituyeron una pieza clave en la ejecución de los programas económicos del Gobierno Federal, de donde se justifica el interés por ellos y sus operaciones; sin embargo, en la actualidad, al existir un régimen legal distinto respecto de las instituciones de crédito es necesario formularse otra interrogante respecto a sí, ¿resulta pertinente esta justificación?.

La respuesta de nueva cuenta tiene que ser afirmativa, no solo por el fundamento constitucional, sino además por la innegable necesidad de la concurrencia de fuentes de capital en sectores de la población particularmente débiles, en los que los requerimientos de financiamiento son muchos y las posibilidades de que el sector privado satisfaga estas necesidades son prácticamente nulas, de ahí la importancia de la concurrencia de capitales, de ahí la trascendencia de que estos sectores no queden al margen, el negocio bancario del gobierno, si es que puede denominársele de esta forma, es brindar las condiciones necesarias para alcanzar un desarrollo sustentable de acuerdo con el modelo constitucional de economía mixta contenido en nuestra Carta Magna.

2.1.2 Definición de la banca de desarrollo.

Desde luego se hace necesario señalar que la doctrina jurídica nacional, no ha llegado a un consenso sobre cómo debe definirse a la banca de desarrollo, lo cual no resulta extraño dadas las particularidades de nuestro sistema financiero, en el que las bases técnicas y económicas han sido preponderantes sobre la postura jurídica; en este sentido, resulta necesario tomar varios conceptos para identificar aquellos elementos que son inherentes e indispensables a la idea jurídico- doctrinal de "Banco de Desarrollo".

La primera definición a la que se hará referencia es la que sostiene la doctrina jurídica mexicana⁷⁴, que establece lo siguiente:

La banca de desarrollo es un intermediario financiero, que tiene por objeto optimizar la asignación de recursos financieros y técnicos para el apoyo de áreas o sectores de la economía que el Estado considera estratégicos o prioritarios en el proceso de desarrollo del país. Por lo tanto la banca de desarrollo es un instrumento básico de la planeación y programación del desarrollo del país.

Otro concepto de la misma doctrina⁷⁵, es el que sostiene que:

La Ley de Instituciones de Crédito en su artículo 30, define a las instituciones de banca de desarrollo como: ...entidades de la administración pública federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, constituidas con el carácter de sociedades nacionales de crédito, en los términos de sus correspondientes leyes orgánicas y de esta Ley. Este concepto es de carácter orgánico, ya que solamente ubica a la banca de desarrollo dentro del marco jurídico general. Ahondando en el tema podríamos agregar que la banca de desarrollo es la que el Estado presta a través de las sociedades nacionales de crédito, las cuales se rigen por sus propias leyes orgánicas que determinan las especialidades de cada una de éstas.

Miguel Acosta Romero⁷⁶, con acierto afirma que:

Las instituciones de nacionales de crédito no han sido definidas en la doctrina, de donde se puede buscar un concepto de las mismas, desde los puntos de vista de la propia doctrina y legal, así el primero estará íntimamente ligado a la noción de empresa en la que el estado participa en su patrimonio y administración, situación que se evidencia con el uso tradicional de la expresión "nacional" en su denominación, así como la facultad de designación por parte del gobierno de los administradores y la facultad de veto en las decisiones de la sociedad.

⁷⁴ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM., DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, editorial porrua, Novena edición, México D.F., 1996 p. 313.

⁷⁵ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM., DICCIONARIO DE DERECHO MERCANTIL, editorial porrua, México, 2001 p. 50.

⁷⁶ Acosta Romero Miguel Op. Cit. p 652.

El autor en cita⁷⁷ al referirse a la conceptualización legal de la banca de desarrollo, atiende a la manera en que las distintas legislaciones han abordado el tema, de tal suerte que de acuerdo a la dinámica legal básicamente, señala como elementos: *La forma de constitución, nombramiento de administradores, derecho de veto y participación del gobierno federal.*

Por su parte, Joaquín Rodríguez Rodríguez⁷⁸, no entra a la problemática de la definición y se concreta a realizar una narrativa histórica, y centra su atención en la función de fomento que llevan a cabo los bancos del gobierno, así señala que:

Tanto la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, como la Ley de Instituciones de Crédito denominan a los bancos del gobierno que tienen funciones de fomento, como "Instituciones de Banca de Desarrollo" y señala que son entidades de la administración Pública Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propio, creadas en los términos de sus respectivas leyes orgánicas, las cuales determinaran la especialidad de cada una de ellas. Mismas que realizan todas las operaciones activas y pasivas señaladas en la ley.

Ahora bien, la doctrina jurídica de la República de Argentina⁷⁹ aborda la naturaleza de los bancos en sentido amplio de acuerdo con las distintas operaciones que llevan a cabo, y al definir a los "bancos oficiales", a los que podemos identificar como similares a los bancos de desarrollo, establece lo siguiente:

Bancos oficiales son todos aquellos que actúan por delegación del Estado en las distintas actividades del orden económico- financiero, siendo entidades creadas por éste para participar en su nombre y autónomamente en la esfera de las operaciones patrimoniales de un mercado interés público propio. Son órganos de la administración general con especialidad técnica para desarrollar una tarea específica de promoción económica- financiera, bajo la inspiración y orientación estatal a los fines de bienestar general. Son los bancos de derecho público, cuya creación emana de la ley y por ella tienen asignados su funcionamiento y sus fines.

⁷⁷ Ib Pp. 653 y 654.

⁷⁸ Rodríguez Rodríguez Joaquín, revisada y actualizada por Rodríguez del Castillo José Víctor, "Derecho Bancario, Introducción, Parte General, Operaciones Pasivas", porrua, octava edición, México 1997 p 9.

⁷⁹ Enciclopedia Jurídica OMEBA, Driskill, Buenos Aires, 1986 Pp .62 Y 63

De igual forma, la fuente citada establece como elementos que caracterizan a los bancos oficiales:

La personalidad jurídica de derecho público; finalidad de carácter público; creación legal directa del estado; facultad de dictar sus reglamentos; control administrativo y jurisdiccional del estado; patrimonio independiente; autoridades directivas nombradas por el ejecutivo y ratificados por el senado; garantía del Estado en sus operaciones y; privilegios.

Por su parte, la legislación española⁸⁰ también contempla una serie de organismos similares a nuestros bancos de desarrollo, sin embargo adopta una estructura distinta, de tal manera que, organiza y define a lo que la doctrina llama: *Entidades gestoras del crédito oficial*, por su parte la ley hispana señala respecto de dichas entidades lo que a continuación se indica:

De acuerdo con la ley sobre Organización y Régimen del Crédito Oficial, la gestión del mismo corresponde al Instituto de Crédito Oficial, a las Entidades Oficiales de Crédito, (Bancos de: Crédito Industrial, Crédito Agrícola, de Crédito Local de España, Hipotecario de España y de Crédito a la Construcción), y al Banco Exterior de España. Estas instituciones, reguladas por su propia ley están sujetas a la superior dirección del gobierno y del Ministro de Hacienda y deben regirse por los principios siguientes:

Servicio preferente a los objetivos de los planes de desarrollo económico y social.

Equilibrio de la actividad financiera.

Coordinación y complemento del crédito privado y del mercado de capitales, en orden a una distribución eficiente del total de recursos financieros.

Las notas características, señaladas con antelación nos permiten tener un acercamiento eficaz del concepto de lo que nuestra legislación denomina "Banca de

⁸⁰ Garrigues Joaquín, CURSO DE DERECHO MERCANTIL, porra reimpresión de la novena edición, México 1993, p 103.

Desarrollo", pero lo más importante de las definiciones anteriores, lo constituyen las similitudes en cuanto al funcionamiento y propósito de los bancos del gobierno sin importar la denominación que adopten, es decir podemos identificar una serie de particularidades comunes entre esta clase de organismos del gobierno:

En primer lugar su carácter oficial, es decir forman parte del gobierno y sus recursos tienen el carácter de patrimonio público, lo que por una parte implica solvencia acreditada para el desarrollo de sus actividades y por la otra, una regulación minuciosa del mismo y responsabilidad para los funcionarios que intervienen en su administración, en caso de que no se apeguen a los criterios establecidos por la ley.

En segundo término su administración a cargo de funcionarios públicos, aspecto que implica un ánimo y visión distinta de quien realiza negocios a nombre propio o con fines de interés lucrativo como pueden ser o los socios dueños del banco comercial, o sus administradores que tienen la certeza de que entre mayor sea el margen de utilidad que puedan obtener, mayor será su beneficio personal desde el punto de vista laboral.

Por último sus fines eminentemente sociales, y de apoyo a sectores prioritarios para el desarrollo nacional, esta nota característica resulta la más importante, ya que precisamente constituye el motivo real de la existencia de la banca de desarrollo, así tenemos que mientras las instituciones de crédito comerciales buscan que sus negocios sean más lucrativos y permitan una utilidad mayor, la banca de desarrollo pretende con su accionar que terceros alcancen una mejor situación económica aunque su margen de utilidad se disminuya, sin que esto implique que se pierdan las notas distintivas de las operaciones bancarias y se obsequie el financiamiento a dichos terceros.

Por lo expuesto, de forma particular y para los fines del presente trabajo, se adopta como concepto de la banca de desarrollo el siguiente:

Entidad financiera de la Administración Pública Descentralizada, especializada en operaciones de banca y crédito, cuyo propósito, es coadyuvar en el desarrollo de

áreas prioritarias para el país, mediante actividades de apoyo y fomento a sectores económicos determinados.

Para analizar una sociedad entendida ésta en su más amplio sentido, debemos partir de los conceptos básicos que la integran; en tal virtud, se considera que el punto de inicio lo debe constituir el propósito o fin que se persigue con la sociedad de que se trate; ya que, a partir de este concepto podemos valorar la pertinencia y utilidad del resto de los elementos y características de la agrupación social.

Una definición de objeto social, es la que adopta Jorge Barrera Graff⁸¹, quien al respecto considera lo siguiente:

El objeto social, consiste en la finalidad para cuyo cumplimiento se constituye la sociedad"y citando a Vivante, dice que el objeto esta constituido por las operaciones mercantiles que la misma sociedad se propone ejecutar.

Partiendo de esta concepción, lo procedente es identificar de forma genérica cual sería el objeto de la banca de desarrollo como especie de las instituciones de crédito, sin particularizar en alguna en concreto, tomando en cuenta que las leyes específicas de cada uno de los bancos de gobierno definen su objetivo particular en apoyo de un sector social determinado; en este orden de ideas, podría pensarse que el objeto único de las sociedades de crédito en sus dos especies, es la prestación de los servicios de banca y crédito definidos en el artículo 2º. De la Ley de Instituciones de Crédito; sin embargo, para efectos del presente trabajo tenemos que buscar un objeto directo que se persigue con la prestación de dichos servicios, de tal suerte que en especial tratándose de la banca de desarrollo se pueda identificar claramente este objeto directo.

En su parte correspondiente el artículo 30 de la Ley de Instituciones de Crédito, establece que las instituciones de banca de desarrollo, se constituyen con el carácter de sociedades nacionales de crédito, en los términos de sus correspondientes

⁸¹ Barrera Graff Jorge, INSTITUCIONES DE DERECHO MERCANTIL, porrua, primera reimpresión de la primera edición, México 1997 p 304.

leyes orgánicas y de la propia Ley de Instituciones de Crédito, para clarificar lo anterior, recurramos a un ejemplo reciente, la Ley Orgánica del Banco del Ahorro Nacional y Servicios Financieros⁸², en su artículo 3°. Entre otras cosas, establece que el banco de que se trata, tendrá por objeto:

Promover el ahorro, el financiamiento y la inversión entre los integrantes del sector, ofrecer instrumentos y servicios financieros entre los mismos, así como canalizar apoyos financieros y técnicos necesarios para fomentar el ahorro y el sano desarrollo del sector y en general, al desarrollo económico nacional y regional del país.

En otras palabras, el banco referido en el párrafo anterior, para cumplir con su objeto, lleva a cabo las operaciones previstas en los artículos 8°. Y 9°. De su ley, de donde podemos concluir que el objeto directo de la constitución del banco, es realizar los fines contemplados en él artículo 3°. , Que citamos con antelación y no simplemente operaciones de banca, las cuales solo constituyen un medio para el fin, de tal suerte que la razón última de la existencia de la institución de crédito a que se alude, es precisamente la promoción del ahorro, el financiamiento y la inversión entre su sector de apoyo, ya que de otra manera, su existencia por sí misma sería cuestionable como parte de la Administración Pública Federal Descentralizada.

Consecuentemente, para identificar los objetos que persiguen cada uno de los bancos oficiales, es necesario acudir a sus respectivas leyes orgánicas para extraer de la misma la razón que tuvo el gobierno para constituirlos y por ende conocer el área prioritaria a la que deben brindar su apoyo, sin perjuicio de las operaciones que lleven a cabo con el público en general que emplea sus servicios, aspectos que abordaremos en el capítulo siguiente.

2.2 ESTRUCTURACIÓN DE LA BANCA GUBERNAMENTAL.

2.2.1 Del procedimiento de creación de un banco de desarrollo.

Como ya se mencionó con antelación, la Ley de Instituciones de Crédito en su artículo 3°. , al referirse a la banca de desarrollo deja el proceso de su constitución a sus correspondientes leyes orgánicas, en este sentido si tomamos como referente la Ley Orgánica del Banco del Ahorro Nacional y Servicios Financieros, podemos apreciar que señala como elementos constitutivos los que a continuación se mencionan:

⁸² Publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 1°. De junio de 2001, cabe hacer la acotación en el sentido de que la presente ley es la primera que sobre la materia publica la actual administración del Ejecutivo Federal, y constituye parte de un paquete de leyes financieras a las que se denominó reforma fiscal para una Hacienda Pública Distributiva.

En primer lugar que se trata de una persona moral de derecho público, con patrimonio propio.

Con duración indefinida.

Domiciliada en la ciudad de México Distrito Federal.

Con posibilidad de abrir y clausurar sucursales en el interior de la República o en el extranjero.

Sus operaciones de regirán por lo dispuesto en la Ley de Instituciones de Crédito, con las modalidades que le señalen la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y el Banco de México⁸³.

Ahora bien, a diferencia de la banca comercial cuyo proceso de constitución está controlado por el Gobierno Federal, desde la formulación misma del proyecto de escritura constitutiva, su impulso y voluntad de constituirse proviene de sus socios particulares ya sean personas morales o físicas; en cambio, tratándose de la banca de desarrollo al ser una Entidad de la Administración Pública Federal, existe la necesidad de agotar el procedimiento legislativo previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y es en este proceso en donde mediante la discusión y análisis, el Estado mediante la intervención de dos de sus tres poderes, valora la necesidad en primer lugar de que el banco de que se trate exista, los apoyos financieros con que contará, su capital social y desde luego la definición del sector que habrá de ser el destinatario final de los apoyos financieros de dicho banco.

Posteriormente a la ley orgánica que le da vida, es necesario expedir una serie de regulaciones secundarias para sustentar su operación y funcionamiento internos, la situación de sus relaciones laborales entre el personal directivo y la institución cuando no sea de las que ya están reguladas en la ley, así como la relación con el resto de los empleados; los requisitos de ingreso, permanencia y ascenso; de igual forma, es necesario regular genéricamente el aspecto de sueldos y compensaciones por parte de la autoridad hacendaria.

⁸³ Artículos 1º., 3º., 4º., 5º., 6º., 7º., 8º., y 9º. De la ley en comentario

La diferencia de propósitos en la creación de un banco de desarrollo, resulta determinante, ya que mientras la reunión de personas físicas con el propósito de llevar a cabo operaciones de banca y crédito, da como resultado su agrupación en una sociedad anónima, hecho por el cual no es ni mejor ni peor, sino simplemente diferente; la génesis de un banco de desarrollo, tiene su punto de partida en la satisfacción de una necesidad social, ya sea para organizar adecuadamente a una entidad federal que ya se encuentre funcionando, ya para dar satisfacción a un reclamo social que trasciende la agenda del gobierno.

A pesar de que es la ley la forma en que se constituyen los bancos de desarrollo, es una práctica común el que con posterioridad a la fecha de publicación en el Diario Oficial de la Federación, se expida una escritura pública en la que casi textualmente se transcriba el contenido de la ley, dicha práctica, no encuentra sustento en algún ordenamiento legal, quizá la razón de ello, sea el origen comercial de los bancos en general, y de que se equipara a una sociedad mercantil, en la que el hecho de elevar a escritura pública el contenido del pacto social, es más que un simple requisito formalista y se constituye en un verdadero elemento de validez, y existencia sin el cual la sociedad opera en la ilicitud; sin embargo, tratándose de antes de la administración pública que devienen de una ley, y que en ella encuentran su sustento, se considera que no existe necesidad de que un fedatario público intervenga para autenticar el contenido de una voluntad que ya es perfecta, válida y obligatoria, y que desde luego comienza a surtir sus efectos en los términos que la propia ley en su caso establezca.

2.2.2 Consideraciones sobre la autorización para operar de las Instituciones Nacionales de Crédito.

Aunque la Ley de Instituciones de Crédito establece como un requisito solo para las instituciones de banca múltiple el contar con la autorización correspondiente para llevar a cabo sus operaciones, no resulta ocioso formular algunas breves reflexiones sobre el tema, con el propósito de evidenciar una diferencia mas entre las instituciones de banca múltiple y las de banca de desarrollo.

Como se apunto con antelación, la intervención del Estado en la operación de los bancos privados se realiza mediante varias formas, entre las que destaca la autorización para operar como tales, en este sentido se estima que una diferencia esencial con la óptica con la que la ley aborda el tema de la banca de desarrollo, es precisamente que en el proceso de formación o constitución del ordenamiento jurídico se encuentra implícito no solo la autorización para llevar a cabo operaciones de banca y crédito, sino por el contrario la obligación de realizar estas.

Abundando sobre el particular, la idea conceptual de banca de desarrollo que establece la Ley de Instituciones de Crédito⁸⁴, trae aparejada consigo, el concepto de utilidad que para las Entidades de la Administración Pública Federal, prevén tanto la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, como la Ley Federal de las Entidades Paraestatales⁸⁵, luego entonces la realización de las operaciones de banca y crédito, no solo es por que así se "autorice", sino porque así se ordena mediante el acto regulatorio del poder legislativo traducido en la ley orgánica del banco de desarrollo de que se trate, de tal manera que si bien en principio una autorización implica la voluntad del autorizado para llevar a cabo una acción o dejar de hacerla, según el caso, implícita en su pretensión de que la autoridad le otorgue la misma, en la hipótesis del cumplimiento de una obligación legal, la voluntad del ente a cargo de quien se encuentra dicha obligación, tiene como fin el cumplir con la misma, por lo que su esencia es diversa, aunque en apariencia el fin sea idéntico.

Lo anterior, más que una reflexión sofisticada se trata de una conclusión simple, que podemos traducir de la manera siguiente: mientras que para la banca comercial, su objeto la impulsa a obtener una autorización para estar en el supuesto lícito de realizar operaciones de banca y crédito, para la banca de desarrollo, estas mismas acciones las lleva a cabo en cumplimiento a un mandato legal, de tal suerte que las consecuencias de la falta de voluntad o interés en la realización de las operaciones autorizadas, tendrá como consecuencia en el caso de los bancos comerciales un detrimento en su propio negocio con efectos de leves a graves, mientras que para los segundos implica consecuencias jurídicas de responsabilidad para los funcionarios a cargo, así como el cuestionamiento de la utilidad del banco de desarrollo,

⁸⁴ Artículo 30.

⁸⁵ Artículos 45, 48 y 50 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y 1, 2, 4, 14 y el contenido íntegro del capítulo V. De la Ley Federal de las Entidades Paraestatales.

independientemente de las consecuencias económicas tanto para la institución como para el sector a quien debe dirigir su apoyo, de donde podemos concluir que la falta de cumplimiento de la obligación legal de los bancos de desarrollo se ubica en el rango del ilícito penal y administrativo.

2.2.3 Constitución del capital social.

Al encontrar en la ley su origen y justificación, parecería ocioso entrar al análisis elemento por elemento de las partes que componen a las instituciones de banca de desarrollo; sin embargo, la pretensión del presente trabajo es evidenciar el hecho de que al compararse con sus similares de la banca privada, los bancos del gobierno presentan notas distintivas que marcan una diferencia importante entre ambas clases de instituciones.

Ahora bien, desde el punto de vista de la mecánica del trabajo, resulta necesario hacer notar únicamente las diferencias a que se hizo alusión y no repetir lo que ya se dijo respecto a las características de las instituciones privadas de banca en cuanto a los elementos que las componen como tal, a continuación se tratará de identificar las particularidades de la banca de desarrollo en cuanto a lo que teóricamente, debería de ser un reflejo fiel entre una y otra clase de instituciones.

En primer lugar cabe destacar que al ser las Instituciones de Banca de Desarrollo partes integrantes de la Administración Pública Pare estatal en términos de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la creación de una de ellas, debe someterse al procedimiento que establecen la Ley Federal de Entidades Paraestatales⁸⁶ y su Reglamento⁸⁷.

El procedimiento de creación de una entidad cualquiera que sea, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo cinco del precitado Reglamento de la Ley Federal de Entidades Paraestatales, debe someterse a la consideración del Titular del Ejecutivo Federal, por la Dependencia coordinadora de sector que corresponda, en el caso de los bancos de gobierno, todos se encuentran agrupados al sector administrativo que

⁸⁶ Publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 14 de mayo de 1986.

⁸⁷ Publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 26 de enero de 1990.

encabeza la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de acuerdo con lo establecido en la relación de Entidades Paraestatales de la Administración Pública Federal sujetas a la Ley Federal de las Entidades Paraestatales y su Reglamento⁸⁸ requiriéndose además el dictamen favorable de la comisión de gasto financiamiento para su constitución.

Lo expuesto implica que la constitución de una sociedad de banca de desarrollo, debe ser valorada por varias Dependencias de la Administración Pública Federal, luego entonces el capital que servirá de base para el nuevo banco es determinado, por lo menos formalmente, mediante la acción de varios actores que se conjugan con el propósito señalado en los ordenamientos legales arriba invocados; por otra parte, el proceso inverso, también se encuentra regulado en todos sus pasos por un organismo constituido desde el año de 1995, la Comisión Intersecretarial de desincorporación⁸⁹.

Lo anterior, tiene como efecto que en términos de importancia, el capital social, quede en un segundo plano, ya que la intención de la constitución de la sociedad, es la satisfacción de una necesidad prioritaria así determinada por la ley, y el hecho de que se escoja que el ente satisfactor de esta necesidad adopte la forma de una "sociedad", es una formalidad de índole secundario en el que, el monto del capital social fue determinado por un procedimiento legislativo sabiendo de antemano que su suscripción y pago esta garantizado por el Gobierno Federal.

Ahora bien, no debe perderse de vista que, si bien como se señaló para los efectos de constitución de este tipo de sociedades el capital tiene una participación secundaria, por lo que respecta a los efectos de administración de la misma, para otro tipo de regulaciones o controles no ocurre de igual manera, ya que al tratarse de una persona moral cuyo objeto es de naturaleza estrictamente económica, obviamente el aspecto patrimonial del capital social una vez en marcha, es preponderante a tal grado que sus afectaciones o incrementos están directamente vinculados con la viabilidad económica del negocio de que se trate.

⁸⁸ Publicado en el Diario Oficial de la Federación de Fecha 13 de agosto de 1997.

⁸⁹ Creada por acuerdo presidencial publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 7 de abril de 1995.

En suma para los efectos de constitución de una Sociedad Nacional de Crédito, el capital social reviste un carácter secundario, al tratarse de una formalidad que no gravita o redonda en su génesis, que para los efectos legales se origina en una necesidad prioritaria así calificada por la ley, y al revestir su creación la emisión de un ordenamiento legal, el capital social como origen del negocio cede su lugar a esta serie de actos y procedimientos jurídico- formales, que debe realizar la autoridad para que surja a la luz un nuevo banco del gobierno.

2.2.4 Características de los certificados de aportación patrimonial de las Instituciones de Banca de Desarrollo.

Por cuanto hace a este tema, con el objeto de no realizar repeticiones inútiles, por lo que hace a las características particulares de los acciones que representan las partes alícuotas del capital social, se destacan únicamente las diferencias más importantes entre las acciones y los certificados de aportación patrimonial, considerando a estos como el equivalente a los títulos de crédito de los bancos privados.

En primer lugar, vale la pena destacar que ni la Ley de Instituciones de Crédito, ni la doctrina formulan un concepto de los certificados de aportación patrimonial, ya que por su parte la Ley en su artículo 32 refiere que:

El capital social de las instituciones de mérito, estará representado por títulos de crédito, regidos por la propia ley y en lo no dispuesto en la misma por la Ley general de Títulos y Operaciones de Crédito, denominándose "Certificados de aportación Patrimonial".

Por su parte, el Diccionario de Derecho Mercantil⁹⁰ repite la descripción de los certificados que hace la ley, en tal virtud, para efectos del presente trabajo, se considera a los títulos en comento, como las partes sociales de las instituciones de banca de desarrollo, y que por su aparente naturaleza de títulos de crédito, dan lugar a que otorguen los derechos corporativos de estos, con las especiales particularidades que la misma Ley de Instituciones de Crédito establece.

⁹⁰ Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, porrua México, 2001 p 90.

Sobre las características de los certificados de aportación patrimonial, el mencionado artículo 32 de la ley de la materia señala que el capital social se divide en dos series: *La "A", que representara todo el tiempo el sesenta y seis porciento del capital social, que solo podrá ser suscrito por el Gobierno Federal y la serie "B", que representará el treinta y cuatro porciento restante.*

Los certificados de la serie "A", son emitidos en un título único, son intrasmisibles, y sin posibilidad de variar el contenido de los derechos que confieren al gobierno federal⁹¹, lo cual es comprensible si se toma en cuenta que en realidad no se trata de la realización de un negocio conformado por medio de una sociedad, sino de satisfacer una necesidad común prioritaria; es decir, se pondera el fin u objeto de la sociedad en lugar de la necesaria dinámica que debe regir todo ente con fines mercantiles, luego entonces resulta lógico e indispensable para el mantenimiento del propósito o fin que persigue el banco de que se trate, que el Gobierno Federal conserve el control absoluto de la sociedad de banca de desarrollo, lográndose lo anterior, con la falta de circulación del título documental, al igual que con la imposibilidad de desincorporar los derechos corporativos que trae aparejado; es decir en todo momento el Gobierno es el socio mayoritario y a quien le corresponden la toma de las decisiones trascendentales para la sociedad.

Como comentario final sobre estos certificados de la serie "A", y solo para enfatizar la necesidad de encontrar un concepto doctrinal que los defina, es necesario reflexionar que si se trata de documentos, intransferibles, únicos, que representan la parte mayoritaria de la sociedad y que confieren derechos corporativos inalienables, evidentemente que no se trata de títulos de crédito, ya que por propia definición los elementos de circulación, literalidad y copropiedad son concomitantes con los auténticos títulos de crédito, lo cual desde luego se acepta como una aproximación susceptible de discusión y crítica.

Por lo que toca a los certificados de aportación patrimonial de la serie "B", de acuerdo con el antes mencionado artículo 32 de la Ley de Instituciones de Crédito, estos se emiten en uno o varios títulos, lo cual implica que pueden ser tenidos por terceros ajenos al Gobierno Federal según sea el caso, lo cual implica que estos

⁹¹ Artículo 32 de la Ley de Instituciones de Crédito, último párrafo.

presenten por lo menos la característica de circulación de los títulos documentales, como a continuación se expone.

El artículo 33 del ordenamiento de marras, en términos generales establece que salvo el Gobierno Federal y las sociedades de inversión común, ninguna persona física o moral, podrá adquirir el control de certificados de aportación patrimonial por más del cinco por ciento del capital pagado de una institución de banca de desarrollo.

No obstante, se exceptúa de esta regla a las Dependencias de la Administración Pública Federal, y a los Gobiernos de las Entidades Federativas y a los Municipios, previa autorización que emita la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante la emisión de disposiciones de carácter general, considerando que dicha excepción obedece a los fines que persiguen los gobiernos estatales y municipales, por lo que de acuerdo con sus intereses financieros, resulta válido que apoyen las actividades de un banco de fomento en particular, participando a la vez en el negocio social.

De los dos párrafos precedentes, se desprende que los títulos de los certificados de aportación patrimonial de la serie "B", tienen una mayor circulación con las limitantes en cuanto a la parte que puede ser susceptible de tenencia por parte de personas físicas o morales, lo cual resulta comprensible si tomamos en cuenta el normal desarrollo del ejercicio administrativo de una entidad tan compleja como un banco; en este sentido, la serie "B", guarda mayores semejanzas con un verdadero título de crédito, que sus similares de la serie "A", sin embargo aunque así lo consideramos, no deja de ser un título sumamente limitado, por lo que se pone en duda si verdaderamente se trata de título de crédito, tal y como lo define la doctrina jurídica.

Como una nota final, es pertinente hacer el señalamiento que a partir de la reforma a la Ley de Instituciones de Crédito, publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 19 de enero de 1999⁹², se establece como una prohibición expresa la participación de personas morales o físicas extranjeras o de personas

⁹² La citada reforma, también derogó los incisos "a)" a "d)" de la fracción III del artículo 7 de la Ley de Inversiones Extranjeras la cual permitía la participación de capital extranjero hasta en un 49%, entre otras actividades económicas, en materia de banca y crédito.

morales mexicanas sin cláusula de exclusión de extranjeros, en el capital social de las instituciones de banca de desarrollo, lo cual es una limitación más a la libre suscripción, tenencia y circulación de los títulos de la serie "B", reforzándose la duda arriba mencionada.

El tema siguiente es el resultado lógico de la existencia de documentos representativos del capital social, y es el de los derechos que a sus tenedores otorgan estos títulos, ahora bien como ya se mencionó con antelación, no se pretende reiterar el contenido de lo mencionado en cuanto a conceptos doctrinales de esta clase de derechos, sino destacar las diferencias esenciales tratándose de los derechos corporativos que otorgan los títulos de los certificados de aportación patrimonial, por lo que se exponen dichas diferencias como a continuación se indica:

El artículo 35 de la ley de la materia, establece como derechos que otorgan los certificados de la serie "B", los siguientes:

La participación de utilidades

Designación de sus consejeros y comisarios en el seno de la comisión consultiva.

Integrar dicha comisión consultiva.

Adquisición de los certificados representativos de los aumentos de capital en las condiciones que establece el propio numeral

Recibir el reembolso del valor en libros de los certificados, en los casos de reducción del capital social.

Finalmente, otra clase de derechos que le señale la misma ley.

Como puede apreciarse, los derechos corporativos que se otorgan a los titulares de los certificados de la serie "B", son sumamente limitados, de hecho su participación en el manejo de la sociedad reviste un carácter prácticamente simbólico,

debido a que su participación social es en calidad minoritaria y desvinculada de los aspectos de la administración y toma de decisiones como nombramientos o remociones del personal del banco.

La intención del legislador es configurar, por lo menos formalmente, un negocio social; sin embargo, la realidad de aplicar la ley anula un verdadero ejercicio corporativo y enfatiza una administración planificada desde el Gobierno Federal como es el caso de las políticas establecidas en el Plan Nacional de Desarrollo, consecuentemente el fin no puede ser puesto en duda o dejarse de lado por decisiones de un órgano deliberativo como pudiera ser una asamblea de accionistas, lo cual explica los criterios adoptados por el legislador para acotar los derechos que se otorgan a los tenedores de los certificados de aportación patrimonial de la serie "B".

2.3 ADMINISTRACIÓN, Y ORGANO DE VIGILANCIA DE LA BANCA OFICIAL.

2.3.1. Administración de los bancos del gobierno.

En términos del artículo 40 de la Ley de Instituciones de Crédito, la administración de los Bancos de desarrollo, se encomienda a un Director General y a un Consejo Directivo, de acuerdo a lo que se establezca en las leyes orgánicas que les den existencia; no obstante, el referido ordenamiento otorga preferencia a la administración por un consejo directivo, ya que en su artículo 42 establece que el referido órgano dirigirá la institución con base en las políticas, que establezca el Ejecutivo Federal siempre con miras al cumplimiento de su objeto; en tanto que por lo que hace a la figura del Director General de la institución, él artículo 43 le señala la obligación de someter a la consideración del Consejo Directivo los proyectos y programas relacionados con las facultades que al mismo confiere el referido artículo 42.

Más aún, el ordenamiento de que se trata, señala que el Consejo puede acordar la realización de todas las operaciones inherentes a su objeto y delegarle facultades al Director General, de igual forma, previene una serie de facultades indelegables⁹³ con miras a mantener la eficaz participación del Consejo en la marcha

⁹³ Fracciones "I" a "XX" del artículo 42 de la Ley de Instituciones de Crédito.

del banco, al mismo tiempo que se evita que a través de la figura de delegación de facultades quien maneje verdaderamente el negocio sea el Director General.

La nota distintiva a que se alude en el acápite precedente, es una diferencia esencial con su similar de banca comercial, en donde es la voluntad social la que determina las responsabilidades que corresponden a uno y otro órgano de dirección, lo cual redundará en una forma de administración diversa, ponderándose en el primer caso el fin último de la institución sobre la dinámica de las operaciones bancarias, ya que sin duda un ente colegiado, no está en condiciones de reaccionar con igual rapidez que una persona singular; no obstante, el principio de distribución de responsabilidades y de competencia funcional de quienes intervienen en el consejo, supone una decisión tomada con mayores elementos de juicio y por ende más segura en términos del riesgo que se asume con una operación o política de acción determinada.

Por otra parte, al referirse al Director General de las Instituciones de Banca de Desarrollo, la Norma en su artículo 43 establece que para la designación del funcionario en comento se deben cubrir los mismos requisitos que la ley señala para quienes ocuparan el cargo de Director General en las instituciones de banca múltiple, haciéndose su designación por parte del Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; de igual forma, señala que deben cubrir idénticos requisitos quienes desempeñen cargos con las dos jerarquías administrativas inferiores a la de Director General, así como aquellos que determine el Reglamento orgánico.

2.3.2 Del Órgano de Vigilancia.

Por lo que hace al órgano de vigilancia, la ley en un solo artículo regula su integración y le otorga atribuciones, por lo que se estima conveniente para efectos de análisis desglosar su contenido al tenor siguiente:

Art. 44.- El órgano de vigilancia de las instituciones de banca de desarrollo, estará integrado por dos comisarios, nombrados uno por la Secretaría de Contraloría General de la Federación y otro por la comisión consultiva a que se refiere el artículo siguiente. Por cada comisario propietario se nombrará un suplente.

En primer termino cabe aclarar que la designación de comisarios en las Entidades paraestatales, es una función que ahora desempeña la Secretaría de la Función Pública, por lo que la referencia de la ley debe entenderse hecha a esta última; por otra parte al no establecer la ley un perfil profesional mínimo para el desempeño del cargo, se entiende que puede recaer en cualquier persona, lo que constituye una desventaja cuantitativa en perjuicio de la buena marcha de la institución, ya que por una parte para ser designado miembro de los órganos de administración se requiere cubrir una serie de requisitos básicamente de preparación académica y experiencia profesional, por lo que lo lógico sería que la contraparte que llevará a cabo la labor de supervisión, por lo menos reuniera los mismos requisitos, a fin de que dicha persona esté en aptitud de realizar una labor de supervisión efectiva, sin perjuicio de la atribuciones que en la materia llevan a cabo las autoridades de la Secretaría de Hacienda. En tal virtud se considera que en aras de una verdadera equidad entre directivos y vigilantes es necesario que estos últimos también sean designados sobre la base de un perfil profesional similar al de los primeros.

La siguiente disposición contenida dentro del artículo en comento se refiere a las facultades que tiene el órgano de vigilancia en los términos que se señalan a continuación:

Los comisarios tendrán las más amplias facultades para examinar los libros de contabilidad y demás documentación de la sociedad incluida el consejo, así como para llevar a cabo todos los actos que requiera el adecuado cumplimiento de sus funciones, teniendo el derecho de asistir a las juntas del consejo directivo con voz.

Las atribuciones otorgadas no requieren mayor comentario, toda vez que se trata de las normales que para esta clase de cargos habitualmente son establecidas, con la salvedad del régimen de responsabilidad al que, en su caso, estaría sujeto por lo menos uno de los comisarios, al tratarse de un servidor público federal, situación que fortalece el criterio sustentado en el sentido de la necesaria profesionalización del puesto de comisario sobre todo en sociedades tan complejas como los bancos de desarrollo.

Como se aprecia existen notas distintivas que caracterizan al órgano de vigilancia de la banca oficial, lo que por lo menos desde el punto de vista formal, constituye una diferencia con su similar de la banca comercial que no puede pasarse por alto.

2.3.3 De la comisión consultiva.

Una diferencia estructural importante entre las instituciones privadas de banca y las del gobierno, es la existencia en las primeras de la "comisión consultiva", organismo colegiado previsto por el artículo 45 de la Ley de Instituciones de Crédito, para agrupar y dar participación a los tenedores de los certificados de la serie "B" dentro de la administración de la sociedad en términos amplios, en tal virtud es necesario desglosar el referido artículo para analizar sus particularidades a continuación:

Art.45.-Las instituciones de banca de desarrollo tendrán una comisión consultiva integrada por los titulares de los certificados de la serie "B", distintos del Gobierno Federal, que funcionará en la forma y términos que señale el reglamento orgánico de la institución.

El primer párrafo arriba enunciado, prevé la existencia de la comisión consultiva en aquellas sociedades nacionales de crédito, en las que existan tenedores de certificados de la serie "B" distintos al Gobierno Federal, debiendo entenderse que no se constituirá dicho organismo en las que el propio Gobierno sea el tenedor de la totalidad del capital aunque formalmente existan los certificados de la serie "B", lo que permite deducir que dicho mecanismo, no es más que una vía para que quienes en un carácter particular decidieron participar en el negocio social, sean escuchados en el seno de la administración del banco en los temas que el propio numeral 45 establece, remitiendo su funcionamiento a la disposición reglamentaria correspondiente.

Por lo que hace a la periodicidad de las reuniones y temas que son de su competencia el artículo 45 establece:

La comisión se reunirá por lo menos una vez al año, pudiendo ser convocada en cualquier tiempo por los tenedores que representen la tercera parte o más del capital correspondiente a dicha serie, por el consejo directivo, por el director general, por los consejeros de la serie "B" o por el comisario de la misma serie, y se ocupará de los asuntos siguientes:

- I. Conocer y opinar sobre las políticas y criterios conforme a los cuales la institución lleve a cabo sus operaciones;*
- II. Analizar y opinar sobre el informe de actividades y los estados financieros que le presente el consejo directivo por conducto del director general;*
- III. Opinar sobre los proyectos de aplicación de utilidades;*
- IV. Formular al consejo directivo las recomendaciones que estime convenientes sobre las materias que tratan las fracciones anteriores;*
- V. Designar y remover a los consejeros y comisarios de la serie "B", con el acuerdo de por lo menos las dos terceras partes;*
- VI. Aprobar los informes anuales de actuación que le presenten los consejeros de la serie "B" y en su caso, tomar las medidas que juzgue oportunas, y*
- VII. Los demás de carácter consultivo que se señalen en el reglamento orgánico.*

Como se puede apreciar las facultades otorgadas a la comisión consultiva, se encuentran acotadas y lejos de ser determinantes para la marcha de la sociedad, su carácter reviste una intervención simbólica ya que la esencia de las atribuciones que le otorga la ley, es ejercer su derecho de voz dentro de las determinaciones sociales, desde la emisión de opiniones sobre las políticas del banco, hasta la designación de consejeros y comisarios.

No obstante, dichas limitaciones, lo cierto es que este organismo social como tal, constituye una diferencia mas con las sociedades bancarias de índole privada, ya que no se puede equiparar con ninguna de las figuras sociales de esta última.

2.4 PROCEDIMIENTO DE LIQUIDACIÓN Y DISOLUCIÓN DE LAS SOCIEDADES NACIONALES DE CRÉDITO.

Otro tema del presente capítulo, obligadamente se refiere a los aspectos de la terminación de las operaciones y de la sociedad de crédito misma, ya que también contiene una nota distintiva de las instituciones comerciales.

En primer lugar, vale la pena recordar que el origen de un banco de desarrollo, es la satisfacción de la necesidad prioritaria de apoyos financieros a un sector determinado de la población, necesidad que antes de ser considerada como tal, paso por un largo proceso desde su inclusión en la agenda de gobierno, hasta la materialización de las acciones legislativas, presupuestales y administrativas que se hubiesen requerido para dar vida al proyecto del banco de desarrollo en específico con cuya creación se pretende cubrir, sin pasar por alto, acciones como la edificación de inmuebles para alojar matriz y sucursales que finalmente se traducen en la posibilidad de que el público usuario, se acerque a la ventanilla o caja a realizara sus operaciones bancarias.

En este tenor, la liquidación de un banco de desarrollo debe pasar por un proceso casi igual de complejo al de su creación, pero dirigido a justificar su desaparición, siguiendo la misma lógica que se aplicó a su génesis, debe tomarse en cuenta antes que nada, la falta de cumplimiento de los propósitos para los que fue creado el banco de que se trate, y si las autoridades competentes mediante los procedimientos que al efecto establezca la normatividad vigente, determinan que no es factible el cumplimiento de los mismos, por las razones que sea, es procedente liquidar al banco de gobierno.

La otra hipótesis valida para liquidar al banco, se refiere a la satisfacción de la necesidad prioritaria que justificó su creación, y que en consecuencia socialmente, ya no se requiere que una sociedad nacional de crédito específica, canalice mediante la

realización de operaciones de banca y crédito, recursos a un sector determinado de la economía, éste es el fin último de la creación de un banco, destacándose el hecho de que en el caso de nuestro país, la terminación de los bancos de gobierno, ha tenido razones de administración presupuestaria, así como de aplicación de políticas que nada tienen que ver con los dos supuestos a los que se hizo alusión en el presente y en el párrafo anterior.

Como un punto de claridad jurídica, resulta necesario que el proceso liquidador deje sin efectos en su oportunidad el sustento jurídico del banco, tanto en su aspecto orgánico como en el operativo, ya que se ha notado en la práctica que tiempo después de que se liquida una empresa del gobierno subsisten una serie de ordenamientos que resultan ociosos al carecer de materia, o bien con posterioridad se transforman en fuentes de confusiones sobre su aplicabilidad, dando lugar a la emisión de instrumentos que en forma global derogan o abrogan disposiciones de esta índole.

En este orden de ideas, es notable la diferencia en cuanto a las causas que pueden dar origen a la liquidación según sea el caso de uno u otro tipo de institución de crédito, lo cual a nuestro juicio constituye una diferencia fundamental entre ambas, por las consecuencias que frente a terceros adquiere el proceso.

2.5 CONCLUSIONES DEL CAPITULO.

PRIMERA:

La génesis de un banco de desarrollo tiene su raíz en una voluntad compleja, para cuya formación interviene por una parte un órgano político que forma parte del ejecutivo federal, y por la otra un poder soberano que forma parte del sistema de gobierno en nuestro país, de tal manera que el mecanismo inicia en la misma inclusión de una necesidad de apoyo financiero en la agenda de gobierno, para luego trascender a una serie de pasos administrativos dentro del propio Ejecutivo, hasta la presentación de un proyecto de iniciativa de ley que se somete a la consideración del Congreso General; este a su vez, al agotar el proceso legislativo, si lo estima pertinente, aprobara la constitución del nuevo banco de desarrollo, por lo que desde su génesis misma, esta clase de instituciones no está diseñada para funcionar como una empresa

mercantil cuya razón de ser es el lucro; por el contrario, su esencia es la prestación de un servicio de apoyo financiero para beneficiar a un sector de la población determinado, calificado como prioritario tanto por Poder Ejecutivo como por el Legislativo.

SEGUNDA:

Si bien, por la forma que establece la ley, las instituciones de banca de desarrollo son en apariencia una sociedad mercantil, de lo expuesto en el capítulo se concluye que las notas distintivas del negocio social, no se ajustan a los criterios legales y doctrinales que se han establecido para las sociedades con fines mercantiles; así, por ejemplo tratándose de los bancos de gobierno, la constitución del capital social no reviste más que un aspecto de estricta formalidad, ya que por una parte la representación del mismo que son las acciones, ya está enteramente suscritas y pagadas por parte del Gobierno Federal tratándose de los certificados de la serie "A", y por lo que hace a la serie "B", puede llegar el extremo de que no exista, o bien que también sea suscrito por el propio Gobierno Federal, consecuentemente desde el proceso de la emisión del instrumento jurídico de su creación, el capital se encuentra previamente constituido, con lo cual la diferencia aparentemente formal se transforma en una diferencia cualitativa.

TERCERA:

La falta de circulación de los títulos representativos del capital simbólico a que se aludió en la conclusión precedente, esto es la prohibición absoluta para circular libremente es una contradicción irreconciliable con la esencia de los títulos mercantiles, por lo que los mismos constituyen una ficción jurídica que pretende simular un negocio mercantil inexistente.

CUARTA:

La conformación del órgano de vigilancia de la sociedad, en parte recae en una persona moral oficial con la capacidad y recursos suficientes para hacer eficaz la labor de vigilancia sobre las actividades del banco; sin perjuicio de los comentarios que

se formularon en el punto correspondiente, y que se considera necesario que la designación del funcionario que ocupará el cargo, sea hecha con idénticos criterios que los que se establecen para la designación del Director General o de los Consejeros.

QUINTA:

El objeto directo de las instituciones de banca de desarrollo, desde el punto de vista funcional, es la prestación de apoyos financieros para sectores o áreas prioritarias, mediante la prestación de servicios bancarios. En otras palabras, se trata de instituciones bancarias que son creadas para hacer llegar a los sujetos que se ubiquen en la hipótesis legal, recursos financieros en condiciones preferenciales que no sería posible; es decir acepta riesgos mayores, sus diferenciales de ganancia son menores a efecto de hacer sentir su apoyo; lo anterior, desde luego no significa que en la prestación de sus servicios al público en general no pueda comportarse como cualquier banco, pero desde luego atendiendo preferentemente al cumplimiento de su objeto.

Para evidenciar la conclusión anterior, se ejemplifica con la Ley Orgánica del Banco del Ahorro Nacional y Servicios Financieros, que expresamente limita las actividades bancarias de la al cumplimiento de las políticas que elabore la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de donde se desprende que sus posibilidades de competencia económica con otros bancos privados, es prácticamente nula.

SEXTA:

Las relaciones que se producen entre las instituciones de crédito de naturaleza pública y las autoridades del Ejecutivo que intervienen en su supervisión y vigilancia son de supraordinación, en tanto que las que se producen con sus clientes son de coordinación, por lo que en su caso, las mismas estarán regidas por leyes administrativas o leyes generales en su sentido amplio, pudiendo presentarse relaciones de supra a subordinación, cuando enfrente procedimientos en los que reciba tratamiento de particular.

SÉPTIMA:

Los procesos de terminación y liquidación de ambos tipos de bancos, tienen lugar por motivos distintos, ya que en la banca comercial se origina por razones económicas, en tanto que en la banca de desarrollo, es por la satisfacción de la necesidad que les dio origen o bien porque ya no sea posible alcanzar sus fines.

OCTAVA:

El sistema bancario mexicano cuenta con dos clases de instituciones distintas entre si, que realizan la misma clase de operaciones, aunque su participación en el mercado sea en áreas diversas; en otras palabras, se tienen bancos pequeños para atender sectores económicamente débiles, y bancos grandes con la capacidad de competir entre si por las áreas económicas que dejan mejores ganancias, realizando ambas las mismas operaciones de banca y crédito.

CAPITULO TERCERO.

3. SITUACION DE LOS PRINCIPALES BANCOS OFICIALES EN MEXICO.

3.1. INTRODUCCIÓN AL CAPITULO.

El propósito del presente capítulo, es establecer de manera general él cómo están estructurados en nuestro país los principales bancos de desarrollo; Cual fue el objetivo que estableció el legislador con su creación, así como, dejar en claro la manera en que desarrollarían las operaciones correspondientes para la prosecución de sus objetivos y objetos sociales, a partir de sus propias leyes orgánicas.

En tal virtud, es pertinente establecer para efectos del presente trabajo, un concepto de lo que debemos entender por:

"Denominación y Objeto"

"Objetivos y Operaciones"

Ya que a partir de ello, se fija la situación en que se encuentran los mencionados bancos desde el punto de vista del contenido de la Constitución y la Ley, situación que a su vez será útil para los efectos comparativos del capítulo subsecuente.

Cabe puntualizar que, ambos conceptos están tomados directamente de la terminología que emplean las diversas leyes orgánicas a las que se hará referencia; sin embargo, para efectos de éste trabajo es necesario precisarlos, para dejar en claro los procedimientos que para la operación de los bancos se derivan de la ley.

En este contexto, por "denominación y objeto", se entiende el nombre que recibe la sociedad, y por objeto el propósito para el cual el Estado crea a la Sociedad Nacional de Crédito, encontrando en dicho propósito el fin último que se persigue con la puesta en marcha de la maquinaria institucional a que aludimos en el capítulo anterior, y que implica un proceso complejo de creación de una entidad Paraestatal; de

tal manera que, en este aspecto es en donde de forma resumida podemos apreciar todo el trabajo que implica crear un banco de desarrollo.

En tanto que el concepto, "objetivos y operaciones", se refiere a los fines inmediatos que se alcanzaran con la ejecución de las operaciones de banca y crédito que la propia ley establece para las mencionadas instituciones bancarias, y que a final de cuentas contribuyen para que se alcancen los "objetos" a los que se hizo referencia en el párrafo que antecede.

En otras palabras, si es factible precisar el nombre y el fin para el cual se crea el banco, así como la forma en la que se pretende alcanzar el propósito de su creación se puede, tener un panorama global de los bancos de desarrollo en nuestro país a la luz de las hipótesis que prevé la Constitución para su existencia, lo que a su vez permite introducir el capítulo cuarto de este trabajo, en donde se analizará un modelo diverso al que plantean los bancos de desarrollo en su forma típica.

3.2 CONSIDERACIONES PREVIAS.

De acuerdo con la relación de Entidades Parastatales de la Administración Pública Federal de 31 de agosto de 2001, existen diecinueve Sociedades Nacionales de Crédito, de las cuales dos se encuentran en proceso de desincorporación, y diecisiete operan normalmente; de estos últimos, trece corresponden al denominado sistema Banrural, o sea se vinculan al sector agropecuario y aunque en número constituyen la mayoría, para efectos del presente trabajo, al haber sufrido una transformación fundamental en cuanto a la figura jurídica bajo la cual opera el financiamiento al sector agropecuario, no se entrará al análisis de dicho sistema de financiamiento, cuyo alcance bien podría ser el de un trabajo de la misma extensión que el presente, pero sobre todo al salir del esquema de banca de desarrollo, queda fuera de la temática que tratamos de abordar, por lo que nos concretaremos a referirlo de forma general, enunciándolo sin abundar en el contenido de la ley que le da origen.

Así la Ley Orgánica de la Financiera Rural en sus artículos 1 a 8 previene la naturaleza de la Entidad, su objeto, su domicilio, duración y distribución de agencias en el territorio nacional, las operaciones que puede realizar, así como los servicios que

puede prestar y finalmente, la vinculación de sus planes y programas a los lineamientos que sobre la materia le señale el Plan Nacional de Desarrollo; aspectos que de forma genérica podemos enunciar de la forma siguiente:

- Su naturaleza jurídica es la de un organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, sectorizado a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con personalidad jurídica y patrimonio propio.

- Su objeto es coadyuvar a realizar la actividad prioritaria del Estado de impulsar el desarrollo de las actividades agropecuarias, en su más amplio sentido, así como a las forestales y pesqueras.

- Su duración es indefinida, su domicilio se ubica en el Distrito Federal, pudiendo establecer agencias en el interior de la República.

- Sus operaciones se rigen por su Ley Orgánica.

- En términos generales puede llevar a cabo las operaciones siguientes:

- Otorgar créditos.

- Otorgar garantías.

- Efectuar operaciones de factoraje financiero.

- Constituir depósitos.

- Operar con documentos mercantiles.

- Operar con divisas.

- Emitir avalúos.

- Promover el financiamiento.

Finalmente, cabe considerar que para estar en aptitud de emitir un juicio sobre la viabilidad y pertinencia de la organización que adopto el Gobierno Federal respecto de la Entidad con la que pretende sustituir al sistema "Banrural", es necesario realizar un seguimiento sobre sus actividades a fin de conocer si en la practica ésta cumple con sus objetivos.

Hecha la aclaración anterior, para los efectos del presente trabajo, solo se abordan los bancos que en la actualidad desarrollan sus actividades con sectores de la economía nacional bien definidos; de tal suerte, que para acotar la interpretación de la concepción constitucional de la concurrencia del gobierno en sectores económicos prioritarios para el desarrollo nacional, se toman como sujetos del análisis, únicamente los bancos siguientes:

- Nacional Financiera.
- Banco Nacional del Ejército, Fuerza Aérea y Armada (por las razones que en su oportunidad se expondrán).
- Banco Nacional de Comercio Exterior.
- Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos.

Desde el punto de vista del contenido de los artículos 25 y 28 constitucionales, la sola existencia de un banco de desarrollo, supone la existencia previa de una necesidad insatisfecha en un área de la economía prioritaria para el desarrollo nacional, como lo señala **Herrejón Silva**⁹⁴, citando a **Octaviano Campos Salas**, quien señala lo siguiente:

La importancia de la banca nacional se mide no sólo en términos de sus recursos y el financiamiento que otorga sino de su encauzamiento, por lo que no se concibe que esté compitiendo con los bancos privados; su acción se proyecta a auxiliar a aquellos sectores de la economía nacional de importancia decisiva, cuyas necesidades de crédito no hayan sido ni puedan ser atendidas por los bancos de

⁹⁴ Herrejón Silva Hermilo, EL SERVICIO DE BANCA Y CREDITO, porrua México, 1998, Pp. 160 y 161.

depósito y otras instituciones de crédito privadas. Se trata de organismos entre cuyas funciones más importantes, está precisamente el logro de las metas más caras de la Revolución Mexicana.

De lo expuesto, se deduce que la intervención del Estado como banquero, persigue un fin de amplio beneficio colectivo, en donde el porcentaje de utilidad del banco es marginal o bien no existe; en tal orden de ideas, en principio la figura de una institución bancaria⁹⁵, en sentido estricto, puede no resultar la más adecuada a la prosecución del fin que se persigue con la participación del Estado como banquero de fomento; es decir, la función de apoyo pudiera desarrollarse mediante la aplicación de otra institución jurídica, como una Empresa Estatal Mayoritaria o un Fideicomiso Público.

No obstante, es un hecho que la actividad del derecho mercantil, con sus instituciones y figuras, es un paradigma que, con las adecuaciones que permitan su adaptación a los propósitos del Estado y del Gobierno, resulta de utilidad en el ejercicio de la función pública, sobre todo en materias en donde la división entre la necesidad de la sociedad, y la correlativa obligación estatal parecen diluirse.

·Tratándose de aspectos de financiamiento, fomento y desarrollo de determinados sectores o actividades económicas, la práctica y usos bancarios permiten trasladar la referida experiencia mercantil a proyectos concretos cuya ejecución y posteriores resultados que contemplen viabilidad económica y sobre todo práctica, es trascendental para la misma sociedad, de ahí su importancia y de ahí la justificación a la necesidad teórico-práctica de la aplicación efectiva de la operación mercantil a la satisfacción de una necesidad social, por lo que es indispensable el hecho de que el Estado continúe actuando como agente bancario con sus particularidades y perfil específicos que lo acerquen al cumplimiento de sus fines teleológicos.

⁹⁵ Sobre el tema se sugiere ver: Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, DICCIONARIO DE DERECHO MERCANTIL, PORRUA, México 2001 Pp. 52-57

Bajo la óptica que se expuso en la introducción del capítulo y el presente numeral, a continuación se aborda la situación de los bancos arriba mencionados al tenor siguiente:

3.3 DE NACIONAL FINANCIERA.

Para comprender con exactitud el por qué Nacional Financiera en su momento se consideró uno de los motores para el desarrollo económico estructural de México, conviene acudir a la exposición de motivos que acompañó la presentación de iniciativa de ley en noviembre de 1986⁹⁶, en donde el Titular del Ejecutivo Federal, hizo énfasis en que dicha iniciativa estaba orientada por los principios de rectoría económica del Estado, economía mixta y planeación democrática consagrados en la Carta Magna, a la vez que pretendía establecer una línea divisoria entre la banca de desarrollo y la banca múltiple, enfocándolas a distintos objetivos, pero desarrollando actividades similares.

En este sentido, la misma exposición de motivos⁹⁷, al referirse al entorno político- social que se vivía a finales de 1986, textualmente señalaba:

El objetivo general de la política gubernamental del financiamiento es apoyar el cambio estructural, mediante una estrategia económica y social que toma en cuenta las restricciones en los recursos financieros, las prioridades del país y la viabilidad de los procesos y proyectos de inversión.

El sistema financiero de fomento, reestructurado en su conjunto, debe responder con eficacia a los nuevos requerimientos de la economía, reafirmando sus naturales funciones, precisándolas a nivel de cada institución e incorporándolas en un esquema de congruencia y coordinación entre los bancos de desarrollo y los fondos de fomento.

⁹⁶ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Centro de Documentación y Análisis, HISTORIA LEGISLATIVA Y PARLAMENTARIA FINANCIERA, C.D.IV, exposición de motivos de la Ley Orgánica de Nacional Financiera, México 2000.

⁹⁷ Ibidem.

En ese marco corresponde a la banca de desarrollo y a los fondos de fomento, destinar la mayor parte de sus recursos a apoyar la expansión de la infraestructura productiva de las actividades prioritarias y de las regiones del país.

De lo expuesto, se advierte que en el año de 1985 uno de los propósitos de la reestructuración de la banca de desarrollo y en particular de Nacional Financiera, era apoyar el desarrollo de sectores determinados, mediante la realización de operaciones de banca y crédito; esto es, el otorgamiento de préstamos para fines específicos, con la consecuente devolución de principal más intereses.

Dicho esquema, por lo menos en teoría, tuvo que haber funcionado mediante la generación de un círculo virtuoso en el que, la recuperación de los recursos facilitados ya sea a particulares (personas físicas o personas morales) o a personas morales oficiales (empresas de participación estatal mayoritaria), más sus accesorios legales, permitiera a su vez la financiación de nuevos proyectos, que además tendrían por su naturaleza la característica de generar riqueza, o bien traducirse en la creación de infraestructura para el desarrollo de otras actividades económicas, por lo que al menos en principio, el modelo de apoyo y fomento debería contribuir al crecimiento de la economía nacional y por ende del mejoramiento de la calidad de vida de la población en general al materializarse los proyectos que eran financiados con estos recursos económicos.

Bajo la óptica que antecede, se puede deducir que Nacional Financiera se concibe como una entidad cuya función primordial es canalizar recursos monetarios de manera eficiente y equitativa al apoyo de actividades prioritarias de fomento económico, en coordinación con otras Entidades dentro del propio esquema trazado en el Plan Nacional de Desarrollo vigente en esa época.

3.3.1 Denominación y objeto.

Al respecto del tópico de "denominación" la Ley Orgánica de Nacional Financiera, en su capítulo primero, artículo 1º, establece lo siguiente:

ARTICULO 1o.- La presente Ley rige a Nacional Financiera, Sociedad Nacional de Crédito, institución de banca de desarrollo, con personalidad jurídica y patrimonio propios.

Sobre dicho artículo, cabe considerar que la existencia de una "denominación" es una nota característica de las sociedades anónimas, de las sociedades cooperativas o de las sociedades de responsabilidad limitada, en esta última hipótesis si el pacto social así lo establece⁹⁸; en el presente caso, el hecho de que la Ley Orgánica de Nacional Financiera, en su capítulo primero establezca la existencia de una "denominación", permite deducir la intención del legislador de crear un ente jurídico equiparable a una sociedad anónima, la anterior afirmación parecería una obviedad. Sin embargo, es de destacarse que mientras el pacto social realizado por los particulares tiene un fin eminentemente lucrativo, el banco en comento persigue genéricamente metas de apoyo y fomento al sector productivo, de donde se puede concluir que desde la generación de la Ley Orgánica de Nacional Financiera se mezclan conceptos y nociones que aparentemente son excluyentes entre sí, vicio que se mantiene con la actual regulación que sobre la banca de desarrollo realiza la Ley de Instituciones de Crédito; es decir, el ordenamiento de la materia, sigue dándole a las Sociedades Nacionales de Crédito un tratamiento de ente comercial sin que en realidad lo sea.

Ahora bien, es claro que la ley en comento crea una Sociedad Nacional de Crédito, o sea un banco que en sus aspectos de constitución y operación se regula por un ordenamiento distinto a la ley que las crea (leyes orgánicas), destacándose únicamente su naturaleza jurídica como banco de desarrollo.

Por otra parte, al establecer el objeto de la Sociedad Nacional de Crédito, la ley en la parte conducente de su artículo 2/o. dispone lo siguiente:

ARTICULO 2o.- Nacional Financiera, Sociedad Nacional de Crédito, Institución de Banca de Desarrollo, tendrá por objeto promover el ahorro y la inversión, así como canalizar apoyos financieros y técnicos al fomento industrial y en general, al desarrollo económico nacional y regional del país.

⁹⁸ Barrera Graff, Op. Cit. P. 305.

Del contenido del primer párrafo del artículo citado en último término, se aprecia que el objeto establecido en la ley, resulta concordante con la concepción constitucional de concurrencia en áreas prioritarias de la economía nacional, del Estado con los particulares y la sociedad, vigente tanto en la época de la iniciativa como en la actualidad.

El propósito de promoción y fomento a que se refiere el artículo en comento, constituye una finalidad diversa a la de la ganancia mercantil de los bancos comerciales, y en consecuencia no existe competencia mercantil real entre ambos tipos de instituciones, a pesar de que el mismo numeral establezca como objeto la canalización de apoyos financieros, ya que resulta evidente la diferencia en la teleología del objeto social entre Nacional Financiera y cualquier banco comercial.

De lo expuesto en el presente numeral, se concluye que Nacional Financiera es un banco de desarrollo cuyo objeto es llevar a cabo actividades de fomento a favor de la industria y a favor del desarrollo económico de diversos sectores del país, con lo que queda clara su ubicación dentro del sistema financiero nacional.

3.3.2. Objetivos y operaciones.

La realización de los propósitos establecidos en el objeto social, se logra a través del cumplimiento de los objetivos, que por su parte son alcanzados mediante la ejecución de operaciones; es decir, para que se alcance el fin último del banco, es necesario establecer un procedimiento que en el terreno de los hechos permita hacer realidad el objeto social; en este tenor, el capítulo segundo de la Ley Orgánica de Nacional Financiera, al establecer los objetivos y operaciones en su artículo 5º. señala:

- Promover, gestionar y poner en marcha proyectos que atiendan necesidades o promuevan el aprovechamiento de los recursos regionales.
- Promover, encauzar y coordinar la inversión de capitales.
- Promover el desarrollo tecnológico, la capacitación, la asistencia técnica y el incremento de la productividad.

- Ser agente financiero del Gobierno Federal en lo relativo a la negociación, contratación y manejo de créditos del exterior.
- Gestionar y obtener concesiones, permisos y autorizaciones para la prestación de servicios públicos vinculados con la consecución de su objeto.
- Realizar los estudios económicos y financieros.
- Propiciar el aprovechamiento de los recursos naturales inexplotados o insuficientemente explotados.
- Fomentar la reconversión industrial, la producción de bienes exportables y la sustitución eficiente de importaciones.
- Promover el desarrollo integral del mercado de valores.
- Propiciar acciones conjuntas de financiamiento y asistencia con otras instituciones de crédito.
- Ser administradora y fiduciaria de los fideicomisos, mandatos y comisiones constituidos por el Gobierno Federal para el fomento de la industria o del mercado de valores.

Por lo que hace a los objetivos que la ley establece a Nacional Financiera, éstos resultan congruentes con su objeto, ya que existe identidad de propósitos al brindarle la posibilidad de llevar a cabo acciones y políticas con alcances tan amplios que abren una vía con capacidad de impactar de manera importante la economía nacional; es decir, se sigue el esquema constitucional del artículo 28 que se traduce en un beneficio colectivo, debiendo tomar en cuenta que el medio para alcanzar dicho beneficio es la realización de operaciones de crédito.

En otras palabras, la ley le establece a la sociedad nacional de crédito que debe perseguir como metas, actividades de promoción, gestión, fomento y agencia financiera, en estrecha relación con su objeto social.

Tratándose de los cursos de acción u operaciones que la ley establece para que la sociedad en comento cumpla con su objeto y objetivos, el ordenamiento legal de Nacional Financiera en su artículo 6°. En términos generales dispone lo siguiente:

- **Realizar las operaciones y prestar los servicios a que se refiere el artículo 30 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito⁹⁹.**
- Emitir bonos bancarios de desarrollo.
- Emitir o garantizar valores, así como garantizar obligaciones de terceros, ya sea a través de operaciones particulares o de programas masivos de garantías, sin que sean aplicables las limitantes previstas en el artículo 46 fracción VIII de la Ley de Instituciones de Crédito¹⁰⁰.
- Participar en el capital social de empresas, y de sociedades de inversión y sociedades operadoras de éstas¹⁰¹.
- Administrar por cuenta propia o ajena toda clase de empresas o sociedades.
- Contratar créditos.
- Adquirir tecnología, promover su desarrollo y transferirla.
- Emitir certificados de participación nominativos.
- Recibir de terceros, en prenda, títulos o valores.

De lo expuesto, se aprecia que la ley circunscribió la actividad de Nacional Financiera, al ejercicio de operaciones mediante la implementación y puesta en marcha de políticas bancarias de beneficio colectivo, como son: la emisión de certificados de participación (acciones sociales), contratación de créditos, adquisición de tecnología entre otras, lo cual se traduce por ende en actividades en principio diversas a las que

⁹⁹ Actualmente artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito.

¹⁰⁰ Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 24 de junio de 2002.

¹⁰¹ Ib.

podría desarrollar un banco privado, sobre todo porque dichas operaciones tienden a ser nacionales o regionales, e incluso participar en el mercado de capitales.

Sin embargo, el mencionado artículo 6º, establece la realización de operaciones de banca de primer piso, de atención individual al público, tanto en operaciones activas como pasivas, lo cual, si bien atiende a una pretendida práctica de fomento del ahorro nacional, en términos de la abrogada Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, no desvirtúa el hecho de que la atención al público usuario en general, ya se trate de un inversionista económicamente poderoso, como del acreditado al borde de la insolvencia, de ninguna manera puede considerarse como un acto de beneficio colectivo, o de apoyo a una actividad económica; En tal virtud, es factible concluir que esta atención de ventanilla no es un medio para la prosecución del fin último de la participación concurrente del Estado en la economía nacional, por lo que de que de nueva cuenta existe una confusión entre las actividades que deben desempeñar los bancos comerciales o múltiples y la banca de desarrollo.

Con independencia de lo anterior, se hace notar que el legislador¹⁰² otorga a Nacional Financiera, la posibilidad de obtener financiamiento mediante dos fuentes diversas a las operaciones de banca de desarrollo, por una parte la del depósito de títulos valores, valores o sumas constituidas ante autoridades judiciales¹⁰³, y la del depósito de los derivados de la prestación de servicios públicos¹⁰⁴.

En sentido estricto la realización de ambas clases de operaciones no puede enmarcarse dentro del concepto de fomento de una actividad económica prioritaria, pero desde un punto de vista práctico, desde luego constituyen una fuente importante de generación de recursos, que en un momento dado le permite al banco contar con los suficientes para desempeñar sus operaciones, por lo que es válida la realización de esta clase de operaciones, aunado al hecho de que se aprovecha la infraestructura instalada y que de cualquier manera, tendría que crearse otro organismo diverso para dicho fin, si se toma en cuenta que ambas constituyen una necesidad social en su sentido más amplio.

¹⁰² Ib.

¹⁰³ Artículo 7º. de la Ley orgánica de Nacional Financiera.

¹⁰⁴ Artículo 8º. De la Ley orgánica de nacional Financiera.

3.4 DE BANJÉRCITO.

De acuerdo con la exposición de motivos de la iniciativa de la Ley Orgánica del Banco Nacional del Ejército, Fuerza Aérea y Armada¹⁰⁵, enviada por el Ejecutivo Federal al Congreso General, los antecedentes históricos del banco en comento, se ubican en el triunfo mismo de las fuerzas revolucionarias, creándose en el año de 1946 una institución que tenía el propósito de dar respuesta a las necesidades de financiamiento de los miembros de un Ejército revolucionario que ya había visto pasar sus épocas de combate; no obstante, era un hecho notorio que estos combatientes se sentían relegados en cuanto al mejoramiento de su calidad de vida en comparación con otros grupos sociales que también habían participado en el movimiento armado de principios del siglo XX, consecuentemente y a fin de evitar el brote de inconformidades, que incluso pudiesen expresarse por medio de las armas, el Gobierno Federal optó por el camino de desactivar este potencial nocivo creando un banco de apoyo a estos hombres que se mantenían en el seno del propio gobierno.

En la actualidad, las condiciones que dieron origen a la creación del banco sin duda no son las mismas; ya que los cuadros de mando en las fuerzas armadas a todos niveles, provienen de escuelas de formación que independientemente de capacitarlos, los profesionaliza, creando en ellos un fuerte espíritu institucional, que ha sido ejemplo para otros Ejércitos sobre todo latinoamericanos; no obstante, cabe considerar que las fuerzas armadas en su conjunto, en el presente momento histórico desempeñan un papel cada vez más relevante y con mayor frecuencia se les requiere para la realización de diversas tareas que van desde el apoyo a la población civil en caso de necesidades públicas, hasta la coadyuvancia con autoridades ministeriales y judiciales en el ejercicio de sus funciones¹⁰⁶.

Consecuentemente, es procedente analizar si efectivamente el banco en comento es un verdadero banco de desarrollo, toda vez que, en principio el sector al que aparentemente brinda apoyo, no constituye un área prioritaria en la economía para

¹⁰⁵ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Centro de Documentación, Op. Cit., Exposición de motivos de la Ley Orgánica del Banco Nacional del Ejército, Fuerza Aérea y Armada.

¹⁰⁶ Para mayor abundamiento sobre estas actividades ver las Leyes Orgánicas del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos y de la Armada de México.

el desarrollo nacional, y por ende es factible cuestionar su justificación sustantiva, motivo por el cual se abordan los puntos que se desarrollan a continuación.

3.4.1 Denominación y objeto

Siguiendo el orden que establece la ley orgánica del banco en comento encontramos lo siguiente:

ARTICULO 1o.- La presente Ley rige al Banco Nacional del Ejército, Fuerza Aérea y Armada, Sociedad Nacional de Crédito, institución de banca de desarrollo, con personalidad jurídica y patrimonio propios.

ARTICULO 3o.- El Banco Nacional del Ejército, Fuerza Aérea y Armada, como institución de banca de desarrollo, tendrá por objeto otorgar apoyos financieros a los miembros del Ejército, Fuerza Aérea y Armada Mexicanos.

Sobre el tópico de la "denominación", este fue tratado en el numeral 3.3.1. del presente capítulo, por lo que al no existir una variación sustancial con lo señalado en torno a Nacior.al financiera, es pertinente remitirse al mismo, a fin de no incurrir en repeticiones inútiles, aplicando el mismo criterio ya sustentado pero referido específicamente al caso de Banjército.

De lo establecido por los primeros artículos de la Ley Orgánica en comento, se desprende que el banco fue concebido para llevar a cabo operaciones de primer piso, teniendo como destinatario de éstas, a los miembros de las fuerzas armadas, sin perjuicio de desempeñar sus actividades con el público en general; el objeto, no deja lugar a dudas cuando señala "otorgar apoyos financieros" a personas con la característica de ser miembros de las fuerzas armadas; por tanto, categóricamente podemos afirmar que esta actividad no puede considerarse dentro del concepto constitucional que permite la participación del Estado en un área económica, toda vez que los beneficios que se pudiesen generar, no son de índole colectiva, sino por el contrario existe un fuerte contenido individualista o de clase al establecer una condición personal subjetiva para ser merecedor de sus acciones de beneficio.

En tal virtud, y para estar en aptitud de determinar su situación y papel dentro del sistema financiero del gobierno, se debe buscar una justificación meta-legal para la existencia de este banco; es decir, es necesario desentrañar las razones históricas y sociales que tuvo en cuenta el legislador para llegar a determinar una necesidad preponderante y en su caso una solución para esa necesidad.

En efecto, si atendemos a un criterio basado en justicia y equidad, podemos afirmar que el Estado en un régimen político con profundo contenido social como el que sustenta intrínsecamente en nuestro país a la Carta Magna, busca crear las condiciones para que cada ser humano en lo individual pueda desarrollar sus potencialidades y su proyecto personal de vida; garantizar estas condiciones mínimas es presupuesto indispensable para la armónica convivencia social y la perpetuación de la unidad nacional como tal, en este mismo orden de ideas, Alvarez Ledesma¹⁰⁷ señala:

El derecho, también, en tanto que instrumento, se constituye en un medio por el que la sociedad o el grupo en el poder y su organización estatal expresan un sistema de valores que las normas jurídicas realizan a través del orden, la seguridad y la igualdad. Los valores jurídicos son instrumentos para la expresión de otros valores.

Los postulados que en materia social y laboral establece el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, protegen a quien presta su fuerza laboral al servicio de un patrón, ya sea que se trate de trabajadores del servicio del capital privado, ya sea que se trate de empleados del Estado.

Estas bases de justicia y equidad, sirven de fundamento para la existencia de un sistema de seguridad social que pretende equilibrar las diferencias entre las diversas potencialidades de los componentes de la relación laboral, que incluye servicios médicos; prestaciones como: vivienda, prestamos a corto y mediano plazo en condiciones preferenciales, pensiones; además, de derechos laborales relativos a la capacitación, superación personal, duración de la jornada laboral, promoción y ascenso, etcétera, con independencia de la posibilidad de agruparse en sindicatos para la defensa de sus intereses de clase.

¹⁰⁷ Alvarez Ledesma Mario I, INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO, McGraw- Hill, México 1995, p. 33.

Al respecto, tratándose de los miembros de las Fuerzas Armadas, la fracción XIII del apartado "B" del artículo 123 en comentario¹⁰⁸, hace especial exclusión de los beneficios consagrados en el propio apartado, salvo el aspecto relativo a servicios médicos, pensiones y acceso a la vivienda, sujetándolos a reglamentaciones específicas que pueden o no observar los otros principios constitucionales.

Sobre los beneficios que el Estado se obliga a prestar a los miembros de las Fuerzas Armadas, el legislador organizó un sistema que, por una parte establece un Instituto de Seguridad Social, cuya ley a su vez crea beneficios de este orden a favor de los militares y sus familias, y por otra parte y aprovechando la infraestructura ya existente con el Banco del Ejército Fuerza Aérea y Armada, otorga a éste la administración de ciertas prestaciones creadas por la mencionada Ley de Seguridad Social Militar¹⁰⁹, con lo cual el banco se convirtió en un elemento más del sistema de seguridad social militar.

Al respecto, y sin la pretensión de hacer apología del gobierno, se estima adecuado emplear con este propósito a un organismo eminentemente mercantil, como señalábamos con antelación¹¹⁰, esto es aprovechar y administrar adecuadamente los recursos con que cuenta la Federación, haciéndose hincapié en que el formato empleado para los servicios de beneficio de seguridad social, permite su automantenimiento económico, haciéndose realidad el esquema de círculo virtuoso de inversión- recuperación- inversión, evitando que, sobre el presupuesto federal grave la carga obligacional para el otorgamiento de estas prestaciones.

Ahora bien, los razonamientos expuestos con antelación, desde luego no desvirtúan la falta de cumplimentación de requisito esencial que para la existencia de los bancos de desarrollo establece la Carta Magna, esto es, que la existencia del banco se ligue a la satisfacción de una necesidad prioritaria para el desarrollo nacional, o por lo menos, el apoyo de un sector económico determinado.

¹⁰⁸ Reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 8 de marzo de 1999.

¹⁰⁹ Capítulos tercero y cuarto de la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.

¹¹⁰ Cfr. Párrafo V, del numeral 3.2 del presente capítulo.

3.4.2. Objetivos y operaciones.

Por lo que hace a los objetivos trazados para la sociedad en comento, la ley orgánica establece en términos generales en su artículo 6°. Lo siguiente:

- Apoyar financieramente a los miembros de las Fuerzas Armadas, para el ejercicio de sus profesiones o actividades productivas.
- Actuar como agente financiero de las empresas y sociedades con las que opere.
- Administrar los fondos de ahorro y de trabajo de los militares.
- Promover asesoría técnica a favor de las entidades señaladas con antelación.
- Propiciar acciones conjuntas de financiamiento y asistencia con otras instituciones financieras públicas o privadas.

Tratándose del rubro de operaciones, la Ley Orgánica de Banjército establece en su artículo 7°. en términos generales las siguientes:

- Realizar las operaciones y prestar los servicios a que se refiere el artículo 30 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito¹¹¹.
- Otorgar créditos a los miembros del Ejército, Fuerza Aérea y Armada Mexicanos que se encuentren en servicio activo o en situación de retiro.
- Las operaciones señaladas las realizará con vista a facilitar a los beneficiarios de sus actividades, el acceso al servicio público de banca y crédito y propiciar en ellos el hábito del ahorro y del uso de los servicios que presta el sistema bancario nacional.
- Emitir bonos bancarios de desarrollo.

¹¹¹ En la actualidad corresponde al artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito.

- Financiar la adquisición, construcción, ampliación y reparación de casas habitación para los miembros de las fuerzas armadas;
- Efectuar preferentemente con los militares y personas morales de los cuales aquellos formen parte, las demás operaciones activas y pasivas autorizadas para las instituciones de banca de desarrollo.
- Efectuar el servicio de pago por concepto de haber de retiro y pensión.

Sin hacer mayor comentario, se afirma que las operaciones que puede llevar a cabo el Banco Nacional del Ejército, Fuerza Aérea y Armada, se encuadran en su totalidad en operaciones de primer piso realizadas directamente con los interesados sean o no miembros de las Fuerzas Armadas, por lo que se aprecia fácilmente que éste banco no lleva a cabo verdaderas actividades de banco de desarrollo, aunque si se trata de un elemento importante de la seguridad social que el Estado se obliga a prestar a los militares en términos del antes citado artículo 123 Constitucional, con lo cual su sustento y justificación se encuentra en el cumplimiento de los objetivos que en la materia establece este último numeral.

3.4.3. Prestaciones y apoyos al sector militar.

Para ejemplificar de una manera clara la función de agente de apoyo a la seguridad social militar, como ejemplo se enlistan una serie de operaciones que de manera obligatoria para la Institución, establece la Ley Orgánica de Banjército para ser llevadas a cabo en beneficio de los miembros de las Fuerzas Armadas Mexicanas; destaca el hecho de que, desde el punto de vista técnico, dichas operaciones constituyen simples actividades de primer piso, con la salvedad de que las partes que intervienen en la realización de la operación mercantil, están de antemano establecidas por la ley, por lo que con independencia de las políticas del banco, las mismas se reservan para ser llevadas a cabo con militares, siendo éstas las siguientes:

- Fondos de Ahorro y de Trabajo.
- Préstamos con Garantía Hipotecaria.

- Préstamos a Corto Plazo.

Como se aprecia, el Banjército, encuentra el sustento a su existencia, en las actividades de apoyo a la seguridad social de los militares y sus beneficiarios; aun así, al efectuar un análisis simple de la naturaleza de las actividades mencionadas con antelación, resulta claro que en estricto sentido, los denominados fondos de ahorro y de trabajo, son simples depósitos de dinero, con las particularidades específicas respecto de cada forma de constitución y rendimientos de cada tipo de depósitos; en cuanto a los préstamos con garantía hipotecaria, su naturaleza es la de un crédito simple y llano con la referida clase de garantía, entonces si se trata de operaciones que ya estaban previstas como de posible realización por los bancos tanto en la abrogada Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, como en la actual Ley de Instituciones de Crédito, en apariencia no existiría la necesidad de regular sus particularidades en la Ley Orgánica de Banjército; no obstante, reiteramos que la vocación de seguridad social que anima a dichas operaciones es la razón fundamental para la existencia misma del banco, de tal suerte que resulta comprensible y necesaria la puntualización que la ley hace de las actividades del banco.

3.5 DE BANCOMEXT.

En términos de la exposición de motivos¹¹² que acompañó a la iniciativa de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Comercio Exterior, que presentó el Ejecutivo Federal al Congreso General, la nueva concepción del banco en comento, partió de la necesidad de dotarlo de una estructura moderna, de una operación eficiente y accesible que evitara la estipulación de requisitos y procedimientos rígidos para la operación del banco, que frecuentemente son rebasados por la dinámica de la economía nacional, propiciando la canalización eficiente de recursos financieros a las áreas señaladas como prioritarias por el Plan Nacional de Desarrollo 1983- 1988, coordinando su acción con otras Entidades Federales.

El referido banco encuentra su origen en las acciones emprendidas por el Gobierno Federal en el sexenio del Presidente Lázaro Cárdenas del Rfo, siendo fundado

¹¹²Suprema Corte de Justicia de la Nación, Dirección General de Documentación y Análisis, Op.Cit., exposición de motivos de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Comercio Exterior

el 8 de junio de 1937, ante la necesidad del país de contar con una institución de crédito que se especializara en conceder apoyos que incidieran en el fomento de las exportaciones, para obtener la necesaria nivelación en la balanza de pagos,¹¹³ entre las importaciones y las exportaciones del país.

El esquema que adoptó el Ejecutivo con la ley de que se trata, tuvo en mente que la institución bancaria pudiera llevar a cabo:

La coordinación de los apoyos financieros y de garantía del Gobierno Federal que se destinaran al comercio exterior y financiamiento para el desarrollo.

Que continuara actuando como institución de primer piso, con operaciones de mayoreo y del sector público, apoyando al mismo tiempo al sector privado que siendo viables no tuviesen el apoyo de la banca múltiple.

Realizar funciones de banco de segundo piso, fundamentalmente a través del redescuento de las operaciones de financiamiento, de exportaciones e importaciones que le presten las sociedades nacionales de crédito.

Reestablecer los flujos financieros y comerciales con los países compradores de productos mexicanos.

Fungir como órgano de consulta en materia de comercio exterior.

Promover la asociación de productores, comerciantes, distribuidores y exportadores, a fin de estimular y promover el incremento del comercio exterior.

Actuar como agente financiero del gobierno Federal en lo relativo a la negociación, contratación y manejo de créditos, así como fomentar en todos sus aspectos el comercio exterior del país.

Al respecto, es fácil apreciar que el origen de Bancomext, tuvo un doble propósito, por una parte asumir una función de verdadero banco de desarrollo, con la

¹¹³ Ib.

función específica de atender todo lo relacionado con el comercio exterior, y por la otra asumir un papel de banco de primer piso al presentarse situaciones en las que las alternativas de financiamiento de otras instancias se hayan agotado sin haberse obtenido resultados positivos, siempre y cuando el proyecto a financiar sea viable económicamente, y el motivo de la falta de apoyo fuera el riesgo del negocio, lo cual si bien tiene un claro objetivo de no dejar sin oportunidad la posibilidad de llevar a cabo una empresa, cubriendo un sector que no sería satisfecho por otras alternativas, lo cierto es que al tratarse de servicios individualizados, se pierde la esencia de la banca de desarrollo y se deja de observar uno de los motivos que le dieron origen.

3.5.1. Denominación y objeto.

Respecto de la denominación, al igual que en el caso del numeral anterior, no se formularán mayores comentarios por idénticas razones que las ya referidas; sin embargo, se expone lo que la ley señala al efecto:

ARTICULO 1o.- La presente Ley rige al Banco Nacional de Comercio Exterior, Sociedad Nacional de Crédito, institución de banca de desarrollo, con personalidad jurídica y patrimonio propios.

ARTICULO 3o.- El Banco Nacional de Comercio Exterior, como institución de banca de desarrollo, tendrá por objeto financiar el comercio exterior del país, así como participar en la promoción de dicha actividad.

La operación y funcionamiento de la Institución se realizarán con apego al marco legal aplicable y a las sanas prácticas y usos bancarios, buscando alcanzar dentro del sector encomendado al prestar el servicio público de banca y crédito, los objetivos de carácter general señalados en el artículo 3o. de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.

De los artículos transcritos, se aprecia que su objeto es congruente tanto con la exposición de motivos de la ley en la que se le asigna un papel de generador de proyectos e impulsor de los mismos en el sector del comercio exterior, como con los principios constitucionales que sientan las bases de la participación concurrente del

Estado en sectores prioritarios de la economía nacional, por lo que no se formula mayor comentario sobre el particular.

3.5.2. Objetivos y operaciones.

Siguiendo nuestro orden de análisis, a continuación se toca el tema de los objetivos que la Ley Orgánica del Banco de Comercio exterior establece para dicha institución en términos de su artículo 6º., el cual de forma genérica señala:

- Otorgar apoyos financieros.
- Otorgar garantías de crédito y las usuales en el comercio exterior.
- Proporcionar información y asistencia financiera a los productores, comerciantes distribuidores y exportadores, en la colocación de artículos y prestación de servicios en el mercado internacional.
- Participar en el capital social de empresas de comercio exterior, consorcios de exportación y en empresas que otorguen seguro de crédito al comercio exterior.
- **Participar en el capital social de sociedades de inversión y sociedades operadoras de éstas¹¹⁴.**
- Promover, encauzar y coordinar la inversión de capitales a las empresas dedicadas a la exportación.
- Otorgar apoyos financieros a los exportadores indirectos, **así como coadyuvar en el fomento del comercio exterior del país y realizar todos los actos y gestiones que permitan atraer inversión extranjera al país¹¹⁵.**
- VIII. Propiciar acciones conjuntas de financiamiento y asistencia en materia de comercio exterior con otras instituciones financieras.

¹¹⁴ Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 24 de junio de 2002.

¹¹⁵ Ib.

- Podrá ser agente financiero del Gobierno Federal en lo relativo a la negociación, contratación y manejo de créditos del exterior.
- Estudiar políticas, planes y programas en materia de fomento al comercio exterior y su financiamiento, y someterlos a la consideración de las autoridades competentes.
- Fungir como órgano de consulta de las autoridades competentes, en materia de comercio exterior y su financiamiento.
- Participar en las actividades inherentes a la promoción del comercio exterior, tales como difusión, estudio de productos y servicios exportables, sistemas de venta, apoyo a la comercialización y organización de productores, comerciantes, distribuidores y exportadores.
- Opinar, sobre tratados y convenios que el país proyecte celebrar con otras naciones, en materia de comercio exterior y su financiamiento.

Sobre el tópico "objetivos", al igual que el de "objeto", guarda congruencia con la prosecución de fines de beneficio colectivo a través de acciones de participación, fomento y agencia financiera, por lo que no se formulará mayor comentario sobre el particular.

Respecto del tema de las operaciones la ley en comento en su artículo 7º. Establece las que debe llevar a cabo Bancomext para cumplir con sus objetivos y su objeto, por lo que de acuerdo con el patrón de análisis, a continuación en forma general se señalan cuales son dichas operaciones al tenor siguiente:

- Realizar las operaciones y prestar los servicios a que se refiere el artículo 30 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito¹¹⁶.
- Participar en el capital social de empresas.

¹¹⁶ Corresponde al artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito.

- Emitir bonos bancarios de desarrollo.
- Contratar créditos cuyos recursos se canalicen hacia su sector, conforme a las disposiciones legales aplicables.
- Administrar por cuenta propia o ajena toda clase de empresas o sociedades.
- Otorgar garantías previas a la presentación de una oferta, sostenimiento de la oferta, de ejecución, de devolución y al exportador.

Del tema de operaciones, tal y como sucedió con Nacional Financiera, se abre la posibilidad de llevar a cabo operaciones de ventanilla y atención directa a los usuarios del sistema, por lo que los comentarios que se hicieron tratándose de Nacional Financiera resultan válidos también para el Banco Nacional de Comercio Exterior.

Adicionalmente vale señalar que desde la Administración del Ejecutivo Federal 1982- 1988, el gobierno ha considerado de primordial importancia el impulso de las exportaciones, implementando para tal fin diversas estrategias entre las que destaca la participación del Gobierno Federal en el capital de algunas empresas constituidas con dicho propósito, esta forma de operar sí bien conlleva el riesgo del negocio social en sí mismo, también abre la posibilidad de obtener los beneficios que se llegaren a generar, resultando novedosas dichas operaciones.

En suma, se puede deducir que el banco en cita, desarrolla su actividad bajo una concepción ambivalente, tal y como la hacen los otros bancos, a consecuencia de la observancia en la ley del modelo que le dio origen.

3.6 DE BANOBRAS.

Al igual que los tres bancos de desarrollo que anteceden, el Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, encuentra su origen en el movimiento armado de 1910, así de acuerdo con la exposición de motivos del Proyecto de iniciativa de Ley Orgánica del Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, enviada por el Ejecutivo al Congreso

General¹¹⁷, los antecedentes mas remotos de las actividades del banco, se encuentran en el Banco Nacional Hipotecario Urbano y de Obras Públicas, S.A. cuyos programas estaban dirigidos a impulsar la dotación de servicios públicos urbanos, habiendo sido constituido dicho banco el 20 de febrero de 1933.

Dentro del proceso de nacionalización de la banca en 1982, se consideró como una necesidad de primer orden, la promoción del equipamiento urbano, el incremento en la efectividad de los servicios públicos y la creación de la infraestructura que permitiera elevar la calidad de vida de la población; en este sentido, de la aludida exposición de motivos, se desprende que la prosecución de estos objetivos debería hacerse mediante los principios de rectoría económica del Estado, economía mixta y planeación democrática¹¹⁸; es decir, su concepción tenía un alcance macro, comprendiendo la convergencia de actores públicos, privados y sociales en la realización de proyectos de desarrollo urbano y de infraestructura de servicios, por lo que de acuerdo con el concepto que se ha venido haciendo valer, en el presente caso sé esta ante la presencia de un verdadero banco de desarrollo.

3.6.1. Denominación y objeto.

Sobre la denominación, de nueva cuenta y ante la similitud de las instituciones en análisis, es pertinente remitirse a las consideraciones iniciales, formuladas en relación con Nacional Financiera, que hasta el momento han sido válidas para todos los bancos a los que se ha venido analizando; no obstante, por metodología del trabajo, es necesario establecer el contenido normativo de su ley, para que a partir de ahí, formular algunos comentarios, por lo que a continuación se procede a referir lo que la ley del banco en comento establece:

ARTICULO 1o.- La presente Ley rige al Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, Sociedad Nacional de Crédito, institución de banca de desarrollo, con personalidad jurídica y patrimonio propios.

¹¹⁷ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Dirección de Compilación de Leyes, Op. Cit., exposición de motivos de la Ley Orgánica del Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos.

¹¹⁸ Principios aún vigentes en los artículos 25, 26 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

ARTICULO 3o.- El Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos como institución de banca de desarrollo, tendrá por objeto financiar o refinanciar proyectos de inversión pública o privada en infraestructura y servicios públicos, así como coadyuvar al fortalecimiento institucional de los gobiernos Federal, estatales y municipales, con el propósito de contribuir al desarrollo sustentable del país¹¹⁹.

El objeto establece de manera clara los sectores hacia los cuales debe prestar sus servicios y apoyos de banco de desarrollo, para satisfacer las necesidades de apoyos financieros de los gobiernos federal, estatales y municipales, así como los límites de su acción; Es decir, que clase de proyectos será objeto de financiamiento, esta especificación resulta importante, toda vez que existe una vinculación entre los principios constitucionales y el Plan Nacional de Desarrollo vigente en esa época, por lo que en el presente caso es factible señalar que existe articulación de políticas congruentes, que por lo menos en su fase de planeación, tienen el sustento para transformar en practico un ejercicio eminentemente especulativo.

Más aún, las bases a las que se hizo referencia en el párrafo que antecede, resultan aplicables en la actualidad, ya que las necesidades de desarrollo de infraestructura y equipamiento urbano persisten, siendo factible que en algunos casos, el modelo pueda ser aprovechado en la realización de obras de beneficio colectivo; en otras palabras, necesidad, mecanismo y modelo, aún son vigentes ante la realidad que vive el país, el problema radica en que la implementación no ha resultado eficaz para hacer realidad el modelo.

3.6.2. Objetivos y operaciones.

De acuerdo con el esquema de trabajo planteado, a continuación se mencionan los objetivos que el artículo 6º. De la Ley Orgánica de Nacional Financiera establece para dicha Sociedad Nacional de Crédito, mismos que son los siguientes:

¹¹⁹ Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 24 de junio de 2002.

- Coadyuvar, en el ámbito de su competencia, al fortalecimiento del pacto federal y del municipio libre. así como impulsar la inversión y el financiamiento privado en infraestructura y servicios públicos¹²⁰;
- Promover y financiar la dotación de infraestructura, servicios públicos, equipamiento urbano, así como la modernización y fortalecimiento institucional en Estados Y Municipios¹²¹;
- Financiar y proporcionar asistencia técnica a los municipios para la formulación, administración y ejecución de sus planes de desarrollo urbano y para la creación y administración de reservas territoriales y ecológicas, así como estructurar y coordinar proyectos de inversión¹²²;
- Otorgar asistencia técnica y financiera.
- Apoyar los programas de vivienda y el aprovechamiento racional del suelo urbano.
- Financiar el desarrollo de los sectores de comunicaciones y transportes.

En tanto que por lo que respecta a las operaciones que podrá llevar a cabo la sociedad en comento para el cumplimiento de sus objetivos, el artículo 7º. De la ley de que se trata menciona las siguientes:

- Realizar las operaciones y prestar los servicios a que se refiere el artículo 30 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito¹²³.
- Emitir bonos bancarios de desarrollo. Otorgar créditos a los sujetos comprendidos en los ámbitos señalados en el artículo 3o. de su Ley.
- Tomar a su cargo o garantizar las emisiones de valores y de títulos de crédito en serie, emitidos o garantizados por las Dependencias y Entidades de la

¹²⁰ Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 24 de junio de 2002.

¹²¹ Ib.

¹²² Ib.

¹²³ Actualmente artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Administración Pública Federal, del Distrito Federal, de los Estados y Municipios.

- Otorgar garantías y conceder financiamiento a empresas mexicanas para la elaboración de proyectos o la ejecución de obras públicas en el extranjero.
- Otorgar avales y garantías con autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.
- Promover y dar asistencia técnica a los sujetos de crédito que operen en los sectores encomendados a la Institución.
- Contratar créditos.
- Actuar a solicitud como agente financiero o como consejero técnico en la planeación, financiamiento y ejecución de programas, proyectos y obras.

Ahora bien tratándose de los objetivos y operaciones se aprecia que en lo general son congruentes con los motivos que dieron lugar a la redefinición del banco, y a su objeto establecido, con la salvedad de la realización de operaciones de primer piso que de forma común se establecieron para todos los bancos de desarrollo, aspecto sobre el cual no se emiten más comentarios, sin dejar de reiterar que esta clase de operaciones no debería ser realizada por los bancos de desarrollo sin que exista una justificación plena, y solo de manera excepcional a sus políticas bancarias y no como en la actualidad como parte importante de sus actividades cotidianas.

Independientemente cabe destacar que la técnica seguida por la ley en comento, obliga a interpretar de manera conjunta el contenido de los numerales 7º., 8º., 9º. Y 10º. Para comprender los alcances de las operaciones a realizar en prosecución de los objetivos trazados por el legislador, acotando a sectores específicos la planeación de actividades que desarrollara el banco, estimándose que dicha técnica resulta adecuada para dichos propósitos.

3.7 CONSIDERACIONES Y CONCLUSIONES DEL CAPITULO.

3.7.1 Consideraciones previas a las conclusiones:

La actual banca de desarrollo tuvo su origen en el proceso de reestructuración de la banca con motivo de la expedición de la "Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito de 1985", bajo la concepción de ese ordenamiento legal, la banca propiedad en su totalidad del Estado, se dividió para atender las necesidades de un mercado que de forma creciente demandaba servicios financieros y propiamente bancarios; en este contexto, de acuerdo con la exposición de motivos que acompañó a la Iniciativa de ley de la norma en cita¹²⁴, se afirmaba que para dar cumplimiento a lo previsto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos¹²⁵, era necesario establecer en una ley secundaria que sólo las sociedades nacionales de crédito podrían dedicarse a la captación de recursos del público, mediante la realización habitual por cuenta propia o ajena, de actos causantes de pasivo directo o contingente, quedando el intermediario obligado a cubrir el principal, y en su caso, los accesorios financieros de los recursos captados.

De igual forma, dividió a dichas sociedades de acuerdo con la función particular que desempeñarían, clasificándolas en instituciones de banca múltiple e instituciones de banca de desarrollo, incorporando a esta última al nuevo régimen general de la ley reglamentaria del servicio público de banca y crédito, lo cual resultaba lógico toda vez que ambas clases de bancos eran propiedad del Gobierno Federal, y por consecuencia no había una razón para que existieran dos ordenamientos para regularlas, siendo el caso que la diferencia entre ambas, únicamente era la clase de operaciones que llevarían a cabo y los sectores o grupos de la población que atenderían.

Posteriormente, al modificarse las condiciones que hicieron posible que el Estado fuera el único banquero de nuestro país, se abrió la oportunidad para que el sector privado también participará en la práctica de las operaciones de banca y crédito, esto es cuando el Gobierno busca consolidar una nueva concepción

¹²⁴ Banco Nacional de México, División Jurídica, Op. Cit. p. 26.

¹²⁵ Artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente en el año de 1985, reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 17 de noviembre de 1982.

económica que tiene su sustento en la modificación al artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al derogarse el párrafo IV de dicho numeral¹²⁶, se crea una nueva legislación, teniendo en mente el nuevo modelo económico, lo cual da por resultado la vigente Ley de Instituciones de Crédito¹²⁷, que en su artículo segundo transitorio abroga a la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, quedando la primera de las nombradas como el único ordenamiento normativo que regula la organización y funcionamiento de los Bancos¹²⁸.

Resulta claro que la pretensión del Gobierno Federal en ese momento, era dar inicio al proceso de transformación de las Instituciones de banca múltiple convirtiéndolas de Sociedades Nacionales de Crédito, en Sociedades Anónimas, con el consecuente impacto económico que se produjo con motivo de la adquisición de las acciones de las nuevas sociedades; al adoptar esta prioridad económica, no se previó que no todas las instituciones de banca de desarrollo se transformarían y por ende, que éstas mantendrían su calidad de Entidades de la Administración Pública Federal Descentralizada, lo que dio como resultado que un ordenamiento con propósitos eminentemente mercantiles, regulara la organización y funcionamiento de dichas entidades, lo que resulta, desde el punto de vista técnico, incorrecto e impreciso, siendo causa a su vez de la existencia de diversas anomias respecto de las referidas entidades.

Como se aprecia, las actuales Sociedades Nacionales de Crédito, Instituciones de Banca de Desarrollo, tienen su origen en un modelo político-económico que consideraba necesaria la intervención directa del Estado en todos los ordenes de la vida nacional y, suponiendo sin conceder, que los hechos hubiesen demostrado que efectivamente los principios aplicados en el establecimiento de los objetos, objetivos y operaciones fueran adecuados y la economía nacional hubiese tenido un despegue que permitiera alcanzar un desarrollo sostenido, es factible que la necesidad del dinamismo económico de cualquier manera llegaré a plantear la existencia de bancos privados con la consecuente necesidad de modificar el marco legal (constitucional y ordinario) para darles cabida, y por ende la existencia de una regulación específica para cada tipo de banco.

¹²⁶ Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 27 de julio de 1990.

¹²⁷ Publicada en el Diario Oficial de la Federación de Fecha 18 de julio de 1990.

¹²⁸ Artículo 1°. De la Ley de Instituciones de Crédito.

En la actualidad, los Bancos de Desarrollo se encuentran en un conflicto de principios que se ubica en la misma base de las causas que sustentan su existencia; por una parte, como se aprecia de las exposiciones de motivos que en su oportunidad acompañaron a los proyectos de iniciativa de ley respectivos, los bancos de desarrollo están íntimamente vinculados con los principios emanados de la Revolución Mexicana de 1910, calificándolos inclusive como elementos principales en la consecución de las metas más altas de la misma; por otra parte, la actual administración del Ejecutivo Federal, reconoce de manera implícita mediante el Plan Nacional de Desarrollo¹²⁹ su posición antitética con los principios que sustentó el modelo de la Revolución de 1910, señalando textualmente:

...México se encuentra inmerso en un proceso de cambio profundo, enmarcado en cuatro grandes transiciones: demográfica, económica, política y social, que nos obligan a adecuar la acción del gobierno para aprovechar oportunidades y prevenir y evitar posibles efectos negativos.

En tal virtud, resulta prioritario para la banca de desarrollo encontrar la posición que guardan dentro del nuevo modelo que pretende implementar el actual gobierno, y en su caso el papel que deben desempeñar, mostrando su utilidad como factor de primer orden dentro de la economía nacional.

Para ese efecto debemos partir de la organización metodológica de los ordenamientos normativos, el perfeccionamiento de los contenidos de estos y sobre todo de que la ley refleje fielmente el modelo de banca de desarrollo que sea compatible con el modelo económico en general que sigue el país.

3.7.2 Conclusiones del capítulo:

PRIMERA:

La génesis de la actual banca de desarrollo en nuestro país tuvo lugar en un momento histórico en el que el gobierno seguía un modelo de participación del Estado en todos los órdenes económicos de la vida nacional, en consecuencia la justificación

¹²⁹ Publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 30 de mayo de 2001.

de su existencia, su organización y funcionamiento, fue concebida para responder a dicho modelo.

SEGUNDA:

Desde el año de 1990, cuando el propio Gobierno Federal considera que el modelo se agoto, y lo modificó para dar cabida a otro que considera que el Estado debe limitar su participación dentro de la economía exclusivamente a áreas prioritarias para el desarrollo nacional, en concurrencia con los sectores privado y social, las instituciones nacionales de crédito, empezaron a ubicarse en una situación de contraposición con el modelo, aunado al hecho de que el ordenamiento jurídico no se ocupó de encuadrar en el nuevo modelo, a las instituciones de banca de desarrollo.

TERCERA:

La infraestructura existente en materia de bancos del gobierno, debe ser aprovechada para desarrollar acciones de beneficio colectivo que contribuyan al mejoramiento de la calidad de vida de la población en general; esto es, no debe buscarse su supresión; debe pugnarse por su transformación para utilizar tanto la experiencia institucional, como la infraestructura creada, encuadrando su accionar dentro del campo que delimita el modelo económico actual.

CUARTA:

Es necesaria una puesta al día de la legislación en materia de banca de desarrollo, ubicando exactamente cada ordenamiento por materia de regulación, a fin de establecer un sustento jurídico adecuado y real que responda a las exigencias de la sociedad, a la par que fortalece la actuación de los bancos del gobierno, encuadrando su acción en sectores específicos para beneficio colectivo de estos.

Como beneficio adicional, se contará con un marco jurídico claro, técnicamente mejorado y válido a futuro, lo que a su vez se traducirá en seguridad jurídica para todos los actores involucrados en el tema, servidores públicos, empleados, usuarios y público en general.

CAPITULO CUARTO.

4. LA NUEVA POLITICA BANCARIA Y LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO.

A manera de introducción al presente capítulo, vale la pena señalar que el Plan Nacional de Desarrollo, 2001- 2006¹³⁰, establece una meta ambiciosa al señalar la necesidad de llevar a cabo la implementación de un nuevo modelo económico¹³¹ para el país, partiendo para tal efecto de una tendencia a largo plazo del crecimiento de la productividad, sustentada a su vez en una política de cambio estructural.

En materia de banca el Plan Nacional de Desarrollo en vigor, parte del fortalecimiento y establecimiento, en su caso, de tres clases de bancos:

- **La banca comercial.**
- **La banca de desarrollo.**
- **La banca social, ésta última de nueva creación como concepto bancario.**

Respecto de la primera señala en síntesis que¹³²:

Para que la banca comercial retome su papel como oferente de recursos crediticios, se debe asegurar un entorno macroeconómico de mayor certidumbre, al mismo tiempo que un avance en la seguridad jurídica, lo anterior, con el propósito de que los bancos privados cumplan con su función de ser fuentes de financiamiento de proyectos productivos.

Por lo que hace a la banca de desarrollo, el mismo documento establece que¹³³: la banca de desarrollo resulta crítica para garantizar un adecuado servicio a la pequeña y mediana industria en sus necesidades de tecnología, inversión y comercio exterior, vinculándose sus actividades con otras Entidades que influyen en las

¹³⁰ Publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 30 de mayo de 2001.

¹³¹ Ib. Pp. 19 y 20.

¹³² Ib. P. 85.

¹³³ Ib. Pp. 85 y 86.

estrategias de desarrollo y competitividad, pero sobre todo, desarrollar la función de proporcionar financiamiento a aquellos sectores que por imperfecciones del mercado no son atendidos por intermediarios financieros privados; en este último punto vale la pena aclarar, que mediante reforma a la Ley de Instituciones de Crédito¹³⁴ se adicionó un tercer párrafo al artículo 30 mediante el cual se estableció de manera genérica que:

Las instituciones de banca de desarrollo, tienen como objeto, fundamental, facilitar el acceso al financiamiento a personas físicas y morales, así como proporcionarles asistencia técnica y capacitación en términos de sus respectivas leyes orgánicas.

Con dicha reforma se pretende sentar las bases estructurales para que la banca de desarrollo comience a cumplir los objetivos que le trazó el Ejecutivo Federal en el Plan Nacional de Desarrollo.

Finalmente, el Plan, propone la creación de la "banca social"¹³⁵ misma que se sustenta en dos lineamientos esenciales:

Ordenar el sector de ahorro y crédito popular, dotándolo de un marco jurídico adecuado y,

Estimular proyectos productivos viables, a través de micro créditos de financiamiento accesible.

Sobre el particular, ya se encuentra en vigor la Ley Orgánica del Banco del Ahorro Nacional y Servicios Financieros¹³⁶, y aunque se autodefine como Institución de banca de desarrollo, es claro que su articulado pretende alcanzar los objetos señalados, sujetándose a las directrices establecidas en el Plan Nacional de Desarrollo¹³⁷.

Sobre el tópico relativo a la estimulación de proyectos viables, por medio de micro créditos, cabe acotar que al no existir una legislación específica que regule a la

¹³⁴ Publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 24 de junio de 2002

¹³⁵ Publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 30 de mayo de 2001, P. 85.

¹³⁶ Publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 1º. De junio de 2001.

¹³⁷ Artículo 3º. De la ley en comentario.

banca de desarrollo, el empleo de su figura en otra clase de actividades provoca que se tenga que recurrir a analogías e interpretaciones de las instituciones jurídicas existentes, para tratar de aplicarlas a nuevos propósitos, como en el caso a que nos referimos, corriéndose el riesgo de crear vacíos legales en la organización y funcionamiento de la nueva clase de bancos, o bien en situaciones de disfuncionalidad o anomia y por ende se pone en riesgo la viabilidad del proyecto; no obstante, es conveniente dar por el momento, el beneficio de la duda sobre las consecuencias que se pueden derivar para el Banco del Ahorro Nacional y Servicios financieros, como el primer banco social, al estar regulado en su organización y funcionamiento en un ordenamiento conceptualmente concebido para otra clase de sociedades.

4.5. LEY ORGÁNICA DE LA SOCIEDAD HIPOTECARIA FEDERAL.

En términos del dictamen emitido por las comisiones unidas de Hacienda y Crédito Público y de Estudios Legislativos, Segunda, de la Cámara de Senadores de la LVIII Legislatura Federal¹³⁸, la Sociedad Hipotecaria Federal, surge de la necesidad del gobierno de instrumentar las acciones indispensables para hacer posible el cumplimiento del derecho que toda familia tiene de contar con una vivienda digna y decorosa, contenido en el artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

De igual forma, señala que la creación del banco por una parte, pretende conjuntar esfuerzos amplios y bien coordinados que permitan aumentar sensiblemente la oferta de vivienda a disposición de los trabajadores asalariados y no asalariados, teniendo por objeto promover, mediante el otorgamiento de créditos y garantías, la construcción y adquisición de vivienda, preferentemente de interés social.

En segundo lugar, el dictamen establece que la figura jurídica de la que se hará uso para alcanzar el objeto trazado, es la de una sociedad nacional de crédito, institución de banca de desarrollo, a la cual le serán aplicables las disposiciones que sobre el particular ya viene ejerciendo el Gobierno Federal con el resto de bancos oficiales; destaca que, las operaciones de la sociedad sólo están respaldadas por el

¹³⁸ Aprobada el 31 de abril de 2001, en el sala de comisiones del H. Senado de la República.

gobierno federal por un plazo de doce años a partir de la entrada en vigor de la ley, asegurando un costo de fondeo razonable.

De esta primera parte, destaca el hecho de que el legislador consideró viable la utilización de la figura jurídica de la banca de desarrollo, para alcanzar el objeto propuesto con la creación de la institución en comento; es decir, la implementación de grandes medidas y políticas nacionales a través del esquema bancario; sin embargo, la gran novedad con sus similares que le precedieron a partir de 1985, es la realización de grandes operaciones de financiamiento y/o otorgamiento de garantías con propósitos más amplios, de inicio vale señalar que la prosecución del fin último, o sea la satisfacción de la demanda social en materia de vivienda, resultaría trascendental en la medida que pudiese hacer realidad un derecho social establecido en la Carta Magna para los habitantes de la República, consecuentemente el legislador tenía la obligación de valorar en todos sus alcances el proyecto, a fin de que esta resultara viable.

Así, la ley en comento pretende que la nueva sociedad deje sentir sus efectos no en forma directa con los interesados, sino de manera indirecta, a través de grandes acreditados que fungen como intermediarios, para incrementar las posibilidades de los beneficiarios finales con una visión de mayor plazo, luego entonces esta parte ya establece una diferencia cuantitativa con los otros bancos de desarrollo.

Cabe considerar que el esquema que se plantea en el párrafo precedente, no pugna con la reciente modificación al artículo 30 de la Ley de Instituciones de Crédito, respecto al objeto genérico que se señaló a la banca de desarrollo, en el sentido de "facilitar el acceso al financiamiento a personas físicas", toda vez que la ley de la Sociedad Hipotecaria Federal, alcanza este objetivo de forma mediata, a través de la realización de su propio objeto social establecido en el artículo 2º. De la misma ley y sin perjuicio de que, en su caso, realice éstas operaciones de ser necesario.

4.5.1. Su objeto y naturaleza.

A fin de apreciar con claridad el esquema trazado por el legislador con el banco de desarrollo de que se trata, a continuación se analiza, en primer lugar, el objeto social que se persigue con la creación de la Sociedad Hipotecaria Federal, y la

naturaleza jurídica de ésta, a fin de situar adecuadamente dentro de la banca de desarrollo en general el lugar que le corresponde tanto en el aspecto técnico, como en el evolutivo dentro del sistema jurídico mexicano; en tal virtud, a continuación se transcribe el contenido de los numerales que para el efecto interesan al tenor siguiente:

Artículo 1º. La presente Ley es reglamentaria del sexto párrafo del artículo 4º. Constitucional y tiene por objeto la organización y el funcionamiento de Sociedad Hipotecaria Federal, Sociedad Nacional de Crédito, Institución de Banca de Desarrollo.

Artículo 2º. Hipotecaria Federal, Sociedad Nacional de Crédito, tendrá por objeto impulsar el desarrollo de los mercados primario y secundario de crédito a la vivienda, mediante el otorgamiento de garantías destinadas; a la construcción, adquisición y mejora de la vivienda, preferentemente de interés social; así como al incremento de la capacidad productiva y el desarrollo tecnológico, relacionados con la vivienda.

Asimismo, podrá garantizar financiamientos relacionados con el equipamiento de conjuntos habitacionales.

Para efectos de esta Ley, se entenderá por mercado secundario de crédito, todas aquellas operaciones por medio de las cuales se efectúe la venta de la cartera hipotecaria, fiduciaria o de títulos emitidos con la garantía de dicha cartera a terceras personas.

Respecto de este primer tópico, de inicio destaca el hecho de que la ley en comento es reglamentaria de un precepto constitucional; en efecto, el ordenamiento normativo de que se trata establece que el mismo es reglamentario del párrafo sexto del artículo 4º. Constitucional¹³⁹, situación que establece una diferencia cualitativa con los otros bancos de desarrollo, toda vez que ninguno hace una referencia directa a un precepto constitucional que justifique su existencia, esta característica, a nuestro juicio, eleva la función y justificación de la banca de desarrollo de su actual situación

¹³⁹ En virtud de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 14 de agosto de 2001, mediante la cual, entre otras cosas, se derogó el párrafo primero del artículo en comento, se debe entender que la ley sería reglamentaria del actual párrafo 5º.

como parte complementaria y de apoyo de algún sector económico, a ser parte fundamental en la consecución de los más altos propósitos de la sociedad mexicana.

Se trata de la primer ley orgánica de un banco de desarrollo que sustenta en una garantía individual la necesidad de que el Estado cuente con un organismo especializado para materializar un derecho de primer orden como lo es el disfrute de una vivienda digna y decorosa; más aun, cabe señalar que el propio precepto de la Carta Magna, deja a la ley secundaria el establecimiento de los instrumentos y apoyos necesarios para tal fin, luego entonces el esquema escogido por el legislador pretende trasladar la experiencia mercantil generada con la operación de bancos por parte del gobierno mexicano a lo largo de varias décadas, a un nuevo propósito, el establecer un mecanismo eficaz para que los mexicanos accedan a una vivienda digna.

En consecuencia, la justificación de la existencia de este banco va más allá de la existencia de una necesidad de índole económica en algún sector específico; se trata de la materialización de un derecho constitucional de los habitantes de la República, y por ende de la correlativa obligación del Estado de, por lo menos, velar por que existan las condiciones que hagan posible el disfrute del derecho otorgado; en este sentido, la vinculación directa que formula la ley con la Constitución, otorga al banco en comento una situación diversa al de los otros bancos de desarrollo, no solo por la especificidad del ordenamiento, sino por la contundencia en la justificación de su existencia.

Otro punto que resulta importante destacar, es el hecho de que la Ley Orgánica de Sociedad Hipotecaria Federal, señala que la misma tiene por objeto regular la organización y funcionamiento del propio banco, al respecto puede deducirse que el legislador con acierto reconoce la necesidad de regular en un ordenamiento específico la organización y funcionamiento de un banco de desarrollo, en efecto, si se atiende al contenido de la Ley de Instituciones de Crédito, es fácil constatar que el objeto de dicho ordenamiento¹⁴⁰, entre otras cuestiones, es regular la organización y funcionamiento de las instituciones que prestan el servicio de banca y crédito; es decir, las instituciones de banca múltiple y las instituciones de banca de desarrollo, con un marcado interés por la primera, desdeñando a la segunda.

¹⁴⁰ Artículo 1º.

Abundando en el razonamiento que antecede, el capítulo II del Título Segundo de la Ley de Instituciones de Crédito, establece él cómo deben organizarse estructuralmente y él cómo deben funcionar las instituciones de banca de desarrollo, aspectos sobre los cuales no se insistirá más al haber sido desarrollados en los capítulos segundo y tercero del presente trabajo; en este contexto, se puede afirmar que la ley orgánica del banco en comento, resulta novedosa en cuanto que, con su sola existencia cuestiona la actual técnica legislativa de la Ley de instituciones de Crédito, ya que se considera que un ordenamiento con principios mercantiles y que fundamentalmente fue concebido para servir como marco normativo a la actividad bancaria de los particulares, no debe ser a la vez el ordenamiento rector de la organización de la banca de desarrollo, por los fines distintos de ambas clases de bancos.

Por lo que hace al objeto del banco, de acuerdo con él artículo 2º. De la Ley Orgánica de la Sociedad Hipotecaria Federal, se circunscribe a: "impulsar el desarrollo", para comprender el alcance del verbo impulsar atendamos en primer lugar su significado gramatical, así tenemos que de acuerdo con el diccionario "De la Lengua Española¹⁴¹", impulsar significa:

IMPULSO. n. m. Acción y efecto de impeler o impulsar. 2. Deseo, motivo o pensamiento que mueve a hacer algo.

A su vez, de acuerdo con la misma fuente. impeler significa¹⁴²:

IMPELER v. Dar empuje para producir movimiento.

De los conceptos citados, se desprende que el banco fue concebido para generar el movimiento financiero suficiente para que los mercados primarios y secundarios de la vivienda se desarrollen; esto es, constituirse en el motor que ponga en marcha una dinámica capaz de romper el aletargamiento en el que se encuentra el mercado de vivienda, a raíz de la situación de crisis económica que ha vivido nuestro país en los últimos años.

¹⁴¹Diccionario de la Lengua Española, REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, 22ª. Edición Madrid 1992, Pp. 1149.

¹⁴² Ib. P. 1144..

Sobre el punto hecho notar en el párrafo que antecede, se debe entender que el planteamiento en sí mismo, no se trata de una solución únicas y absoluta al problema de la vivienda en México, se trata de crear un organismo que funcione como catalizador para la generación de soluciones múltiples, para atacar el problema que se origina con la falta de posibilidades de la gran mayoría de los habitantes del país, para adquirir una vivienda; y de ahí podemos deducir la novedad de su estrategia.

En otras palabras, el gobierno no busca financiar de forma directa a los posibles acreditados, limitando su alcance a los que estén en condiciones de acercarse al Gobierno, sino financiar a quienes a su vez difundirán créditos en una mayor base social, de tal suerte que, el primer impulso lo genera al Gobierno Federal, pero la continuación del ciclo del crédito se auto mantiene con las reinversiones que se generen en los créditos recuperados, y por otra parte una mayor cantidad de sujetos trabajadores, ya sea asalariados o no contarán con una vivienda, lo que a la postre elevará el nivel de vida de cada vez más personas.

El esquema de la ley en términos generales es el siguiente:

- 1.- El gobierno Federal a través de la sociedad otorga un crédito a la persona moral "X".
- 2.- El crédito a su vez es destinado para la construcción de vivienda de interés social.
- 3.- Las viviendas se ofrecen al público por medio de un esquema de crédito.
- 4.- Los acreditados reciben su vivienda a cambio del pago de enganches, y continúan cubriendo sus aportaciones para amortizar su crédito.
- 5.- La sociedad "X", cubre a su vez al banco el importe de acuerdo con el esquema establecido, dando origen a nuevos ciclos con personas morales diversas.

4.1.2. Las operaciones que puede realizar.

El otro punto toral que se deriva del análisis a la ley Orgánica de la Sociedad Hipotecaria Federal, es el de las operaciones, ya que éste es el núcleo de la concepción del nuevo banco, si el punto de objeto y naturaleza permite la ubicación dentro del sistema jurídico, las operaciones precisan la óptica bajo la cual, el legislador pretende alcanzar los propósitos que se trazaron con la ley, luego entonces, es que las operaciones constituyen la respuesta a la materialización de todo el contenido de la ley, por lo que en consecuencia es necesario detenerse en este punto, para efectos de este trabajo se transcriben los numerales siguientes:

Artículo 4º.-La Sociedad podrá llevar a cabo los actos siguientes:

- I. Aceptar préstamos y créditos;***
- II. Emitir bonos bancarios;***
- III. Constituir depósitos en instituciones de crédito y en entidades financieras del exterior;***
- IV. Operar con valores y divisas;***
- V. Garantizar valores relacionados con financiamientos a la vivienda emitidos por intermediarios financieros en estos valores;***
- VI. Garantizar crédito otorgados por intermediarios financieros;***
- VII. Promover esquemas para constituir pagos iniciales o enganches destinados a la adquisición de vivienda;***
- VIII. Realizar avalúos que tendrán la misma fuerza probatoria que las leyes asignan a los efectuados por corredor público o perito;***
- IX. Practicar operaciones de fideicomiso y llevar a cabo mandatos y comisiones relativos a su fin cuando por la ley se le asigne a la Sociedad esa***

encomienda; cuando se trate de actos que coadyuven a la consecución o bien cuando la propia Sociedad constituya fideicomisos para cumplir obligaciones laborales a su cargo;

- X. Actuar como representante común de tenedores de títulos de crédito representativos de financiamientos a la vivienda, y**
- XI. Las demás operaciones a que se refiere a la Ley de Instituciones de Crédito así como las análogas y conexas que autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.**

El comentario obligado a esta parte de la ley en comento, debe formularse al aspecto de operaciones, ya que por primera vez, desde la publicación de la Ley de Instituciones de Crédito, una institución de banca de desarrollo, se desvincula de la realización de operaciones típicamente de banca y crédito, al no hacerse una referencia concreta al contenido del artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito que establece cuales son las operaciones bancarias a las que pueden dedicarse las instituciones de banca múltiple y que por homologación, se señalaron como susceptibles de ser prestadas por los bancos oficiales¹⁴³ en sus respectivas leyes orgánicas, aun en la recientemente publicada Ley Orgánica del Ahorro Nacional y Servicios Financieros¹⁴⁴, esta falta de remisión a las operaciones clásicas de banca y crédito, constituye otra diferencia esencial en la conceptualización de los bancos de desarrollo en nuestro país.

En efecto, los bancos de desarrollo en México, tienen como origen el movimiento armado de 1910; la justificación de su existencia en un primer momento fue atender demandas de financiamiento a sectores específicos de la economía nacional, creándose como una banca paralela a las instituciones privadas que operaban en nuestro país desde el siglo XIX, a fin de llevar a cabo operaciones bancarias, con él

¹⁴³ Cabe aclarar que de acuerdo con las leyes orgánicas de los bancos a que nos referimos en el capítulo precedente, estas refieren el artículo 30 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, el cual contenía las mismas operaciones que la ley vigente.

¹⁴⁴ Publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 1°. de junio de 2001.

publico integrante de los sectores a los que estaban destinados, al respecto Herrejon Silva¹⁴⁵ señala lo siguiente:

Al lado de esas instituciones constituidas y operadas por empresarios particulares, (bancos privados), a partir de 1926 comenzaron a organizarse en México, también como sociedades anónimas, bancos constituidos con aportaciones del erario federal, denominadas primero instituciones nacionales de crédito y ahora instituciones de banca de desarrollo... Con la Revolución Mexicana se inició en el país un vigoroso movimiento de intervención del Estado en la vida económica, para apoyar a los grupos sociales más desfavorecidos.

Ahora bien, otro concepto de los bancos de desarrollo, bajo este mismo concepto es el que nos proporciona Díaz Infante¹⁴⁶, el cual define a las instituciones de banca de desarrollo como:

Las personas morales de derecho público, con características propias, que tienen por objeto la realización de actividades de intermediación financiera, especiales y preferentes, para atender actividades prioritarias de la economía nacional.

En cuanto a la operación de dichas instituciones, el autor citado¹⁴⁷ nos refiere lo que a continuación se indica:

El consejo directivo será el que acordará la realización de las operaciones inherentes al objeto de la institución para lograr sus fines, por lo demás realizarán las operaciones propias de las instituciones de crédito ya que son instituciones de crédito, referidas en el apartado correspondiente en relación a la banca múltiple...

Consecuentemente, el hecho de que en el caso de la Sociedad Hipotecaria Federal, no se haya hecho una referencia concreta, sino tangencial con relación a las operaciones típicas de banca y crédito, permite suponer válidamente que, el esquema de funcionamiento concebido por el legislador, no contempla en principio llevar a cabo operaciones de primer piso o de atención directa al público, a diferencia del resto de

¹⁴⁵ Herrejon Silva, Op. Cit. P. 154.

¹⁴⁶ Díaz Infante Fernando H., DERECHO FINANCIERO MEXICANO, Instituciones del Sistema Financiero Mexicano, segunda edición, porrua México, 1999. P. 195.

¹⁴⁷ Ib, P. 202.

sus similares, que encuentran en esta clase de operaciones una buena parte de su volumen total de actividad.

Más aun, al realizar una breve comparación entre las primeras diez fracciones del artículo 4º., de la Ley Orgánica de Sociedad Hipotecaria Federal y el contenido del artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito se puede apreciar que:

- La fracción primera del artículo 4º. Es idéntica a la segunda del 46.
- La fracción segunda del artículo 4º. Es idéntica a la tercera del 46.
- La fracción tercera del artículo 4º. Es idéntica a la quinta del 46.
- La fracción cuarta del artículo 4º. Es similar a la novena del artículo 46, salvo el hecho de que, de manera directa, permite al banco de desarrollo la operación con divisas; sin embargo, esta última clase de operaciones también es desarrollada por los bancos múltiples.
- Las fracciones quinta, sexta y séptima, no tienen similar a las contenidas en el artículo 46; ya que se trata de las actividades que son propias y específicas de la sociedad para el cumplimiento de su objeto.
- La fracción octava del artículo 4º., encuentra su correlativa en la fracción vigésima segunda del artículo 46.
- La fracción novena, del artículo 4º. Es similar a la décima quinta del artículo 46, con la nota distintiva que circunscribe la realización de las operaciones de fideicomiso al cumplimiento de su fin social, o para el cumplimiento de obligaciones laborales a su cargo.
- La fracción décima, del artículo 4º. Es similar a la décima séptima del artículo 46, y al igual que la fracción anterior, circunscribe la realización de esta clase de operaciones al cumplimiento de su fin lo cual se estima adecuado.

De lo expuesto, se aprecia que en esencia la pretensión de la Ley de la Sociedad Hipotecaria Federal, es establecer limitaciones a Sociedad Hipotecaria Federal para la realización de operaciones típicas de banca y crédito, sin cerrar la posibilidad de que las lleve a cabo; no obstante, se aprecia que las operaciones a que alude de manera concreta, las limita al cumplimiento de su objeto social, por lo que se confirma el hecho de que se trata de un banco acotado en sus funciones, pero al cumplimiento de su objeto; esta situación cambia radicalmente el esquema de la banca de desarrollo de nuestro país, ya que el mismo aun en la actualidad permite que los bancos de gobierno, funcionen como instituciones de banca múltiple y de atención al público en general.

Otra nota importante tratándose de la realización de operaciones, es el hecho de que no se hace referencia a la operación clásica de los bancos; o sea, la Ley de Sociedad Hipotecaria Federal no formula una referencia específica que permita a la misma la aceptación de depósitos bancarios de dinero en sus diversas modalidades, en efecto, la ley en comento en su artículo 6º., párrafo segundo, al establecer la posibilidad de captación de recursos del público, remite a disposiciones de carácter general que a su vez sean emitidas por el Banco de México, esta situación también rompe el paradigma sobre como debe entenderse un banco en nuestro país, a mayor abundamiento, citamos el concepto doctrinario sostenido por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México¹⁴⁸, sobre la función y justificación misma de la existencia de los Bancos:

La función principal de los bancos es la captación de recursos del público para su colocación entre el mismo público. Conforme a este concepto, se desprende que el servicio por excelencia que define a la banca y que justifica su existencia misma es el crédito, ya que adquiere capitales mediante esta actividad, con la intención de enajenarlos a través del otorgamiento de otros créditos.

En este sentido, la forma esencial para la captación de recursos del público es precisamente el depósito en sus diversas modalidades¹⁴⁹, consecuentemente, el hecho de que la sociedad de que se trata se encuentre limitada para el desarrollo de esta operación, en su forma tradicional, hace pensar obligadamente, que las fuentes de financiamiento primordialmente deben sustentarse en operaciones con personas

¹⁴⁸ Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM., DICCIONARIO DE DERECHO MERCANTIL, porrua, México, 2001, p. 54.

¹⁴⁹ Ib. P. 54.

morales de gran capacidad económica que permitan la viabilidad tanto de recuperación de crédito y accesorios, como en el cumplimiento de los fines del banco.

Lo anterior, refuerza la idea inicial en el sentido de que la Sociedad Hipotecaria Federal, no lleva a cabo operaciones de primer piso, y por ende para estar en aptitud de cumplir su objeto debe buscar operaciones más complejas y económicamente más importantes, aspecto que también marca una diferencia por lo menos cuantitativa con los otros bancos de desarrollo, más aun con la reciente reforma a la Ley de Instituciones de Crédito.

4.6. UNA NUEVA POLÍTICA DE BANCA DE DESARROLLO.

Como se aprecia, el Estado por conducto del Ejecutivo Federal, desde el triunfo de la Revolución Mexicana de 1910, ha hecho uso de bancos, en su sentido más amplio, para el desarrollo de sus políticas económicas en el perpetuo tránsito hacia la modernidad, y una mejor calidad de vida para los habitantes del país, recordando sobre todo que uno de los factores que detonaron el movimiento armado, fue la situación de extrema pobreza en la que estaba inmersa la gran mayoría de la población.

Así, en primera instancia, la intención del gobierno fue tratar de distribuir entre grupos especialmente sensibles los beneficios que se supone debía traer consigo el triunfo de la causa revolucionaria, creándose bancos de apoyo principalmente al sector rural de la población.

Posteriormente y ya muy avanzado el siglo XX, los mismos gobiernos emanados de la revolución, en sus Planes de Desarrollo, emplearon a la banca oficial, en primer lugar como un detonante del crecimiento económico, en segundo término como forma de distender problemáticas sociales sobre todo en el sector agropecuario, y en tercer lugar como una fuente independiente de financiamiento para los programas del propio gobierno.

El punto culminante de la intervención gubernamental en materia bancaria, tuvo lugar cuando el Estado asumió en su totalidad el ejercicio de la actividad de

banca y crédito, que como señalamos con antelación¹⁵⁰, se tradujo en el surgimiento de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de enero de 1985, en la que el Estado homologó a todo el sistema bancario nacional bajo un solo esquema, estableciendo únicamente diferencias cuantitativas entre la banca múltiple y la banca de desarrollo; en este sentido el modelo o esquema fue concebido como piedra angular del Plan Nacional de Desarrollo vigente en esa época¹⁵¹.

La siguiente administración federal, no fue la excepción en cuanto a considerar como parte importante del Plan Nacional de Desarrollo, al sistema bancario nacional, en ese entonces perteneciente en su totalidad al Estado (1989 - 1994), al ser precisamente durante este periodo en donde tiene su origen la actual Ley de Instituciones de Crédito, y en consecuencia vale la pena analizar brevemente la estrategia que sobre la materia estableció el referido documento.

En primer lugar es necesario señalar que conforme lo reconoce el propio Plan Nacional de Desarrollo 1989- 1994¹⁵², el entorno que vivía la sociedad y la nación, en la época del plan, era de una profunda incertidumbre política, agravada por una inflación por etapas fuera de control, con fuertes problemas de estabilidad en las variables macro económicas, que contribuían a crear un sentimiento de desconfianza en el público en general.

En este marco, es pertinente señalar que en ese momento la Constitución¹⁵³, disponía en su artículo 28 que el Estado prestaría el Servicio Público de Banca y Crédito en forma exclusiva por medio de las instituciones que dispusiera la ley reglamentaria, dando lugar a la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito; en este sentido, el Plan no hacía una referencia expresa a una posible privatización, sino que deja entrever varios factores que en suma dieron como resultado el proceso de reprivatización de las instituciones de banca múltiple; es decir en su propia concepción el Estado intrínsecamente aceptaba que los bancos son un negocio eminentemente privado.

¹⁵⁰ Cfr. Sobre el particular el capítulo segundo de este trabajo.

¹⁵¹ Banco Nacional de México, Op. Cit. P 23 y 24.

¹⁵² Presidencia de la República, PLAN NACIONAL DE DESARROLLO, edición del Gobierno Federal, México 1989. Pp. xi xxi.

¹⁵³ Reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 3 de febrero de 1983.

Como ejemplo de la anterior, podemos citar que el Plan 1989- 1994 en términos generales partía de la instrumentación de varias políticas y a su vez éstas dependían de la puesta en marcha de las acciones siguientes¹⁵⁴:

Estricto control de las finanzas públicas.

Ingresos públicos compatibles con las metas fiscales.

Mayor eficiencia del sector público y su concentración en actividades prioritarias y estratégicas.

Por lo que hace en concreto a la actividad bancaria el Plan¹⁵⁵ estableció lo que a continuación se señala:

Una política monetaria, financiera y crediticia que propicie un crecimiento de los agregados monetarios compatibles con el mantenimiento de la estabilidad de precios, fortalezca el ahorro interno y promueva una intermediación financiera eficiente.

El sano desempeño de las finanzas públicas contribuirá a una evolución de los agregados monetarios y financieros compatible con la estabilidad; la política de tasas de interés debe conciliar dos objetivos aparentemente contrapuestos: otorgar rendimientos atractivos al ahorrador y promover tasas reales moderadas.

La modernización del país requiere no sólo un sistema bancario amplio y diversificado, sino sobre todo moderno, de esta manera durante los próximos años se atenderá en especial a los siguientes propósitos:

La eficacia operativa y la autonomía de gestión de la banca, ya que la viabilidad y eficiencia de cada institución serán fundamentales para que la banca múltiple enfrente con éxito el reto de un entorno financiero crecientemente competitivo, cambiante y tecnológicamente avanzado.

¹⁵⁴Presidencia de la República, Op. Cit. Pp. 56 y 57.

¹⁵⁵ Ib. P.58, 62, 66, 67 y 68

Examinar cuidadosamente la reglamentación relativa a banca y crédito, instituciones de seguros y fianzas, mercado de valores y otros intermediarios financieros, para garantizar el sano y eficiente funcionamiento de los mercados y el control del sistema con autonomía de gestión y la flexibilidad necesarias para su crecimiento y adecuación a las nuevas condiciones económicas y financieras.

Articular mejor las funciones del sistema bancario con las de los intermediarios financieros no bancarios.

Lograr la consolidación de un mercado de capitales que apoye cada vez en mayor medida los requerimientos financieros de la inversión.

A la larga, la suma de todos los objetivos, políticas y estrategias que estableció en su momento, el Plan Nacional de desarrollo 1989- 1994, dio como resultado la promulgación de la vigente Ley de Instituciones de Crédito, la cual tuvo como meta principal, el constituirse en el instrumento que ayudara al proceso de venta de activos de las instituciones de banca múltiple a particulares¹⁵⁶, con lo que de nueva cuenta el servicio bancario paso a manos de la iniciativa privada.

Lo anterior, trajo a su vez como consecuencia, que la parte de organización y funcionamiento de las instituciones de banca de desarrollo quedara regulada por un ordenamiento con otros propósitos, dando lugar a un desfase entre lo que se estableció en la ley en razón de la especialidad de la materia y los propósitos de la banca de desarrollo, y a que se situara como una aparente sociedad mercantil, con fines de beneficio colectivo.

Ahora bien, el Plan Nacional de Desarrollo en vigor, como se hizo referencia al principio del presente capítulo, pretende alcanzar metas sumamente ambiciosas tratándose del aspecto macroeconómico del país, se pretende cambiar un modelo social y gubernamental, para hacerlo congruente con el modelo y esquema económico que se ha venido desarrollando durante los dos últimos sexenios.

¹⁵⁶ Artículo séptimo transitorio de la Ley de Instituciones de Crédito.

De acuerdo con el Plan¹⁵⁷, el Estado debe ser conductor de la economía para establecer las condiciones que lleven a la nación al logro de mejores condiciones de vida para la población, apoyado en una mayor eficiencia en los mercados y un sistema financiero sólido, capaz de canalizar el ahorro interno hacia el financiamiento del desarrollo.

Con estas bases, el propio Plan¹⁵⁸, establece un esquema de operación para la banca de desarrollo, sin tocar los aspectos estructurales de la misma, ponderando el objetivo de alcanzar una administración eficaz, honesta y con altos estándares de buen gobierno, propone¹⁵⁹ dotar a la banca de desarrollo de una mayor capacidad de respuesta, estableciendo directrices para que cada institución pueda aprobar sus propios presupuestos generales, tomando en cuenta el sector al que apoya.

Finalmente, sobre el tópico de banca de desarrollo el Plan Nacional de Desarrollo¹⁶⁰, propone la creación de otro banco diverso a los existentes y señala:

Asimismo, se creará una entidad financiera cuyo objeto fundamental será promover, mediante el otorgamiento de créditos y garantías, la construcción y adquisición de viviendas de interés social, así como la bursatilización de carteras hipotecarias generadas por intermediarios financieros. Dicha entidad será la encargada de conducir un esfuerzo amplio y bien coordinado de todos los sectores que participan en el sector de la construcción y promoción de la vivienda.

Como se aprecia, la política de los bancos oficiales en la presente Administración Federal, por una parte, considera que lo que requiere la banca de desarrollo para que cumpla con su objeto fundamental, es administrarse bajo parámetros de mayor autonomía y eficiencia operativa, así como un desempeño honesto por parte de los funcionarios bancarios encargados de la misma.

Por otra parte, no considera necesaria una estructuración legal diversa a la que ya se contiene en la actual legislación, por lo que se debe deducir que considera

¹⁵⁷ Plan Nacional de Desarrollo 2001- 2006, Diario Oficial de la Federación de fecha 30 de mayo de 2001, p. 84.

¹⁵⁸ Ib. P.86.

¹⁵⁹ Ib.

¹⁶⁰ Ib.

que el marco legislativo es el qué mejor puede sentar las bases para los propósitos del Ejecutivo Federal; al respecto, se considera que existe un error de sustento y una falta de análisis minucioso sobre la situación jurídica de la banca de desarrollo en nuestro país, ya que de haberse formulado dicho estudio, resultaría evidente la necesidad de estructurar adecuadamente desde el punto de vista normativo, a la banca de desarrollo; es decir, dotarla de una ley especializada que permita a su vez, solidificar tanto su sistema de administración como el ejercicio de las actividades que le son propias.

Finalmente, el Plan propone la creación de un nuevo banco de desarrollo que en primera instancia, por el objeto que le señala, se aparta del esquema tradicional de la banca de desarrollo en nuestro país, asignándole funciones que van más allá de la realización directa de operaciones de banca y crédito, al establecer la posibilidad de que coordine los esfuerzos de sectores públicos y privados en materia de vivienda, consecuentemente, este es un cambio fundamental en la concepción mexicana de la banca de desarrollo, lo cual se materializó mediante la expedición de la Ley Orgánica de Sociedad Hipotecaria Federal, que se ha venido analizando.

En tal virtud, se puede puntualizar válidamente que la política de esta Administración del Ejecutivo Federal en materia de banca de desarrollo presenta una serie de novedades importantes; sin embargo, adolece de una estrategia adecuada a nivel jurídico que permita la transformación cabal de la banca de desarrollo, siendo necesario realizar un seguimiento de la evolución que presente la ejecución del Plan, a fin de valorar los logros que se obtengan.

4.2.1. La banca inductiva.

Como se apuntó con antelación, el esquema que pretende establecer la Sociedad Hipotecaria Federal, es la creación de un círculo virtuoso que inicie con el otorgamiento de crédito, la distribución, el reintegro y el inicio de un nuevo ciclo que en un momento dado, la sana lógica indica que, sería auto suficiente para reproducirse asimismo y crecer.

La participación del banco de desarrollo al inicio del ciclo, con la suficiente intensidad, y durante el lapso necesario para alcanzar el automantenimiento del propio ciclo, es a lo que, para efectos del presente trabajo, se denomina banca inductiva.

Lo anterior, por su propósito no declarado, de ser la parte catalizadora del ciclo del financiamiento a la vivienda en México, que a su vez implica que el banco en comento realizará sus operaciones de manera temporal, hasta alcanzar la madurez plena del esquema, al que se ha hecho referencia, hace suponer que su existencia está determinada por un factor de temporalidad limitada.

Para confirmar la afirmación anterior, es procedente analizar el contenido de los artículos: segundo último párrafo, octavo y noveno transitorios de la Ley Orgánica de Sociedad Hipotecaria Federal, mismos que establecen lo siguiente:

SEGUNDO.

Por un plazo de doce años contados a partir de la entrada en vigor del presente Decreto, el Gobierno Federal responderá en todo tiempo de las obligaciones que la sociedad contraiga con terceros.

TRANSITORIOS

OCTAVO.-Sociedad Hipotecaria Federal no deberá distribuir dividendos ni disminuir su capital, por un plazo de doce años contado a partir de la entrada en vigor de esta Ley, salvo en el caso de que su consejo directivo, contando con la opinión favorable de dos empresas calificadoras de prestigio, estime que la sociedad cuenta con un capital y reservas suficientes para hacer frente a todas sus obligaciones y pasivos contingentes, así como a sus programas de financiamiento y garantías.

NOVENO.- por un plazo de ocho años, contados a partir de la entrada en vigor del presente Decreto, la Sociedad Hipotecaria Federal podrá efectuar descuentos y otorgar préstamos y créditos a los intermediarios financieros, mencionados en el artículo 29

de la ley¹⁶¹. A estas operaciones les será aplicable lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley¹⁶².

Faltando tres años para la conclusión de ese plazo, Sociedad Hipotecaria Federal deberá sujetar a la aprobación de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público su programa gradual para la conclusión de nuevas operaciones de este tipo.

Del primero de los artículos citados, se deduce que terminado el plazo de doce años a que se refiere, las operaciones que en su caso realice y las que pretenda realizar, ya no contarán con el aval del gobierno federal, lo cual se traduce en el surgimiento de varias hipótesis posibles.

La primera:

Es factible, como hipótesis, que al no contarse con el respaldo que significa la solvencia del Gobierno Federal, la sociedad entre en liquidación y sólo se limite a la conclusión de las operaciones que se encuentren en ejecución, lo cual se considera altamente improbable, habida cuenta que en principio la sociedad contaría con su propio patrimonio para responder por sus obligaciones en un momento dado, debiendo establecer los controles y sistemas de administración que sean suficientes a fin de no afectar su capital, y en su caso detentar el capital mínimo que le señale la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en términos del artículo 37 de la Ley de Instituciones de Crédito.

La segunda:

Se daría inicio a un proceso de desincorporación de la Administración Pública Federal Descentralizada, al no contarse con el aval del Gobierno Federal, sería posible que el negocio fuera considerado como atractivo para los particulares, quienes en dichas condiciones estarían en posibilidad de asumir el control y por ende los riesgos del negocio social, para lo cual sería necesario agotar primeramente el procedimiento

¹⁶¹ Instituciones de banca múltiple, instituciones de seguros y sociedades financieras de objeto limitado.

¹⁶² Formalización de las operaciones de la institución en documento privado y la obligación de su inscripción en los registros públicos correspondientes.

legal para que los interesados estuvieran en aptitud de asumir el control accionario de la sociedad.

Tercera posibilidad:

La Sociedad Hipotecaria Federal, se puede mantener como banco de desarrollo, perdiendo la característica consistente en el respaldo del Gobierno Federal para el desarrollo de sus operaciones, lo cual tendría como consecuencia, en primer lugar una administración conservadora en cuanto los riesgos que sería factible asumir con la operación del banco; la constitución de reservas suficientes y adecuadas para responder en su caso a sus acreedores de toda índole, cabe destacar que en el aspecto de la creación de pasivos directos a cargo del banco con motivo de operaciones de depósito de dinero, se encuentra limitado, por lo que en su caso sus posibles acreedores no se ubicarían dentro del gran público ahorrador, y las otras operaciones de riesgo como es el garantizar valores relacionados con financiamientos a la vivienda y créditos otorgados por intermediarios financieros¹⁶³, requieren para una posible ejecución judicial, el agotamiento de un procedimiento ante los tribunales, por lo que el riesgo en parte se diluye ante dicho procesamiento judicial, con la posibilidad de concluir por otra vía.

Otro argumento a favor de esta última posibilidad, es el contenido de los artículos octavo y noveno transitorios transcritos con antelación, de los que se desprende un especial cuidado por la constitución de capital y reservas para el desarrollo cabal de sus actividades, de tal suerte que podemos señalar válidamente que la tendencia que deriva del contenido de su ley, es llevar a cabo sus operaciones de forma totalmente independiente, lo que en su caso constituiría otra diferencia con los actuales bancos de desarrollo que, como expusimos en el capítulo precedente, al comportarse como bancos de primer piso requieren establecer una serie de garantías que en un momento dado permitan cubrir los intereses de los ahorradores, y de otros acreedores dentro y fuera del país.

A la posibilidad anterior, es a lo que nos referimos con el concepto de "banca inductiva", es decir su función es propiciar las condiciones necesarias para que los

¹⁶³ Fracciones V y VI del artículo 4°. De la Ley Orgánica de Sociedad Hipotecaria Federal.

habitantes de la República tengan acceso a una vivienda, no constituye una solución directa, sino que su acción se encamina al apoyo de terceros para que éstos, asuman el papel de pulverizadores de las alternativas financieras, facilitando que el gran público acuda a dichas fuentes de financiamiento para acceder a una vivienda.

Consecuentemente, la idea central del concepto banca inductiva, se circunscribe a generar continuamente las condiciones para que los ciclos y esquemas de financiamiento a que nos referimos en números anteriores se mantengan y crezcan; ahora bien, no podemos dejar de considerar que por la naturaleza misma del objeto social, se podría emitir un juicio "*a priori*", y afirmar que la consecución de la garantía individual establecida en la Constitución, nunca estará satisfecha a merced, del crecimiento de la población, el acontecer de fenómenos naturales de índole catastrófica, o el simple hecho del cambio para mejorar; sin embargo, el esquema propuesto por la Ley Orgánica de Sociedad Hipotecaria Federal, resulta novedoso y propone una solución de fondo al problema de la vivienda, por ende es valioso y seguramente sentará las bases para su propia evolución, a fin de que con el paso de los años, los cambios que sea necesario introducir cuenten con un punto de partida sólido.

4.7. DEL REGLAMENTO ORGÁNICO DE LA SOCIEDAD HIPOTECARIA FEDERAL.

Como consecuencia lógica del análisis de la Ley Orgánica de Sociedad Hipotecaria Federal, resulta necesario acudir al estudio del Reglamento Orgánico, ya que, si bien se trata de un ordenamiento secundario cuya naturaleza es encuadrar el aspecto corporativo del banco estableciendo detalles de ejecución en cuanto a la organización y funcionamiento de la institución, también resulta importante conocer estos detalles para de ellos obtener mayores elementos de juicio en cuanto a las deducciones que se formulan tomando como punto de partida, exclusivamente el contenido de la mencionada ley.

En este sentido, y para los efectos del presente trabajo, se hace referencia únicamente los artículos 4º., 5º. Y 6º. Del reglamento mencionado, por ser los que

contienen los aspectos a los que nos referimos al efectuar el análisis de la ley; en tal virtud, a continuación transcribiremos dichos numerales al tenor siguiente:

Artículo 4°. La sociedad tendrá por objeto impulsar el desarrollo de los mercados primarios y secundario de crédito a la vivienda, mediante el otorgamiento de garantías destinadas a la construcción, adquisición y mejora de la vivienda, preferentemente de interés social; así como al incremento de la capacidad productiva y el desarrollo tecnológico, relacionados con la vivienda.

Asimismo, podrá garantizar financiamientos relacionados con el equipamiento de conjuntos habitacionales.

También, tendrá por objeto promover y bursatilizar activos financieros entre los que se encuentran carteras de créditos con garantía hipotecaria o fiduciaria generados por intermediarios financieros o fideicomisos, y realizar operaciones de fideicomiso, mandatos o comisiones que coadyuven a la consecución de su objeto.

Para efectos de este Reglamento Orgánico, se entenderá por mercado secundario de créditos, todas aquellas operaciones por medio de las cuales se efectúe la venta de cartera hipotecaria, fiduciaria o de títulos emitidos con la garantía de dicha cartera a terceras personas.

Artículo 5°. El domicilio de la sociedad será la Ciudad de México, Distrito Federal.

La Sociedad podrá, previa aprobación de su Consejo Directivo establecer o clausurar sucursales o agencias o cualquier otra clase de oficinas y nombrar corresponsales en el país. Tratándose de oficinas o agencias en el extranjero, así como para la cesión de activos y pasivos de sus sucursales, deberá solicitar autorización a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y demás autoridades competentes, en términos de lo previsto por los artículos 42 fracción III y 87 de la Ley de Instituciones de Crédito y demás disposiciones aplicables a las entidades paraestatales de la administración Pública Federal.

La sociedad designará domicilio convencional en los contratos que celebre.

Artículo 6°. La duración de la Sociedad será indefinida.

Del primero de los artículos transcritos, se desprende lo mismo que ya se había apuntado con antelación cuando se hizo referencia a las operaciones que puede llevar a cabo la sociedad, respecto a la consecución de un objetivo mediano aplicando para ello una estrategia de grandes operaciones como puede ser: garantizar operaciones de burSATILIZACIÓN, así como el impulso de operaciones por medio de las cuales se efectúe la venta de cartera hipotecaria.

Destaca de éste artículo el hecho de que ya no refiere la captación de recursos del público, sino que su esquema de operación, francamente alude a negocios y operaciones de gran importancia, lo anterior, podría pensarse que carece de importancia; sin embargo, es la confirmación de la diferencia fundamental que a lo largo del capítulo se había hecho notar, y es que se trata de un banco que en principio no lleva a cabo la operación clásica de los bancos o sea la captación directa de recursos del público ahorrador.

Si a la consideración anterior, se suma la posibilidad de transformación de la Sociedad Hipotecaria Federal bajo el esquema de la tercera hipótesis que se mencionó en el numeral anterior, tendríamos una gran posibilidad de que en el plazo de doce años, a que alude el artículo segundo transitorio de la Ley Orgánica de la Sociedad Hipotecaria Federal, existiera un banco de desarrollo que en sus contenidos estructurales y operacionales fundamentales, no encuadrara en el concepto de banco de desarrollo que establece la Ley de Instituciones de Crédito, dando lugar a una institución jurídica nueva, que si bien tendría sus raíces en la banca de desarrollo actual, también es que sus rasgos característicos requerirán de un sustento conceptual, doctrinal y legal acorde con ellos mismos, que permitan fluidez en su operación, seguridad jurídica en su actuación y bases sólidas para su evolución institucional.

El siguiente de los artículos transcritos, permite formular una crítica respecto a la técnica que emplea el Ejecutivo Federal al abordar el tema de la apertura y clausura de sucursales de la Sociedad Hipotecaria Federal.

En efecto lo destacable de dicho numeral, no es que se ratifique que, para que la Sociedad Hipotecaria Federal pueda abrir y clausurar sucursales, es necesario que la Secretaría de hacienda tenga participación, al aprobar el programa anual correspondiente¹⁶⁴, sino que lo verdaderamente cuestionable es que el fundamento legal para la existencia de dicha disposición dentro del Reglamento Orgánico de la Sociedad Hipotecaria Federal se ubique en el Título Cuarto, Capítulo Primero de la Ley de Instituciones de Crédito, relativo a las disposiciones generales del propio ordenamiento, lo que denota una falta de técnica jurídica y da pie a que se evidencie la necesidad de contar con un ordenamiento en el ámbito de Ley para regular de manera específica, a las instituciones de banca de desarrollo, incluyendo aspectos tan elementales como la distribución y cobertura operativa del banco.

Para concluir con los comentarios de que se derivan del contenido de los artículos transcritos, se hace referencia al Sexto transitorio el cual en una fórmula aparentemente sencilla, se limita a establecer que la duración de la sociedad será indefinida, al respecto si tomamos en cuenta las consideraciones formuladas respecto al concepto de la banca inductiva, sobre el destino que en un futuro pudiera tener la Sociedad Hipotecaria Federal, se aprecia que si su duración es de carácter indefinido, resulta un escenario altamente probable su transformación en una institución con rasgos propios, que si bien comparte un origen común con los actuales bancos de desarrollo, evoluciona a partir de ellos en un ente jurídico diverso, que requerirá una base teórica que explique su naturaleza, pero sobre todo un sustento jurídico normativo, capaz de dar soporte a su evolución y operación.

En este sentido, debemos tomar en cuenta el alto objetivo que se persigue desde el punto de vista filosófico, y que es no sólo la posibilidad de que los habitantes de la República cuenten con una vivienda digna y decorosa, sino que se trata de la realización de una garantía individual consagrada en la Constitución y que por ende su consecución y eficacia material constituye el cumplimiento de uno de los propósitos

¹⁶⁴ Artículo 87 de la Ley de Instituciones de Crédito.

fundamentales de los mexicanos como nación y por ende es necesario dotar a este propósito de todos los apoyos jurídicos que sean indispensables para su cumplimiento.

4.8. LA NUEVA POLÍTICA BANCARIA Y LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO.

De lo expuesto en el Plan Nacional de Desarrollo¹⁶⁵ en vigor, podemos desprender que el mismo pondera los aspectos operativos de un mercado en el que la autorregulación de fuerzas convergentes, den como resultado un crecimiento de la economía en general; sin embargo, tratándose del tema específico de marco jurídico de uno de los componentes del sistema financiero, se omite realizar un análisis a profundidad de la situación que guarda frente a la realidad y dinamismo del mercado, y por ende, se parte del supuesto de que el marco normativo es suficiente y eficaz para regular las relaciones que se derivan del ejercicio financiero de los bancos.

Este supuesto es falso, toda vez que, para justificar la organización, funcionamiento, estructura, operaciones e intervención de las autoridades en materia financiera cuando se pretende crear nuevas instituciones o bien cuando se quiere que las existentes participen en nuevos esquemas financieros, con frecuencia es necesario acudir a interpretaciones demasiado laxas, de tal suerte que la velocidad de cambio en materia mercantil deja atrás a la legislación, y si bien en principio se podría pensar que mientras no existan afectaciones a terceros, no es necesario adecuar el marco jurídico, también resulta cierto que la falta de previsión jurídica en el desarrollo de actividades financieras, puede ocasionar severos conflictos al surgir controversias que no encuentren alternativas de solución y tengan que dirimirse ante la autoridad ya sea administrativa o jurisdiccional.

Consecuentemente, es fácil advertir que la crítica que en contra del modelo de desarrollo que propone el Plan Nacional de Desarrollo 2001-2006 en vigor, se

¹⁶⁵ Cfr. Introducción y número 4.2. del presente capítulo.

centra en el hecho de que el mismo adolece de una adecuada valoración del marco normativo que regula la constitución, estructura y funcionamiento de las instituciones de crédito, uno de los principales componentes de un sistema financiero.

Como un comentario adicional vale la pena destacar que a pesar de que en la actualidad un amplio porcentaje de los bancos nacionales cuenta con participación mayoritaria o total de capital extranjero, y que la competencia comercial para los capitales mexicanos enfrenta severas desventajas, así como que dicha situación podría ser considerada como un hecho que justifique la falta de actualización de la ley, ante la escasa posibilidad del surgimiento de instituciones mexicanas, esto de hecho obliga a replantear el contenido y alcance de la ley, para adecuarla a las nuevas exigencias del mercado financiero y de la sociedad en general tomando en cuenta la diversidad de requerimientos que la población de nuestro país plantea a lo largo de su geografía.

Es decir, es necesario que se determinen adecuadamente los problemas que en un futuro enfrentarán tanto las grandes como las pequeñas instituciones bancarias, las necesidades de la población y sobre todo la seguridad para los ahorradores, de tal suerte que el ordenamiento legal correspondiente, prevea los cursos de solución a las vicisitudes antes mencionadas y no esperar a una crisis para encontrar alternativas a situaciones que pudieron haberse previsto, es tiempo de entrar a un profundo análisis y debate de la Ley de Instituciones de Crédito, de su naturaleza y sobre todo de la transformación que debe sufrir a fin de que éste en aptitud de permitir a la autoridad responder dentro del marco normativo a los nuevos retos que plantea la dinámica de los bancos en la actualidad.

4.5 NECESIDAD DE UNA REGULACIÓN ESPECIFICA PARA LA BANCA DE DESARROLLO.

A lo largo del presente, así como en los capítulos Segundo y Tercero, se han venido destacando una serie de deficiencias que presenta la Ley de instituciones de Crédito en relación con la regulación de la banca de desarrollo, al mismo tiempo se han formulado algunas críticas al referido ordenamiento y la técnica que empleó el legislador en la ley en comento, pues bien para fortalecer dichos argumentos, se exponen las consideraciones siguientes:

La Ley de Instituciones de Crédito, es un ordenamiento concebido para el propósito de llevar a cabo la privatización de los activos que, en ese momento, integraban el patrimonio de instituciones del Gobierno Federal, regulando al mismo tiempo la intervención de la autoridad en la constitución, operación y vigilancia de los bancos privados.

Las instituciones de banca de desarrollo, persiguen un propósito estrictamente de fomento y coadyuvancia en áreas prioritarias de la economía nacional, por lo que su constitución, estructura y funcionamiento debe responder a dicho propósito.

Constitucionalmente, es factible que exista un ordenamiento específico que regule los aspectos señalados en el párrafo que antecede, tratándose de banca de desarrollo, con la adecuada vinculación con la Ley de Instituciones de Crédito con relación al desarrollo de operaciones de banca y crédito por parte de los bancos del gobierno.

Lo anterior, permitirá contar con el marco normativo que sirva de sustento a la evolución de las instituciones de banca de desarrollo, de acuerdo con las nuevas necesidades de la sociedad y la economía nacionales, imponiéndoles las modalidades que requieran y sustentando su evolución futura.

En consecuencia, por lo expuesto se estima que existe una necesidad urgente de regular de manera específica la constitución, organización y funcionamiento de las instituciones de banca de desarrollo, a la par que se reestructura el contenido normativo de la Ley vigente.

4.6 CONCLUSIONES DEL CAPITULO.

PRIMERA:

La banca de desarrollo en México se encuentra en un proceso de transición, por una parte, subsiste el viejo concepto de banca de desarrollo que se implantó en el país como resultado del modelo revolucionario producto del movimiento armado de

1910, y por otra parte, comienza a tomar forma, un nuevo concepto de banca de Gobierno, con la creación de dos instituciones, por un lado la banca social, con el denominado "Banco del Ahorro Nacional y Servicios Financieros" y por el otro, con un diverso banco con características particulares, "la Sociedad Hipotecaria Federal".

SEGUNDA:

La Ley de Instituciones de Crédito, es el marco de regulación para la creación, organización y funcionamiento de los tres tipos de bancos que de hecho existen en la actualidad, lo que ha sido motivo para que se presente lo siguiente:

Existen situaciones de anomia, derivadas de la falta de especialidad del ordenamiento.

Es necesario acudir a interpretaciones laxas para intentar sustentar y fundamentar situaciones, operaciones y actividades de la autoridad, con motivo de la creación, y funcionamiento de los mencionados bancos.

La técnica que sigue la redacción de la Ley de Instituciones de Crédito, con frecuencia acude a excepciones, disposiciones aisladas u homologación de disposiciones concebidas para la banca múltiple y que ante la falta de un ordenamiento específico, es necesario establecer en dicho ordenamiento para dar sustento a su existencia, creando confusión en el sistema jurídico.

TERCERA:

El modelo de la nueva banca de desarrollo contenido en la Ley Orgánica de la Sociedad Hipotecaria Federal, plantea la necesidad de crear un ordenamiento especializado en banca de desarrollo que sustente, tanto la transformación de los actuales bancos del gobierno, como la propuesta que formula el banco en comento, al mismo tiempo que sienta las bases para su evolución futura en la sociedad mexicana.

CUARTA:

La actual administración del Ejecutivo Federal, propone la transformación de la banca de desarrollo, no obstante sustenta sus planes en aspectos de operación y administración de los bancos de desarrollo, omitiendo entrar al análisis del marco normativo que sustenta la creación, y funcionamiento de dichos bancos, por lo que sus alcances en todo caso serán limitados y carentes de base normativa.

CAPITULO QUINTO.

5. PROPUESTA DE UNA LEY PARA LA CREACIÓN LA ORGANIZACIÓN Y EL FUNCIONAMIENTO DE LAS INSTITUCIONES DE BANCA DE DESARROLLO.

5.1 EXPOSICIÓN DE MOTIVOS. INTRODUCCIÓN.

Desde la modificación del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el año de 1990, que permitió a los particulares prestar el servicio de banca y crédito mediante una autorización del Gobierno Federal, el legislador se avocó a crear un sistema jurídico complejo que sirviera de marco regulador a la actividad de los particulares en materia de operaciones bancarias; de tal suerte que, los bancos propiedad de los particulares quedaron regulados hasta en el último aspecto de su actividad, en tanto que los bancos que permanecieron en manos del gobierno, tuvieron que ajustarse en todos sentidos al marco jurídico creado para la actividad bancaria privada, sin tomar en cuenta que constitucionalmente persiguen objetivos distintos.

5.2 ANTECEDENTES INMEDIATOS.

Para comprender mejor este fenómeno jurídico, es necesario tomar en cuenta el antecedente legal inmediato anterior al ordenamiento en vigor; es decir, referir la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito publicada en 1985, que a su vez encontraba su antecedente en la ley de igual nombre de 1983, la ley en primer término citada, en principio sólo se limitó a crear un marco normativo genérico en el que todos los bancos eran propiedad del Estado, su organización tomaba más en cuenta su tamaño e importancia económica, que las operaciones que podía desarrollar; con lo cual, de forma ficticia estableció un sistema de competencia entre las diversas instituciones que, a final de cuentas, pertenecían al Estado; en este mismo orden de ideas, la ley en comento pretendió establecer el sistema a través del cual el Estado Mexicano llevaría a la práctica como banquero, sus objetivos y fines últimos.

En tal virtud, se deduce que la ley bancaria de 1985, estableció una diferencia artificial entre los diversos bancos que, manteniendo sus antiguos nombres comerciales, pretendían desarrollar una competencia comercial aparente.

De igual forma se debe tomar en cuenta que, al cambiar el concepto de prestación del servicio de banca y crédito, entre los bancos propiamente de gobierno por su creación con fines de fomento determinados, y los bancos comerciales recientemente estatizados, el legislador no consideró la necesaria diferencia entre los objetivos de una banca de apoyo y fomento como sería la banca del gobierno, y el negocio mercantil que representaron los bancos de los particulares como un elemento más de la economía nacional, situación de la cual se puede afirmar que, desde esa época, se viene arrastrando una falta de normatividad clara y específica para la banca de desarrollo.

En la actualidad, se puede apreciar con facilidad, que la Ley de Instituciones de Crédito, toma de su antecesora figuras como el Consejo de Administración y el Director General, para la organización de las instituciones privadas que desarrollan el servicio de banca y crédito, que tienen su origen en la forma en la que el gobierno organiza las empresas en las que participa directamente, mezclando conceptos y dejando de lado la forma en que se debería organizar la banca oficial.

5.3 SITUACIÓN PARTICULAR DE LA BANCA DE DESARROLLO EN LA LEY Y EN LA PRÁCTICA.

Las afirmaciones formuladas en el párrafo que antecede, obligan a precisar la situación actual en la que desarrolla su actividad la banca de gobierno.

De acuerdo con la relación de Entidades Paraestatales de la Administración Pública Federal, existen diecinueve Sociedades Nacionales de Crédito, de las cuales dos se encuentran en proceso de desincorporación, y diecisiete operan normalmente.

Desde el año de 1990, cuando el propio Gobierno Federal considera que el modelo se agotó, y lo modificó para dar cabida a otro, que considera que, el Estado debe limitar su participación dentro de la economía, exclusivamente a áreas prioritarias

para el desarrollo nacional, en concurrencia con los sectores privado y social, las instituciones nacionales de crédito, empezaron a ubicarse en una situación de asintonía con el modelo establecido en la ley, aunado al hecho de que el ordenamiento jurídico no se ocupó de encuadrar en el nuevo modelo, a las instituciones de banca de desarrollo.

La infraestructura existente en materia de bancos del gobierno, debe ser aprovechada para desarrollar acciones de beneficio colectivo que contribuyan al mejoramiento de la calidad de vida de la población en general; esto es, no debe buscarse su supresión, debe pugnarse por su transformación para utilizar tanto la experiencia institucional, como la infraestructura creada, encuadrando su accionar dentro del campo que delimita el modelo económico actual.

Es necesaria una puesta al día de la legislación en materia de banca de desarrollo, ubicando exactamente cada ordenamiento por materia de regulación, a fin de establecer un sustento jurídico adecuado y real que responda a las exigencias de la sociedad, fortaleciendo la actuación de los bancos del gobierno, encuadrando su acción en sectores específicos para beneficio colectivo de estos.

Como beneficio adicional, se contará con un marco jurídico claro, técnicamente mejorado y válido a futuro, lo que a su vez se traducirá en seguridad jurídica para todos los actores involucrados en el tema, servidores públicos, empleados, usuarios y público en general.

5.4 NECESIDAD DE CREAR UNA LEGISLACIÓN ESPECIFICA PARA LA BANCA DE DESARROLLO.

La Ley de Instituciones de Crédito, es un ordenamiento concebido para el propósito de llevar a cabo la privatización de los activos que en ese momento integraban el patrimonio de las instituciones del Gobierno Federal dedicadas a prestar lo que hasta ese momento histórica y jurídicamente era el servicio público de banca y crédito, regulando al mismo tiempo la intervención de la autoridad en la constitución, operación y vigilancia de los bancos privados.

Las instituciones de banca de desarrollo, persiguen un propósito estrictamente de fomento y coadyuvancia en áreas prioritarias de la economía nacional, por lo que su constitución, estructura y funcionamiento debe responder a dicho propósito.

Constitucionalmente, es factible que exista un ordenamiento específico que regule los aspectos señalados en el párrafo que antecede tratándose de banca de desarrollo, con la adecuada vinculación con la Ley de Instituciones de Crédito con relación al desarrollo de operaciones de banca y crédito por parte de los bancos del gobierno.

Lo anterior, permitirá contar con el marco normativo que dé sustento a la evolución de las instituciones de banca de desarrollo, de acuerdo con las nuevas necesidades de la sociedad y la economía nacionales, imponiéndoles las modalidades que requieran, a la par que también sustentan su evolución futura.

En consecuencia, por lo expuesto se estima que existe una necesidad urgente de regular de manera específica la constitución, organización y funcionamiento de las instituciones de banca de desarrollo, al mismo tiempo que se reestructura el contenido normativo de la Ley vigente.

5.4.1 PROPUESTA DE CONTENIDO DEL CAPITULO PRIMERO DE UNA "LEY PARA LA CREACIÓN, ORGANIZACIÓN Y EL FUNCIONAMIENTO DE LAS INSTITUCIONES DE BANCA DE DESARROLLO".

En el capítulo primero, se considera que deben establecerse las bases generales de la ley, su objetivo, los fines para los cuales se crea un banco de desarrollo y la suplencia legislativa del contenido normativo de la ley, por lo que se propone lo siguiente:

CAPITULO PRIMERO.

De las Disposiciones Preliminares.

ARTICULO 1o.- La presente Ley tiene por objeto regular la creación; la organización y funcionamiento de las instituciones de banca de desarrollo a través de las cuales el Estado concurre con los particulares en las actividades prioritarias de banca y crédito, establecidas en la Ley de Instituciones de Crédito.

ARTICULO 2o.- Las instituciones de banca de desarrollo atenderán las actividades productivas que el Congreso de la Unión determine, como especialidad de cada una de éstas, en las respectivas leyes orgánicas.

ARTICULO 3o.- El Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, podrá interpretar para efectos administrativos, los preceptos de esta Ley.

ARTICULO 4o.- En lo no previsto por la presente Ley y por la Ley Orgánica del Banco de México, a las instituciones de banca de desarrollo se les aplicarán en el orden siguiente:

- I. La legislación mercantil;
- II. Los usos y prácticas bancarios y mercantiles, y
- III. El Código Civil para el Distrito Federal.
- IV. La Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

5.4.2. PROPUESTA DE CONTENIDO DEL CAPITULO SEGUNDO.

Por lo que hace al contenido del capítulo segundo se estima conveniente establecer las reglas para la creación de bancos de desarrollo, y atribuir al Estado la facultad de determinar el momento para su creación y asimismo, el área económica en la que participaran, para lo cual se propone:

CAPITULO SEGUNDO.

De la creación de las Instituciones de Banca de Desarrollo.

ARTICULO 5°. El Estado podrá crear Instituciones de Banca de Desarrollo, cuando en términos del artículo vigésimo octavo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, considere que debe concurrir con los sectores privado y social en un área prioritaria para el desarrollo nacional.

ARTICULO 6°. Para los efectos del artículo anterior, el Estado, deberá, mediante sus organismos competentes, determinar que existe una necesidad de concurrencia de los particulares y el Estado en un área prioritaria para el desarrollo nacional.

ARTICULO 7°. Una vez establecido lo anterior, se procederá a crear mediante los mecanismos jurídicamente establecidos, la Institución Nacional de Crédito que corresponda, con el carácter permanente o transitorio, que, de acuerdo con las características de la necesidad precisada, sea necesario crear.

5.4.3. PROPUESTA DE CONTENIDO DEL CAPITULO TERCERO.

A continuación se estima necesario establecer la definición de lo que es un banco de desarrollo y su sujeción administrativa a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para lo cual se propone:

CAPITULO TERCERO.

De las Instituciones de Banca de Desarrollo.

ARTICULO 8°.- Las instituciones de banca de desarrollo son entidades de la Administración Pública Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, constituidas con el carácter de sociedades nacionales de crédito, en los términos de sus correspondientes leyes orgánicas y de esta Ley.

El Ejecutivo Federal expedirá el reglamento orgánico de cada institución, en el que establecerá las bases conforme a las cuáles se regirá su organización y el funcionamiento de sus órganos.

El reglamento orgánico y sus modificaciones deberán publicarse en el Diario Oficial de la Federación e inscribirse en el Registro Público de Comercio.

ARTICULO 9º.- Las instituciones de banca de desarrollo formularán anualmente sus programas operativos y financieros, sus presupuestos generales de gastos e inversiones y las estimaciones de ingresos, mismos que deberán someter a la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, de acuerdo con los lineamientos, medidas y mecanismos que al efecto establezca.

La propia Secretaría determinará las modalidades que cada institución deba seguir en esta materia, en función de la asignación global de gasto financiamiento que para estas instituciones establezca la misma Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Los programas deberán formularse conforme a los lineamientos y objetivos del Plan Nacional de Desarrollo, así como a los programas sectoriales del propio Plan.

5.4.4 PROPUESTA DE CONTENIDO DEL CAPITULO CUARTO.

Resultado lógico de la secuencia desarrollada, es establecer las reglas para la integración del capital social de las instituciones de Crédito gubernamentales, para lo cual se propone lo siguiente:

CAPITULO CUARTO.

Del capital de las Instituciones de Banca de Desarrollo.

ARTICULO 10.- El capital social de las instituciones de banca de desarrollo, para los efectos de esta ley y de control operacional de la sociedad de que se trate, estará representado por títulos de crédito que se regirán por las disposiciones aplicables de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en lo que sea compatible con su naturaleza y no esté previsto por el presente Capítulo.

ARTICULO 11. Los títulos a que se refiere el artículo anterior, se denominarán certificados de aportación patrimonial, deberán ser nominativos y se

dividirán en dos series: la serie "A", que representará en todo tiempo el sesenta y seis por ciento del capital de la sociedad, que sólo podrá ser suscrita por el Gobierno Federal; y la serie "B", que representará el treinta y cuatro por ciento restante.

ARTICULO 12. Los certificados de la serie "A" se emitirán en título único, serán intransmisibles y en ningún caso podrá cambiarse su naturaleza o los derechos que confieren al Gobierno Federal como titular de los mismos. Los certificados de la serie "B" podrán emitirse en uno o varios títulos.

ARTICULO 13.- Salvo el Gobierno Federal y las sociedades de inversión común, ninguna persona física o moral podrá adquirir, mediante una o varias operaciones de cualquier naturaleza, simultáneas o sucesivas, el control de certificados de aportación patrimonial de la serie "B" por más del cinco por ciento del capital pagado de una institución de banca de desarrollo. El mencionado límite se aplicará, asimismo, a la adquisición del control por parte de personas que de acuerdo a las disposiciones de carácter general que expida la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, deban considerarse para estos efectos como una sola persona.

ARTICULO 14.- La Secretaría de Hacienda y Crédito Público mediante reglas de carácter general, podrá autorizar que entidades de la Administración Pública Federal y los gobiernos de las entidades federativas y de los municipios, puedan adquirir certificados de la citada serie "B", en una proporción mayor a la establecida en este artículo.

ARTICULO 15.- En ningún momento podrán participar en forma alguna en el capital de las instituciones de banca de desarrollo, personas físicas o morales extranjeras, ni sociedades mexicanas en cuyos estatutos no figure cláusula de exclusión directa e indirecta de extranjeros.

Las personas que contravengan lo dispuesto en este artículo, perderán en favor del Gobierno Federal la participación de que se trate.

ARTICULO 16.- La Secretaría de Hacienda y Crédito Público establecerá, mediante disposiciones de carácter general, la forma, proporciones y demás

condiciones aplicables a la suscripción, tenencia y circulación de los certificados de la serie "B". Dichas disposiciones se sujetarán a las modalidades que señalen las respectivas leyes orgánicas, considerando la especialidad sectorial y regional de cada institución de banca de desarrollo.

5.4.5 PROPUESTA DE CONTENIDO DEL CAPITULO QUINTO.

A continuación, se estima conveniente establecer las reglas para determinar los derechos de índole corporativo que confieren los títulos de crédito que representan el capital social.

CAPITULO QUINTO

De los derechos corporativos que confieren los certificados de aportación patrimonial

ARTICULO 17.- Los certificados de aportación patrimonial darán a sus titulares el derecho de participar en las utilidades de la institución emisora y, en su caso, en la cuota de liquidación.

ARTICULO 18.- Los certificados de la serie "B" serán de igual valor y conferirán los mismos derechos a sus tenedores, siendo los siguientes:

- I. Designar y remover en el seno de la comisión consultiva a los miembros del consejo directivo y a los comisarios correspondientes a esta serie de certificados;
- II. Integrar la comisión consultiva a que se refiere el artículo 42 de la presente Ley;
- III. Adquirir en igualdad de condiciones y en proporción al número de sus certificados, los que se emitan en caso de aumento de capital. Este derecho deberá ejercitarse en el plazo que el consejo directivo señale, el que se computará a partir del día en que se publique en el Diario Oficial de la

Federación el acuerdo correspondiente de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y que no podrá ser inferior a treinta días;

- IV. Recibir el reembolso de sus certificados a su valor en libros según el último estado financiero aprobado por el consejo directivo y revisado por la Comisión Nacional Bancaria, cuando se reduzca el capital social de la institución en los términos del artículo 38 de esta Ley, y
- V. Los demás que esta Ley les confiere.

ARTICULO 19.- Las instituciones de banca de desarrollo llevarán un registro de los certificados de aportación patrimonial de la serie "B", que deberá contener los datos relativos a los tenedores de los certificados y a las transmisiones que se realicen.

Estas instituciones sólo considerarán como propietarios de los certificados de la serie "B" a quienes aparezcan inscritos como tales en el registro a que se refiere este artículo. Al efecto, deberán inscribir en dicho registro y a petición de su legítimo tenedor, las transmisiones que se efectúen, siempre que se ajusten a lo establecido en el presente Capítulo.

5.4.6. PROPUESTA DE CAPITULO SEXTO.

De igual forma, es necesario establecer las reglas bajo de las cuales debe manejarse el capital social, a fin de mantener una economía sana y que las instituciones en comento, no se constituyan en una carga para su mantenimiento.

CAPITULO SEXTO.

Del capital social de las instituciones de Banca de Desarrollo.

ARTICULO 20.- El capital mínimo de las instituciones de banca de desarrollo será el que establezca la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, mediante

disposiciones de carácter general, el cual estará íntegramente pagado. Cuando el capital social exceda del mínimo, deberá estar pagado por lo menos en un cincuenta por ciento, siempre que este porcentaje no sea menor del mínimo establecido.

ARTICULO 21.- Dichas instituciones podrán emitir certificados de aportación patrimonial no suscritos que conservarán en tesorería y que serán entregados a los suscriptores contra el pago total de su valor nominal y de las primas que, en su caso, fijen las mismas.

Cuando una institución de banca de desarrollo anuncie su capital social, deberá al mismo tiempo anunciar su capital pagado.

ARTICULO 22.- El capital social de las instituciones de banca de desarrollo podrá ser aumentado o reducido a propuesta del Consejo Directivo, por Acuerdo de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que modifique el Reglamento Orgánico respectivo, el cual será publicado en el Diario Oficial de la Federación.

ARTICULO 23.- En el caso de reducción, el consejo propondrá si la misma se efectúa mediante reducción del valor nominal de los certificados o amortización de una parte de ellos. En este último supuesto, los certificados de la serie "B" que corresponda amortizar serán determinados por sorteo ante la Comisión Nacional Bancaria.

ARTICULO 24.- Para efectos de la reducción, por canje o amortización, los certificados de la serie "B" se considerarán a su valor en libros según el último estado financiero aprobado por el consejo directivo y revisado por la Comisión Nacional Bancaria.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público establecerá los casos y condiciones en que las instituciones de banca de desarrollo podrán adquirir transitoriamente los certificados de la serie "B", representativos de su propio capital.

ARTICULO 25.- La distribución de las utilidades y, en su caso, la cuota de liquidación, se hará en proporción a las aportaciones. Las pérdidas serán distribuidas

en igual forma y hasta el límite de las aportaciones. Si hubiere pérdidas del capital social, éste deberá ser reintegrado o reducido antes de hacerse la distribución de utilidades.

Las utilidades sólo podrán repartirse después de aprobado el balance general, sin exceder el monto de las que realmente se hubieren obtenido.

5.4.7. PROPUESTA PARA EL CAPITULO SÉPTIMO.

A continuación, resulta conveniente establecer la normatividad correspondiente a los órganos de administración de las sociedades de banca de desarrollo, para lo cual se propone:

CAPITULO SÉPTIMO.

De los Órganos de Administración.

ARTICULO 26.- La administración de las instituciones de banca de desarrollo estará encomendada a un consejo directivo y a un director general, en los términos de sus propias leyes orgánicas.

ARTICULO 27.- La Secretaría de Hacienda y Crédito Público fijará las bases de carácter general para establecer la remuneración que corresponda a los consejeros de las instituciones de banca de desarrollo.

ARTICULO 28.- Las designaciones de consejeros en las instituciones de banca de desarrollo, se realizarán de conformidad con sus respectivas leyes orgánicas. En los casos de las designaciones de consejeros suplentes que representen a la serie "A" de certificados de aportación patrimonial, éstas se efectuarán por el Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, debiendo recaer dichas designaciones en servidores públicos de la administración pública federal o profesionales independientes de reconocida honorabilidad, experiencia y prestigio en materias económica y financiera.

ARTICULO 29.- El cargo de consejero es personal y no podrá desempeñarse por medio de representantes.

En ningún caso podrán ser consejeros el director general y los servidores públicos de la institución que ocupen cargos con las dos jerarquías administrativas inferiores a la de aquél, así como las personas a que se refieren las fracciones II a VI del artículo 23 de la Ley de Instituciones de Crédito

ARTICULO 30.- El consejo dirigirá la institución de banca de desarrollo con base en las políticas, lineamientos y prioridades que conforme a lo dispuesto por la ley establezca el Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para el logro de los objetivos y metas de sus programas e instruirá al respecto al director general para la ejecución y realización de los mismos.

ARTICULO 31.- El consejo directivo en representación de la institución, podrá acordar la realización de todas las operaciones inherentes a su objeto y delegar discrecionalmente sus facultades en el director general, así como constituir apoderados y nombrar dentro de su seno delegados para actos o funciones específicos.

ARTICULO 32.- Serán facultades indelegables del consejo:

- I. Nombrar y remover, a propuesta del director general, a los servidores públicos de la institución que ocupen cargos con las dos jerarquías administrativas inferiores a la de aquél, a los delegados fiduciarios y a los demás que señale el reglamento orgánico, así como concederles licencias;
- II. Nombrar y remover al secretario y al prosecretario del consejo;
- III. Aprobar el establecimiento, reubicación y clausura de sucursales, agencias y oficinas tanto en el país como en el extranjero;
- IV. Acordar la creación de comités regionales consultivos y de crédito, así como los del propio consejo;

- V. Determinar las facultades de los distintos órganos y de los servidores públicos de la institución, para el otorgamiento de créditos;
- VI. Aprobar, en su caso, previo dictamen de los comisarios, el balance general anual de la institución;
- VII. Aprobar, en su caso, la constitución de reservas y la aplicación de utilidades, así como la forma y términos en que deberán realizarse;
- VIII. Autorizar, conforme a las disposiciones aplicables, la publicación de los estados financieros;
- IX. Aprobar los programas operativos y financieros, los presupuestos generales de gastos e inversiones y las estimaciones de ingresos anuales;
- X. 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;
- XI. Proponer a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público las modificaciones al reglamento orgánico y aprobar la cesión de activos y pasivos;
- XII. Aprobar la emisión de certificados de aportación patrimonial, provisionales o definitivos;
- XIII. Proponer a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, el aumento o reducción del capital social;
- XIV. Acordar los aumentos de capital pagado de la institución, así como fijar las primas, que en su caso deban pagar los suscriptores de certificados de aportación patrimonial;

- XV. Acordar la emisión de obligaciones subordinadas;
- XVI. Aprobar las inversiones en el capital de las empresas a que se refieren los artículos 75, 88 y 89 de La Ley de Instituciones de Crédito;
- XVII. Aprobar los programas anuales de publicidad y propaganda de la institución;
- XVIII. 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;
- XIX. Conocer y opinar sobre las Condiciones Generales de Trabajo de la institución, y
- XX. Las que establezca con este carácter la respectiva ley o reglamento orgánico de la institución.

En los supuestos establecidos en las fracciones III, VII, IX, X, XV, XVI, XVII y XVIII se requerirá de la autorización expresa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

En el ejercicio de las atribuciones que se confieren a los consejos directivos en el presente artículo, sólo se sujetarán a lo dispuesto por sus leyes orgánicas, esta Ley y a los lineamientos que emita la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

ARTICULO 33.- El director general, dentro de sus funciones administrativas, someterá a la consideración del consejo directivo los proyectos y programas relacionados con las facultades que al propio consejo confiere el artículo anterior.

ARTICULO 34.- El director general será designado por el Ejecutivo Federal, a través del Secretario de Hacienda y Crédito Público, debiendo recaer tal nombramiento en la persona que reúna los requisitos señalados en el artículo 24 de La Ley de instituciones de Crédito.

ARTICULO 35.- Los mismos requisitos deberán reunir los servidores públicos de la institución que ocupen cargos con las dos jerarquías administrativas inferiores a la del director general y los que para estos efectos determine el reglamento orgánico. Su designación se hará con base en los méritos obtenidos en la institución y, con sujeción a lo dispuesto por el citado artículo 24.

ARTICULO 36.- La Comisión Nacional Bancaria, con acuerdo de su Junta de Gobierno podrá determinar que se proceda a la remoción o suspensión de los delegados fiduciarios y servidores públicos que puedan obligar con su firma a la institución, con excepción del director general, cuando considere que tales personas no cuentan con la suficiente calidad técnica o moral para el desempeño de sus funciones o que en el desempeño de éstas no se hayan ajustado a las disposiciones legales y administrativas aplicables, oyendo previamente al interesado.

ARTICULO 37.- Las resoluciones de remoción o suspensión podrán ser recurridas ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público dentro de los quince días que sigan a la fecha en que la misma se hubiere notificado.

ARTICULO 38.- La propia Comisión podrá recomendar al Ejecutivo Federal, a través de la mencionada Secretaría, la remoción del director general de la institución, cuando considere que éste, en el desempeño de sus funciones, no se ha ajustado a las disposiciones legales y administrativas aplicables.

5.4.8 PROPUESTA PARA EL CAPITULO OCTAVO.

Siguiendo con la organización de los componentes de banca de desarrollo, es necesario establecer el órgano encargado de vigilar la operación del banco, a fin de contar con los elementos de toda sociedad y garantizar su sano desempeño.

CAPITULO OCTAVO.

Del Órgano de Vigilancia.

ARTICULO 39.- El órgano de vigilancia de las instituciones de banca de desarrollo, estará integrado por dos comisarios, nombrados, uno por la Secretaría de la Función Pública y otro por la comisión consultiva a que se refiere el artículo 42 de esta Ley.

Para ser designado comisario, se deben reunir los mismos requisitos que esta ley prevé para el nombramiento de Consejeros o de Director General.

ARTICULO 40.- Por cada comisario propietario se nombrará el respectivo suplente.

ARTICULO 41.- Los comisarios tendrán las más amplias facultades para examinar los libros de contabilidad y demás documentación de la sociedad, incluida la del consejo, así como para llevar a cabo todos los demás actos que requiera el adecuado cumplimiento de sus funciones, teniendo el derecho de asistir a las juntas del consejo directivo con voz.

Contarán además, con los elementos administrativos y técnicos necesarios para el ejercicio de su cargo.

5.4.9 PROPUESTA PARA EL CAPITULO NOVENO.

En la actual Ley de Instituciones de Crédito, se establece la figura de la comisión consultiva, ente que se encarga de velar por los intereses de aquellos particulares que participan del capital social de los bancos de desarrollo, estimándose que la misma debe ser parte integrante de la legislación que se propone, por tal motivo se traslada de forma íntegra, la regulación vigente, al proyecto que se presenta.

CAPITULO NOVENO.

De la Comisión Consultiva.

ARTICULO 42.- Las instituciones de banca de desarrollo tendrán una comisión consultiva integrada por los titulares de los certificados de la serie "B",

distintos del Gobierno Federal, que funcionará en la forma y términos que señale el reglamento orgánico de la institución.

ARTICULO 43.- La comisión se reunirá por lo menos una vez al año, pudiendo ser convocada en cualquier tiempo por los tenedores que representen la tercera parte o más del capital correspondiente a dicha serie, por el consejo directivo, por el director general, por dos consejeros de la serie "B" o por el comisario de la misma serie.

ARTICULO 44.- La Comisión se ocupará de los asuntos siguientes:

- I. Conocer y opinar sobre las políticas y criterios conforme a los cuales la institución lleve a cabo sus operaciones;
- II. Analizar y opinar sobre el informe de actividades y los estados financieros que le presente el consejo directivo por conducto del director general;
- III. Opinar sobre los proyectos de aplicación de utilidades;
- IV. Formular al consejo directivo las recomendaciones que estime conveniente sobre las materias de que tratan las fracciones anteriores;
- V. Designar y remover a los consejeros y comisarios de la serie "B", con el acuerdo de por lo menos las dos terceras partes;
- VI. Aprobar los informes anuales de actuación que le presenten los consejeros de la serie "B" y en su caso, tomar las medidas que juzgue oportunas, y
- VII. Los demás de carácter consultivo que se señalen en el reglamento orgánico respectivo.

5.4.10 PROPUESTA DE ARTÍCULOS TRANSITORIOS.

Para finalizar el proyecto, se considera necesario establecer las disposiciones de carácter temporal que permitan la transición de la regulación de su

actual ubicación en la Ley de Instituciones de Crédito, al ordenamiento que se propone.

TRANSITORIOS.

ARTICULO PRIMERO.- La presente Ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

ARTICULO SEGUNDO.- Se deroga el capítulo segundo del Título Segundo de la Ley de Instituciones de Crédito, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 1990.

ARTICULO TERCERO.- Cuando las leyes, reglamentos y disposiciones administrativas hagan referencia a las disposiciones de la Ley de Instituciones de Crédito en la parte que se deroga, se entenderá que se hacen para esta Ley, en las materias que regula.

ARTICULO CUARTO.- En tanto el Ejecutivo Federal, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, el Banco de México y la Comisión Nacional Bancaria, dictan los reglamentos y las disposiciones administrativas de carácter general a que se refiere esta Ley, seguirán aplicándose las expedidas con anterioridad a la vigencia de la misma, en las materias correspondientes.

Al expedirse las disposiciones a que se refiere este artículo, se señalarán expresamente aquéllas a las que sustituyan y queden derogadas.

ARTICULO QUINTO.- En tanto se modifican las leyes orgánicas de las instituciones de banca de desarrollo, las remisiones expresas contenidas en dichos ordenamientos relativas a preceptos específicos de la Ley de Instituciones de Crédito en la parte que se deroga, se entenderán referidas a los artículos correspondientes de la presente Ley.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, procederá a realizar los trámites conducentes a modificar los reglamentos orgánicos de las sociedades

nacionales de crédito, instituciones de banca de desarrollo, a fin de adecuarlos a los términos de este Ordenamiento, en un plazo de ciento ochenta días contados a partir de la entrada en vigor de esta Ley.

ARTICULO SEXTO.- Se deroga el párrafo tercero del artículo Decimoprimero transitorio del decreto mediante el cual se publicó la Ley de Instituciones de Crédito en el Diario Oficial de la Federación de fecha 18 de julio de 1990.

CONCLUSIONES.

EN CUANTO A LA BANCA COMERCIAL (Objetivo particular numero 1 e hipótesis de investigación 1):

La primera conclusión que se extrae de lo expuesto, es que en nuestro país la legislación adopta como forma institucional de la organización de los bancos, a la sociedad mercantil, estableciendo múltiples coincidencias con la Sociedad anónima.

No obstante, la propia legislación establece una serie de características específicas que le dan un carácter particular y la hacen única como sociedad mercantil; desde la proyección misma de su constitución, existe una intervención del Estado que regula el libre juego y voluntad de los particulares para constituir la persona moral, se establecen limitaciones a la tenencia y participación en el negocio social, a la par que se dan reglas en cuanto la situación física de las acciones representativas del capital.

La suma de las características mencionadas en el párrafo precedente, permiten concluir que, las Sociedades Bancarias son únicas y que por lo menos desde el punto de vista de su estudio debería separarse de la teoría relativa a las sociedades anónimas, de tal suerte que para una comprensión adecuada de la institución bancaria de índole privada, es necesario que a futuro se formule su propia dogmática jurídica que explique al fenómeno e institución mercantil en específico, estableciendo sus semejanzas con las otras sociedades y por supuesto los matices que le son únicos en todo el negocio corporativo, desde su constitución, hasta su extinción y liquidación, pasando por el ejercicio de los derechos que a sus socios le confiere su calidad de tales.

Ahora bien, el aspecto medular de la existencia de los bancos privados, al igual que cualquier sociedad mercantil, es que se constituyen para generar ganancias a sus socios, en el caso particular de los bancos, mediante el ejercicio de la actividad de banca y crédito, su existencia en la legislación de nuestro país, tiene su fundamento en la Constitución misma, en donde se establece, mediante el otorgamiento al Congreso de la Unión, de la facultad para legislar en materia financiera, su actividad

no se vincula a ninguna necesidad pública o de sectores específicos de la economía nacional; simple y sencillamente, se trata de un negocio, y como tal se encuentra sujeto a la regulación del mercado, matizado desde luego por la intervención del Estado, ya sea por sus autoridades, o bien por medio del establecimiento de normas que regulan el libre juego de los elementos del mercado.

Consecuentemente, su razón de ser, esta en su participación como un elemento más de los que componen la economía dentro y fuera del país, de tal manera, que es la practica y las operaciones del mercado lo que mantiene a los bancos privados dentro de la economía y por ende dentro de la vida de todos aquellos que participan de dichas relaciones de mercado.

En este sentido, podemos concluir que la participación de la autoridad en la actividad bancaria tiene propósitos de regulación, vigilancia y control, sin perjuicio de otras funciones de autoridad, como sería el caso del cobro de impuestos por las ganancias generadas, mediante la especulación bancaria.

EN CUANTO A LA BANCA DE DESARROLLO (Objetivos particulares 2 y 3, e hipótesis de investigación 2):

Desde el punto de vista constitucional, para que el Estado pueda concurrir con los particulares en una área de la economía nacional, es indispensable que ésta sea de carácter prioritario, en tal virtud, las áreas o sectores económicos que deben apoyar los bancos de desarrollo, deben tener como característica esencial su carácter prioritario para el desarrollo nacional, y además que exista como condición, el hecho de que los elementos del mercado y el sector social, de manera separada o conjunta no sean capaces de satisfacer la necesidad que afecte al área de que se trate.

En otras palabras, el supuesto constitucional requiere para su adecuación practica, que se reúnan como requisitos:

La existencia de una necesidad que afecte un área económica prioritaria para el país.

Que esta necesidad no pueda ser satisfecha por los elementos del mercado, o el sector social.

Y que se determinen ambos requisitos, antes de que se proceda a la creación del banco de desarrollo en particular.

En la actualidad, la mayoría de los bancos de desarrollo, están vinculados a un área económica prioritaria, tal y como son los casos de el desarrollo industria, la infraestructura pública, o bien las exportaciones; sin embargo, la forma en que desarrollan sus operaciones se asemeja más al modelo de atención al cliente individual que se acerca a un banco privado, que a la instrumentación de políticas y operaciones que se encaminen directamente a satisfacer la necesidad a la que se hizo mención en los párrafos precedentes.

Se apartan del esquema anterior, el Banco Nacional del Ejército, Fuerza Aérea y Armada, S.N.C. y la Sociedad Hipotecaria Federal, S.N.C., por las razones que se expusieron en el presente trabajo; no obstante, su situación como caso de excepción al modelo, sobre todo la última, evidencia la necesidad de replantear el mecanismo establecido por el Estado a través de la legislación, sobre todo tomando en cuenta la naturaleza y vocación de los bancos de desarrollo.

Por ende, la conclusión obligada como producto de lo expuesto a la largo de los capítulos segundo, tercero y cuarto, es el hecho de que existe una necesidad real de contar con un ordenamiento legal que de manera específica regule la creación, organización y funcionamiento de las sociedades nacionales de crédito, Instituciones de Banca de Desarrollo, teniendo como mínimo dicha ley los objetivos siguientes:

- Sentar las bases jurídicas para la definición de su verdadera naturaleza jurídica.
- Organizar a dichas instituciones de acuerdo con su función, sin pretender ajustar modelos de otro tipo de negocios jurídicos, a los bancos del gobierno.

- Establecer órganos y figuras corporativas acordes con la naturaleza de las instituciones.
- Establecer figuras corporativas y participación social de manera real al negocio jurídico, evitando homologar el tratamiento de dicha participación, al de las acciones sociales de las personas morales privadas.
- Ampliar su esfera de apoyos no solo a sectores o áreas productivas, sino también contemplar esquemas que permitan alcanzar derechos humanos de orden esencial como la salud, la vivienda y la educación.
- Sentar las bases para que en un futuro la banca de desarrollo se transforme y evolucione de acuerdo con las necesidades sociales y las prioridades del gobierno, sin tener la necesidad de acudir a complejos procesos de liquidación, transformación o extinción de esta clase de personas morales.
- Revalorar el papel que juega en la actualidad la protección penal de la actividad bancaria, ajustándola a la situación de empresas a las que no anima un fin de lucro sino un propósito de beneficio colectivo, de tal suerte que dicha protección penal sea eficaz, y no solo letra muerta.
- Revalorar los actuales esquemas de operaciones que llevan a cabo las Instituciones bancarias oficiales, a fin de ajustarlas a sus objetivos.
- Establecer una diferencia clara desde el punto de vista teórico y legal respecto de las instituciones de banca múltiple, a fin de que los campos de acción de ambas clases de instituciones bancarias queden perfectamente delimitados en la doctrina y en la práctica.

Existe una imperiosa necesidad, de realizar un profundo trabajo de revisión de las leyes orgánicas de los bancos de desarrollo que existen en nuestro país, a fin de ponerlas al día no solo en el aspecto formal de nomenclatura y adecuación a la realidad jurídica vigente, sino de manera integral para obtener un sistema que funcione

en la practica, perfectamente armonizado, compartimentado, pero sobre todo que sea complementario entre si.

Resulta indispensable que también se tome en cuenta a la llamada banca social, a fin de que previo estudio que se formule a la misma, se determine su viabilidad jurídica como otra clase mas de banco en nuestro país y bien en caso contrario, incorporar dicha figura a la banca de desarrollo actual.

CONCLUSION COMUN RESPECTO DE AMBAS CLASES DE INSTITUCIONES BANCARIAS (Objetivo particular 4 e hipótesis de investigación 3 y 4):

Es necesario que nuestro país, desarrolle su propia teoría jurídica sobre los aspectos corporativos de las sociedades bancarias, a fin de establecer su desarrollo futuro y comprender mejor su realidad.

De igual forma, es necesario ajustar el marco normativo que rige a ambos tipos de instituciones y, en su caso, incorporar a donde corresponda a la banca social de reciente creación.

Por el modelo de Nación que establece nuestra Carta Magna, no es posible que el mercado proporcione la satisfacción a todas las necesidades de los habitantes de la República, por tanto, el Estado tiene la ineludible obligación de establecer, por lo menos, los mecanismos para que de manera conjunta los componentes de la sociedad, encuentren los satisfactores para cubrir dichas demandas.

Por tanto, debe replantearse el modelo de banca de desarrollo, para que ésta se convierta en un factor eficaz que coadyuve en la prosecución del modelo referido con antelación.

FUENTES.**INVESTIGACION DOCUMENTAL:****ARTICULOS:**

González Méndez Héctor E.,:

DISTRIBUCION REGIONAL DE LA CAPTACIÓN Y EL FINANCIAMIENTO DE LA BANCA PRIVADA Y MIXTA DE MEXICO, documento de investigación No. 45 del Banco de México, marzo de 1982.

COMPORTAMIENTO DE LA FUNCION DE COSTOS DE LA BANCA MULTIPLE Y ALTERNATIVAS SOBRE SU EVOLUCION, documento de investigación del Banco de México, septiembre de 1981.

Jallath Eduardo y Negrin José Luis EVOLUCIÓN Y ESTRUCTURA DE LOS MEDIOS DE PAGO DISTINTOS AL EFECTIVO EN MEXICO, documento de investigación No. 2001-04 Dirección General de Investigación Económica, Banco de México, agosto de 2001

THE GOVERNANCE OF THE PAYMENTS SYSTEM IN CANADA, bacground paper for discussion by the payments sistem advisory committee, staff of the Bank of Canada.

WHITAKER BARBARA, Why Wait for That Money? Download It Instead, Citybank.

PUBLICACIONES DIVERSAS:

BANJERCITO UNA HISTORIA DE 55 AÑOS AL SERVICIO DE LAS FUERZAS ARMADAS, producción Banjercito, México 2002.

González Gómez José Ignacio y otros, INTERNET PARA ASESORES, ECONOMISTAS Y EMPRESARIOS, paginas amarillas de economía y finanzas, editorial Ra-ma, Madrid 1997.

Poder Ejecutivo Federal, PLAN NACIONAL DE DESARROLLO (1995-2000), INFORME DE EJECUCION DE 1999, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, México 2000.

Presidencia de la República, Dirección general de Comunicación Social, DISCURSO DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA, DURANTE LA CEREMONIA DE CLAUSURA DEL FORO DE LA UNION EUROPEA EN MEXICO, EL 10 DE MARZO DE 1998, Dirección de Publicaciones de la Presidencia de la República, 1998.

Presidencia de la República, Coordinación General de Opinión Pública e Imagen, MENSAJE DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA, VICENTE FOX, DESDE EL AUDITORIO NACIONAL EL 1 DE DICIEMBRE DE 2000, MEXICO, D.F., Presidencia de la República, México 2001.

Presidencia de la República, Coordinación General de Opinión Pública e Imagen, MENSAJE DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA, VICENTE FOX, DURANTE LA CONFERENCIA MEXICO: A NEW ERA EL 25 DE ENERO DE 2001, ZURICH, SUIZA, Presidencia de la República, México 2001.

Presidencia de la República, Coordinación General de Opinión Pública e Imagen, MENSAJE DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA, VICENTE FOX, DURANTE LA INSTALACION DE LA COMISION INTERSECRETARIAL PARA LA TRANSPARENCIA Y EL COMBATE A LA CORRUPCION EN LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL EL 30 DE ENERO DE 2001, MEXICO, D.F., Presidencia de la República, México 2001.

Presidencia de la República, Coordinación General de Opinión Pública e Imagen, MENSAJE DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA, VICENTE FOX, DURANTE LA CEREMONIA EN LA QUE CLAUSURO EL FORO ECONOMICO MUNDIAL EL 27 DE FEBRERO DE 2001, .CANCUN Q. ROO, Presidencia de la República, México 2001.

Presidencia de la República, Coordinación General de Opinión Pública e Imagen, MENSAJE DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA, VICENTE FOX, AL CLAUSURAR LA REUNION "MEXICO Y SU NUEVO GOBIERNO, DE MOLDES ROTOS A PARADIGMAS DEL MILENIO", EL 25 DE ABRIL DE 2001, MEXICO, D.F., Presidencia de la República, México 2001.

Presidencia de la República, Coordinación General de Opinión Pública e Imagen, MENSAJE DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA, VICENTE FOX, DURANTE LA PRESENTACION DEL PROGRAMA NACIONAL DE FINANCIAMIENTO AL MICROEMPRESARIO Y MICROEMPRESARIA EL 12 DE JUNIO DE 2001, MEXICO, D.F., Presidencia de la República, México 2001.

Presidencia de la República, Coordinación General de Opinión Pública e Imagen, MENSAJE DEL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA, VICENTE FOX, DURANTE LA PRESENTACION DEL INFORME DESARROLLO HUMANO 2001 DEL PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO EL 10 DE JULIO DE 2001, MEXICO, D.F., Presidencia de la República, México 2001.

INVESTIGACION BIBLIOGRAFICA:

Acosta Romero, Miguel; NUEVO DERECHO BANCARIO, 5a. Ed., Porrúa, México, 1995.

Acosta Romero, Miguel; TEORÍA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO; 11a. Edición, Porrúa, México, 1992.

Acosta Romero, Miguel; LEGISLACIÓN BANCARIA, DOCTRINA, COMPILACIÓN LEGAL, JURISPRUDENCIA; 2a. Edición, Porrúa, México, 1989.

Barrera Graf, Jorge; INSTITUCIONES DE DERECHO MERCANTIL; primera reimpresión de la 1/a. Edición, Porrúa, México 1991.

Burgoa Orihuela, Ignacio; DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO; 3a. Edición, Porrúa, México, 1979.

Burgoa Orihuela, Ignacio; GARANTÍAS INDIVIDUALES; 33a. Edición, Porrúa, México, 2001.

Carvayo Yañez Erick, NUEVO DERECHO BANCARIO Y BURSÁTIL MEXICANO, 3/a. Edición México 1998.

De Kock, Michiel Hendrik; LA BANCA CENTRAL; (Versiones de Editorial Villaseñor) 3a. Edición, México, FCE, 1955.

De la Garza, Sergio Francisco; DERECHO FINANCIERO; Porrúa, México, 1981.

De Pina, Rafael; DERECHO CIVIL MEXICANO, Vol. 1a.; 9a. Edición, Revisada y Actualizada, Porrúa, México, 1978.

Díaz Infante Fernando H. DERECHO FINANCIERO MEXICANO, 2/a. Edición, porrua México 1999.

Fix Zamudio Héctor, METODOLOGIA, DOCENCIA E INVESTIGACION JURIDICAS, 9ª. Edición, Porrúa México 2001.

Fraga, Gabino; DERECHO ADMINISTRATIVO; 15a. Edición, Porrúa, México, 1979.

Garrigues Joaquín, CURSO DE DERECHO MERCANTIL, 9/A. Edición, porrua, México 1993.

Herrejón Silva Hermilo, EL SERVICIO DE LA BANCA Y CREDITO, Porrúa México 1998.

Lara Sáenz Leoncio, PROCESOS DE INVESTIGACION JURIDICA, 4/A. Edición, porrua México, 1999.

Manero Antonio, LA REFORMA BANCARIA EN LA REVOLUCION CONSTITUCIONALISTA, Edición facsimilar de la edición príncipe de 1958, Miguel Angel Porrúa editor, México 1992.

Miller Roger L y Pulsinelli Robert W., MONEDA Y BANCA, 2/a. Edición, McGraw Hill, México, 1996.

Pérez Guemes, Jesús; SOLO PARA DEUDORES; 3a. Edición, Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1996.

Rodríguez Rodríguez, Joaquín; DERECHO BANCARIO; 8a. Edición, Porrúa, México, 1997.

Serra Rojas Andres, DERECHO ADMINISTRATIVO, 11/a. Edición porrua México 1982.

Tena Ramírez, Felipe; DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO; 10a. Edición, Porrúa, México, 1980.

Tena Ramírez, Felipe; LEYES FUNDAMENTALES DE MÉXICO 1808-1982; 11a. Edición, Porrúa, México, 1982.

DICCIONARIOS:

Cabanellas, Guillermo; DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DEL DERECHO USUAL; 20a Edición, Buenos Aires, Editorial Heliasta, 1980.

De Pina, Rafael; DICCIONARIO DE DERECHO; 8a. Edición, Porrúa, México, 1979.

Diccionario Enciclopédico, OCEANO UNO, grupo editorial Océano, Barcelona, 1991.

ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA, Drisskill, Buenos aires, 1986.

Instituto de Investigaciones Jurídicas; DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO; 9a. Edición, UNAM, México Editorial Porrúa, 1996.

Instituto de Investigaciones Jurídicas, DICCIONARIO DE DERECHO MERCANTIL, porrua México 2001.

Lozano, Antonio de J.; DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA; Orlando Cárdenas Editor, México, 1992.

Palomares de Miguel Juan; DICCIONARIO PARA JURISTAS; Mayo Ediciones, México.

INVESTIGACION SOBRE NORMATIVIDAD Y LEGISLACION:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Ediciones Andrade México 2002.

CODIGO CIVIL PARA EL D.F., Sista México 2001.

CÓDIGO DE COMERCIO, Porrúa, México 2001.

CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, Ediciones Andrade, México 2002.

LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO, Porrúa, México 1997.

LEY DE CONCURSOS MERCANTILES, ediciones fiscales ISEF., México 2002.

LEY DEL BANCO DE MEXICO, porrua México 2001.

LEY DE LA COMISION NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES, porrua México 2001.

LEY DEL MERCADO DE VALORES, porrua México 2001.

LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO, porrua México 1998.

LEY GENERAL DE ORGANIZACIONES Y ACTIVIDADES AUXILIARES DEL CREDITO, porrua México 2001.

LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES, Porrúa, México 1996.

LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL, porrua México, 1998.

LEY ORGÁNICA DEL BANCO NACIONAL DEL EJÉRCITO, FUERZA AÉREA Y ARMADA, Diario Oficial de la Federación de Fecha 13 de enero de 1986.

LEY ORGÁNICA DE NACIONAL FINANCIERA, Editorial Porrúa, México 1997.

LEY ORGÁNICA DEL BANCO NACIONAL DE OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS, Editorial Porrúa, México 1997.

LEY REGLAMENTARIA DE LA FRACCION XIII BIS DEL APARTADO "B" DEL ARTICULO 123 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, EDICIONES Andrade México 2000.

LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PUBLICO DE BANCA Y CREDITO DE 1985, legislación financiera mexicana, Banamex, división jurídica, México 1985.

LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, EDICIONES Andrade, México 1996.

LEY FEDERAL DEL TRABAJO, Greca editores, México 1997.

LEY FEDERAL DE LAS ENTIDADES PARAESTATALES, porrua México 1998.

REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, ediciones Andrade, México 2001.

REGLAMENTO ORGÁNICO DEL BANCO NACIONAL DEL EJÉRCITO, FUERZA AÉREA Y ARMADA, S.N.C., INSTITUCIÓN DE BANCA DE DESARROLLO., Banjército, México 1990.

REGLAMENTO INTERIOR DE LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA, Editorial Porrúa, México 1997.

REGLAMENTO ORGÁNICO DE NACIONAL FINANCIERA, SOCIEDAD NACIONAL DE CRÉDITO, INSTITUCIÓN DE BANCA DE DESARROLLO, Editorial Porrúa, México 1997.

REGLAMENTO ORGÁNICO DEL BANCO NACIONAL DE OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS, S.N.C., INSTITUCIÓN DE BANCA DE DESARROLLO, Editorial Porrúa, México 1997.

INVESTIGACION EN SITIOS DE INTERNET:

BANCO CENTRAL DE CANADA: www.bank-banque-canada.ca/english/intro-e.htm

BANCO CENTRAL DE CHILE: www.bcentral.cl/

BANCO DE ISRAEL: www.israel.org/gov/boi!.html

BANCO DE MEXICO: www.banxico.org.mx/

BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO: www.iadb.org/epp.htm

BANCO MUNDIAL: www.worldbank.org/

BANK OF AMERICA: www.bankamerica.com/

BIBLIOTECA VIRTUAL DE LEGISLACION: www.law.indiana.edu/law/lawindex.html

BOLSA MEXICANA DE VALORES: www.quicklink.com/mexico/bmv/bm.v1.htm

CITYBANK: www.citibank.com

DIRECTORIO DE RECURSOS LEGISLATIVOS: www.clearinghouse.net/tree/govlaw.html

INFOJURIDICO DE MEXICO: <http://info.juridicas.unam.mx/>

EL WEB JURIDICO, EL DERECHO ON LINE: www.elwebjuridico.com/

LATIN LAWYER: www.softlex.es/thelatin/portada.htm

REVISTA GENERAL DEL DERECHO: www.bemarnet.es/rgd/

TODO EL DERECHO, PORTAL JURÍDICO: mx.todoelderecho.com/

INVESTIGACION EN MEDIOS ELECTRONICOS DE INFORMACION:

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, Dirección General de Documentación y Análisis, Dirección de Compilación de Leyes, Dirección de Investigación y Automatización Legislativa:

CD-ROM Historia Legislativa y Parlamentaria I Constitucional, Poder Judicial de la Federación 2000.

CD-ROM Historia Legislativa y Parlamentaria IV Financiero, Poder Judicial de la Federación 2000.

CD-ROM Historia Legislativa y Parlamentaria VI Administrativo, Poder Judicial de la Federación 2000.

CD-ROM Historia Legislativa y Parlamentaria VIII Mercantil, Poder Judicial de la Federación 2000.

CD-ROM Historia Legislativa y Parlamentaria X De la Constitución, Poder Judicial de la Federación 2000.

JURISPRUDENCIA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION:

CD-ROM IUS9 Jurisprudencia y Tesis Aisladas 1917-1999.

CD-ROM IUS 2001 Jurisprudencia y Tesis Aisladas 1917-2001

INVESTIGACION HEMEROGRAFICA.

REVISTAS:

ARMAS, Editorial "Armas", México, números:

Año 61, Tomo LXI, 400 Julio/Agosto del 2001.

Año 61, Tomo LXI, 401 Septiembre/Octubre del 2001.

Año 62, Tomo LXII, 405 Mayo/Junio de 2002.

Milenio, números:

AÑO 1998:

No. 27 marzo 2 de 1998.

No. 57 septiembre 28 de 1998.

No. 58 octubre 5 de 1998.

No. 60 octubre 19 de 1998.

No. 62 noviembre 2 de 1998.

No. 63 noviembre 9 de 1998.

No. 65 noviembre 23 de 1998.

No. 66 noviembre 30 de 1998.

No. 68 diciembre 14 de 1998.

AÑO 1999:

No. 70 Enero 4 de 1999.

No. 71 Enero 11 de 1999.

No. 72 Enero 18 de 1999.

No. 73 Enero 25 de 1999.

No. 74 Febrero 1 de 1999.

No. 75 Febrero 8 de 1999.

No. 79 Marzo 8 de 1999.

No. 80 Marzo 15 de 1999.

No. 81 Marzo 22 de 1999.

No. 82 Marzo 29 de 1999.

No. 83 Abril 5 de 1999.

No. 85 Abril 19 de 1999.

No. 86 Abril 26 de 1999.

No. 88 Mayo 10 de 1999.

No. 90 Mayo 24 de 1999.

No. 91 Mayo 31 de 1999.

No. 92 Junio 7 de 1999.

No. 93 Junio 14 de 1999.

No. 94 Junio 21 de 1999.

No. 95 Junio 28 de 1999.

No. 96 Julio 5 de 1999.

No. 97 Julio 12 de 1999.

No. 98 Julio 19 de 1999.

No. 99 Julio 26 de 1999.

No. 100 Agosto 2 de 1999.

- No. 101 Agosto 9 de 1999.
- No. 102 Agosto 16 de 1999.
- No. 103 Agosto 23 de 1999.
- No. 104 Agosto 30 de 1999.
- No. 105 Septiembre 6 de 1999.
- No. 106 Septiembre 13 de 1999.
- No. 108 Septiembre 27 de 1999.
- No. 109 Octubre 4 de 1999.
- No. 110 Octubre 11 de 1999.
- No. 111 Octubre 18 de 1999.
- No. 112 Octubre 25 de 1999.
- No. 113 Noviembre 1 de 1999.
- No. 114 Noviembre 8 de 1999.
- No. 115 Noviembre 15 de 1999.
- No. 116 Noviembre 22 de 1999.
- No. 117 Noviembre 29 de 1999.
- No. 118 Diciembre 6 de 1999.
- No. 119 Diciembre 13 de 1999.

No. 120 Diciembre 20 de 1999.

AÑO 2000:

No. 122 Enero 10 de 2000.

No. 124 Enero 24 de 2000.

No. 125 Enero 31 de 2000.

No. 126 Febrero 7 de 2000.

No. 127 Febrero 14 de 2000.

No. 128 Febrero 21 de 2000.

No. 129 Febrero 28 de 2000.

No. 130 Marzo 6 de 2000.

No. 131 Marzo 13 de 2000.

No. 132 Marzo 20 de 2000.

No. 133 Marzo 27 de 2000.

No. 136 Abril 17 de 2000.

No. 137 Abril 24 de 2000.

No. 138 Mayo 1 de 2000.

No. 139 Mayo 8 de 2000.

No. 140 Mayo 15 de 2000.

No. 141 Mayo 22 de 2000.

No. 142 Mayo 29 de 2000.

No. 143 Junio 5 de 2000.

No. 144 Junio 12 de 2000.

No. 145 Junio 19 de 2000.

No. 146 Junio 26 de 2000.

No. 147 Julio 3 de 2000.

No. 148 Julio 10 de 2000.

No. 149 Julio 17 de 2000.

No. 150 Julio 24 de 2000.

No. 151 Julio 31 de 2000.

No. 152 Agosto 7 de 2000.

No. 153 Agosto 14 de 2000.

No. 154 Agosto 21 de 2000.

No. 155 Agosto 28 de 2000.

No. 156 Septiembre 4 de 2000.

No. 157 Septiembre 11 de 2000.

No. 159 Septiembre 25 de 2000.

No. 160 Octubre 2 de 2000.

No. 161 Octubre 9 de 2000.

No. 163 Octubre 23 de 2000.

No. 164 Octubre 30 de 2000.

No. 165 Noviembre 6 de 2000.

No. 166 Noviembre 13 de 2000.

No. 167 Noviembre 20 de 2000.

No. 168 Noviembre 27 de 2000.

No. 169 Diciembre 4 de 2000.

No. 170 Diciembre 11 de 2000.

No. 171 Diciembre 18 de 2000.

AÑO 2001:

No. 172 Enero 1 de 2001.

No. 173 Enero 8 de 2001.

No. 175 Enero 22 de 2001.

No. 176 Enero 29 de 2001.

No. 177 Febrero 5 de 2001.

No. 178 Febrero 12 de 2001.

No. 179 Febrero 19 de 2001.

No. 180 Febrero 26 de 2001

No. 181 Marzo 5 de 2001.

No. 182 Marzo 12 de 2001.

No. 183 Marzo 19 de 2001.

No. 184 Marzo 26 de 2001.

No. 185 Abril 2 de 2001.

No. 186 Abril 9 de 2001.

No. 187 Abril 16 de 2001.

No. 188 Abril 23 de 2001.

No. 189 Abril 30 de 2001.

No. 190 Mayo 7 de 2001.

No. 191 Mayo 14 de 2001.

No. 192 Mayo 21 de 2001.

No. 193 Mayo 28 de 2001.

No. 194 Junio 4 de 2001.

No. 195 Junio 11 de 2001.

No. 196 Junio 18 de 2001.

No. 198 Julio 2 de 2001.

No. 199 Julio 9 de 2001.

No. 200 Julio 16 de 2001.

No. 201 Julio 23 de 2001.

No. 203 Agosto 6 de 2001.

No. 203 Agosto 14 de 2001.

No. 204 Agosto 13 de 2001.

No. 205 Agosto 20 de 2001.

No. 207 Septiembre 3 de 2001.

No. 208 Septiembre 10 de 2001.

No. 210 Septiembre 24 de 2001.

No. 211 Octubre 1 de 2001.

No. 212 Octubre 8 de 2001.

No. 213 Octubre 15 de 2001.

No. 214 Octubre 22 de 2001.

No. 215 Octubre 29 de 2001.

No. 216 Noviembre 5 de 2001.

No. 217 Noviembre 12 de 2001.

No. 218 Noviembre 19 de 2001.

No. 219 Noviembre 26 de 2001.

No. 221 Diciembre 10 de 2001.

No. 222 Diciembre 17 de 2001.

No. 223 Diciembre 31 de 2001.

AÑO 2002:

No. 224 Enero 7 de 2002.

No. 225 Enero 14 de 2002.

No. 226 Enero 21 de 2002.

No. 227 Enero 28 de 2002.

No. 228 Febrero 4 de 2002.

No. 229 Febrero 11 de 2002.

No. 231 Febrero 25 de 2002.

No. 233 Marzo 11 de 2002.

No. 234 Marzo 18 de 2002.

No. 235 Marzo 25 de 2002.

No. 236 Abril 1 de 2002.

No. 237 Abril 8 de 2002.

No. 238 Abril 15 de 2002.

No. 239 Abril 22 de 2002.

No. 241 Mayo 6 de 2002.

No. 242 Mayo 13 de 2002.

No. 243 Mayo 20 de 2002.

No. 244 Mayo 27 de 2002.

No. 247 Junio 17 de 2002.

No. 248 Junio 24 de 2002.

No. 250 Julio 8 de 2002.

No. 251 Julio 15 de 2002.

No. 252 Julio 22 de 2002.

No. 253 Julio 29 de 2002.

No. 256 Agosto 19 de 2002.

No. 257 Agosto 26 de 2002.

No. 258 Septiembre 2 de 2002.

No. 259 Septiembre 9 de 2002.

No. 260 Septiembre 16 de 2002.

No. 262 Septiembre 23 de 2002.

No. 263 Septiembre 30 de 2002.

No. 264 Octubre 7 de 2002.

No. 265 Octubre 14 de 2002.

No. 266 Octubre 21 de 2002.

No. 267 Octubre 28 de 2002.

No. 269 Noviembre 11 de 2002.

No. 272 Diciembre 2 de 2002.

No. 273 Diciembre 9 de 2002.

No. 274 Diciembre 16 de 2002.

No. 276 Diciembre 23 de 2002.

AÑO 2003:

No. 278 Enero 13 de 2003.

No. 279 Enero 20 de 2003.

No. 280 Enero 27 de 2003.

No. 282 Febrero 10 de 2003.

No. 283 Febrero 17 de 2003.

No. 285 Marzo 3 de 2003.

No. 286 Marzo 10 de 2003.

No. 290 Abril 7 de 2003.

No. 291 Abril 14 de 2003.

GLOSARIO.

Los términos que a continuación se enuncian, se refieren al significado y sentido empleado en el presente trabajo, y no pretenden ser una conceptualización exhaustiva y completa del contenido teórico que les pudiese corresponder, o que se les pudiese asignar por otro autor en un trabajo diverso.

ACCIÓN SOCIAL.

Parte alícuota del capital social representada en un título de crédito que atribuye a su tenedor legítimo la condición de socio y la posibilidad de ejercitar los derechos que de ella emanan, así como de transmitir dicha condición a favor de terceros.

AUTORIZACIÓN PARA OPERAR COMO INSTITUCIÓN DE CRÉDITO.

Acto de autoridad mediante el cual el Estado Mexicano, concede a una persona moral la posibilidad de llevar a cabo operaciones de banca y crédito, cumpliendo para ello los requisitos y condiciones que prevé la Ley, así como aquellos otros que le impone la propia autoridad.

BANCA DE DESARROLLO.

Entidad de la Administración Pública Federal Descentralizada, creada mediante una ley del Congreso General, y que mediante la realización de operaciones de banca y crédito, busca alcanzar la finalidad de ser coadyuvante en el desarrollo de áreas prioritarias para la economía nacional.

BANCA GUBERNAMENTAL.

O banca de desarrollo, parte integrante de la administración pública federal descentralizada o paraestatal, que a través de la realización de operaciones de intermediación financiera, transfiere recursos a determinadas áreas que el Estado considera estratégicas o prioritarias, para el desarrollo de la economía nacional.

BANCO.

Empresa mercantil, constituida para llevar a cabo operaciones de banca y crédito, con propósitos lucrativos; sujeta a la supervisión del Estado mediante las autoridades hacendarías que establece la ley.

BANCOMEXT.

Sociedad Nacional de Crédito, Institución de Banca de Desarrollo, cuyo propósito fundamental, es llevar a cabo operaciones de índole financiero para apoyar el comercio exterior mexicano, facilitando la realización de este tipo de comercio.

BANJERCITO.

Sociedad Nacional de Crédito, Institución de Banca de Desarrollo, cuyo propósito fundamental, es llevar a cabo operaciones de índole financiero para apoyar a los miembros de las Fuerzas Armadas Mexicanas, en actividades productivas o bien, para fungir como intermediario financiero para canalizar recursos de orden de seguridad social.

BANOBRAS.

Sociedad Nacional de Crédito, Institución de Banca de Desarrollo, cuyo propósito fundamental, es llevar a cabo operaciones de índole financiero para apoyar la realización de infraestructura pública, que sea realizada por los gobiernos Federal, Estatales, del Distrito Federal o de los municipios, coadyuvando también a la adquisición de tecnología para el mejor desempeño del gobierno.

BANXICO.

Banco Central del Estado, autónomo en el ejercicio de sus funciones de acuerdo con el mandato constitucional, cuyo objetivo prioritario es procurar la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional.

Para los anteriores efectos, es el ente encargado de regular los cambios, la intermediación y los servicios financieros; de igual forma, es el banco de emisión de billetes y monedas en nuestro país.

CERTIFICADOS DE APORTACIÓN PATRIMONIAL.

Títulos de crédito representativos de las acciones en las que las Sociedades Nacionales de Crédito dividen su capital social, cuyas características particulares se establecen en la Ley de Instituciones de Crédito.

COMISIÓN CONSULTIVA.

Órgano de las Instituciones de Banca de Desarrollo, que tiene por objeto representar los intereses de los titulares de los certificados de aportación patrimonial de la serie "B" de las instituciones de banca de desarrollo, a fin de que éstos tengan intervención en la administración de las mismas.

CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN.

Órgano de las Instituciones de Banca de Desarrollo, cuya función principal es dirigir a las mismas observando las políticas y lineamientos que establezca el Ejecutivo Federal, de acuerdo con lo que dispone la Ley de la materia; en términos generales es el organismo colegiado que se encarga de conducir a la institución, y tomar las decisiones principales en cuanto a su administración, pudiendo delegar algunas de sus facultades en el Director General.

CONSTITUCIÓN SOCIAL DE UN BANCO.

Procedimiento mediante el cual se conjunta la voluntad de los socios de una sociedad anónima, con el propósito de llegar a obtener la autorización del Estado para llevar a cabo operaciones de banca y crédito, para lo cual los socios deben cumplir los requisitos que la Ley de Instituciones de Crédito establece para dicho fin, dentro de los cuales destaca la revisión del proyecto de estatutos de la sociedad.

CONSTITUCIÓN DEL CAPITAL SOCIAL.

Procedimiento a través del cual, los socios de un banco, aportan las cantidades a que se comprometieron y que les darán el porcentaje de su participación en el negocio social, mediante la adquisición de los títulos de crédito que representan dicho capital.

Por lo que respecta a las instituciones de crédito, la ley de la materia distingue entre capital social, capital pagado y capital mínimo, a fin de referirse al mismo concepto en diferentes momentos de la existencia del negocio social, de igual forma, dichas referencias al capital sirven de base para la actuación de la autoridad en su ejercicio de supervisión de la actividad de las actividades de los bancos.

CRÉDITO.

Transferencia de bienes o servicios que se hace en un momento dado por parte de una persona, física o moral a otra, para ser devueltos los primeros a futuro, en un plazo señalado, y generalmente en ambos casos con el pago de una cantidad por el uso o la prestación de los mismos.

DIRECTOR GENERAL.

Órgano de las instituciones de Crédito, que de forma conjunta con el consejo de administración, lleva a cabo la administración de los bancos asumiendo éste el papel de mandatario y ejecutante de las políticas establecidas por el consejo, convirtiéndose en ente de decisión en los términos que le delegue el citado organismo colegiado.

DISOLUCIÓN.

Situación en la que el estado coloca a una institución de crédito, en la que ésta, perdió su capacidad legal para cumplir con su fin y sólo subsiste para la resolución de los vínculos con terceros, los socios y de éstos entre si.

FUSIÓN DE BANCOS.

Es el proceso jurídico mediante el cual se reúnen dos o más instituciones de crédito, mediante la transmisión de sus patrimonios a título universal a favor de la institución subsistente o resultante de la fusión, constituyéndose por medio del canje de las acciones de las instituciones fusionantes, dando lugar a otra diversa.

LIQUIDACIÓN.

Procedimiento que se sigue para concluir las operaciones de la Institución de Crédito, al momento de la disolución y tiene como fin realizar el activo social, pagar el pasivo social y distribuir el remanente entre los socios en la proporción que les corresponda.

NAFINSA.

Sociedad Nacional de Crédito, Institución de Banca de Desarrollo, cuyo propósito fundamental, es llevar a cabo operaciones de índole financiero para apoyar las actividades productivas de los particulares, así como la transferencia de tecnología, y el desarrollo de la industria u empresas nacionales.

OBJETIVOS.

Fines inmediatos que se alcancen con la ejecución de las operaciones de banca y crédito que la ley o en el contrato social establece para las mencionadas instituciones bancarias, y que a final de cuentas contribuyen para que se alcance el objeto social.

OBJETO SOCIAL.

Propósito para el cual, se crea a la Institución de Crédito, encontrando en dicho propósito el fin último que se persigue con la puesta en marcha de la maquinaria institucional necesaria para dar vida a la persona moral que llevará a cabo operaciones

de banca y crédito ya sea que se trate de operaciones privadas, o bien de actividades de banca de desarrollo.

OPERACIONES DE CRÉDITO.

Acción mediante la cual el acreditante traslada al acreditado, un valor económico actual, con la obligación de éste último de devolver tal valor o su equivalente en dinero, en un plazo convenido, mas los accesorios que al efecto se hayan pactado.

En el caso de las operaciones de las instituciones bancarias, son todas aquellas que realizan con el propósito de cumplir sus fines y que se encuentran reguladas por la Ley de Instituciones de Crédito.

ÓRGANOS DE ADMINISTRACIÓN.

Partes integrantes de las Instituciones de Crédito, que de acuerdo con lo dispuesto en la Ley de la materia, tienen la función de disponer los acuerdos, ordenes e instrucciones necesarios para obtener el máximo rendimiento de los bienes puestas a disposición de las instituciones de crédito, ya sea por los clientes y socios o bien por el Gobierno Federal según sea el caso.

ÓRGANOS DE VIGILANCIA.

Partes integrantes de las Instituciones de Crédito, cuya función primordial, es atender preponderantemente el desempeño de los órganos de administración, a fin de proteger los intereses de los socios ya sean mayoritarios o no, evitando los desvíos funcionales, de igual forma coadyuva al desempeño normal de dichas instituciones.

REVOCACIÓN PARA OPERAR COMO BANCO.

Acto de autoridad, mediante el cual el Estado determina que la sociedad anónima a la que le otorgó una autorización para operar como Institución Nacional de

Crédito, incurrió en alguna de las causales que prevé la ley y que por ello le retira dicha autorización debiendo proceder a su liquidación.

SOCIEDAD MERCANTIL.

Tipo de sociedad regulada por la legislación nacional, cuya finalidad es llevar a cabo operaciones de especulación comercial, o sea, la intención de obtener una ganancia con la actividad de la sociedad; o bien, la organización y explotación de una empresa mercantil.