



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

**“GOBIERNO CORPORATIVO DE LA BANCA MÚLTIPLE
Y SU RESPONSABILIDAD EN LAS CRISIS BANCARIAS
EN MÉXICO”.**

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE

LICENCIADA EN DERECHO

PRESENTA:

GARNICA RAMÍREZ TANIA KARLA PAOLA

ASESOR

DR. JESÚS DE LA FUENTE RODRÍGUEZ



México, D.F.,

2008.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

*Jehová es mi pastor nada me faltará,
en lugares de delicados pastos él me hará descansar,
junto a aguas de reposo,
él me pastoreará,
confortará mi alma,
me guiará en justicia
todo esto por amor a su Nombre.*

*Aunque ande en valle de sombra de muerte
no temeré mal alguno,
porque tu vara y tu cayado
infundirán aliento en mi,
aderezas mesa delante de mis angustiadores,
unges mi cabeza con aceite.*

*Mi copa esta rebosando,
ciertamente el bien y la misericordia
me seguirán todos los días
de mi vida.*

Y en la casa de mi Padre yo moraré por largos días.

Salmo 23:1-6

Agradecimientos:

A Dios, por ayudarme a tomar las mejores decisiones, concediéndome siempre las señales que le he pedido para seguir el mejor camino.

A mi Universidad Nacional Autónoma de México, por ser mi segunda casa y mi orgullo, aderezo de todo lo que soy como ser humano y profesionista.

A mi Facultad de Derecho, porque en sus aulas aprendí y confirme lo que siempre ha sido la pasión de mi vida...el Derecho.

A mi Preparatoria No. 5 “José Vasconcelos”, porque fue el inicio de lo que ahora soy.

Al Dr. Jesús de la Fuente Rodríguez, por su enorme paciencia, su infinita sabiduría y la excelente guía y asesor que fue para la elaboración del presente trabajo.

Al Lic. Alfredo Acevedo Rivas, por creer en mi, por permitirme ser parte de su equipo y por transmitirme día a día su enorme conocimiento del derecho y de la vida.

Al Despacho Gaxiola Moraila y Asociados S.C. por acogerme en un equipo de brillantes abogados y excelentes seres humanos, donde he aprendido que la amistad y el trabajo son cosas que se llevan perfectos de la mano.

A todos mis profesores, porque son un orgullo de México.

Al Banco de México, que a pesar de mi corta estancia, me preparó para muchos proyectos.

Al Lic. Alfredo Bazúa Witte, por ser enseñarme lo que es trabajar con disciplina y responsabilidad, poniéndose siempre la camiseta del lugar al que uno pertenece.

Al Lic. Ricardo Peralta Saucedo, por su amistad y por sus consejos.

Dedicatorias:

A mi mamá, por ser ese hermoso cuchillito de palo que me alienta para alcanzar todas mis metas, por ser mi orgullo, mi amiga y mi maestra en este circo de la vida.

A mi papá, por ser esa luz que ilumina todos mis días, motivándome a sonreírle siempre a la vida, con cautela pero con fortaleza, mi amigo y mi dador de felicidad.

A mi hermano, por ser ese amigo que Dios me envió para ser compañeros toda la vida, siendo un ejemplo de vocación, inteligencia y nobleza, y por ser mi cómplice.

A dos personas que me cuidan desde el cielo, mi abuelo Vicente y mi tío Héctor, que con su cariño me enseñaron que la familia no sólo es sangre, sino también es corazón.

A mis abuelos, Lola (+), Carmen, Salvador, por ser siempre un ejemplo de vida, unión, experiencia y amor eterno.

A mis tíos, Mariza, Hilda, José Luis, por siempre demostrarme que me quieren como una hija, dándome siempre el más grande e incondicional de sus cariños.

A mis primos Mauricio, José Luis, Leslie, y Dominic por acompañarme desde que éramos pequeños con sus sonrisas, su alegría, su amistad y su ternura.

A mi amiga Montze, por llegar a mi vida, por llenarla de alegría, por vivir locuras conmigo, por ser mi compañera. Mi oveja Dolly, y lo que nos falta, porque sí lo cumplo.

A mi amiga Linda, por, llenar mi vida de sonrisas, aventuras, y darme una amistad tan diferente, pero tan complementaria. Mi otra oveja Dolly, y lo que nos falta.

A mis amigas Katia y Abril, por acompañarme en tantas vivencias, por ser mis incondicionales, por demostrarme que me quieren y por permitirme demostrárselos.

A mis amigos Edwin y Carlos, por ser una constante en mi vida, por cuidarme, por enseñarme, por darme tanto cariño, una amistad sincera y por compartirme sus vidas.

A la Pandilla de la Fraternidad. Mis hermanos: Adriana, Gaby, Horus, Ángel, Luis Suárez, Luis Sandoval, Fernando Ortíz, Felipe, Andrés, Norman, Edgar, Alfredo, Luis Anaya, Alan, Brenda, Alberto, César, Daniel, Joaquín, Gerard, Erika, Fátima, Jimena, Danae, Odette, Mario, Diego, Fernando Domínguez, y todas aquellas personas especiales de la Facultad con las que he compartido las mejores épocas de mi vida, a todos ustedes gracias por todo su tiempo, amistad, compañerismo, lealtad, cariño, viajes, emociones, fiestas, elecciones, anécdotas, y alegrías...

A la Banda Timbiriche de la Prepa 5, Brenda, Susana, Anaid, Mariana, Jéssica, Paco y Claudio, porque sus amistad es un gran tesoro de la vida y porque cada encuentro es todo un suceso entre nosotros.

Y a esas personas que ya no están en mi vida, pero que en un momento significaron y aportaron un granito de arena a lo que ahora soy.

INDICE

INTRODUCCIÓN	i
SIGLAS MÁS UTILIZADAS	v

CAPÍTULO I

BANCA MULTIPLE

A. Concepto	1
B. Integrante del Sistema Financiero	22
C. Generalidades	22
1. Marco Jurídico	22
2. Naturaleza Jurídica	23
3. Constitución	24
a. Requisitos	25
b. Documentos	29
c. Publicación en el Diario Oficial de la Federación e inscripción en el Registro Público de la Propiedad y el Comercio.	31
4. Operaciones	32
a. Activas	35
b. Pasivas	35
c. Servicios	36

CAPÍTULO II

GOBIERNO CORPORATIVO

A. Concepto	37
-------------	----

B. Asamblea General de Accionistas	41
1. Tipos de Asambleas	54
a. Ordinarias	55
b. Extraordinarias	57
2. Accionistas	60
C. Consejo de Administración	68
1. Integración	68
2. Nombramiento de los Consejeros	72
3. Requisitos para ser Consejero	73
4. Funciones	77
5. Comité de Auditoria	79
a. Integración	79
b. Funciones	80
D. Director General	82
1. Nombramiento	82
2. Requisitos para ser Director	83
3. Funciones	83
E. Órgano de vigilancia	85
1. Integración y nombramiento	85
2. Funciones	87

CAPÍTULO III

CRISIS BANCARIAS Y SUS REPERCUSIONES

Concepto de Crisis Bancaria	91
A. Argentina	93
B. España	101
C. Estados Unidos	104
D. México	108
E. Venezuela	

CAPÍTULO IV

PROPUESTAS PARA EVITAR CRISIS BANCARIAS EN MÉXICO

A. Propuestas internacionales	122
1. Organismos Internacionales	122
a. Comité de Basilea	122
b. Banco Mundial	126
c. Fondo Monetario Internacional	128
2. Propuestas de Países	129
a. Argentina	129
b. España	132
c. Estados Unidos	134
d. México	136
e. Venezuela	140
B. Propuesta conforme la Ley del Mercado de Valores	141
1. Mejoramiento del Gobierno Corporativo de la Banca Múltiple	142
a. Facultades del Consejo	145
b. Facultades del Director	153
c. Creación de Comités	155
2. Intervención de las Autoridades Financieras	158
a. Asistencia a Bancos	158
b. Regulación Prudencial	161
c. Protección a Usuarios	161
CONCLUSIONES	165
BIBLIOGRAFÍA	168

INTRODUCCIÓN

Las crisis bancarias no son algo nuevo en nuestra historia, ni exclusivo de una región o una época, tal es el caso de las Cruzadas durante la Edad Media, la crisis de Estados Unidos en 1929, o bien, la peor crisis que ha vivido México en su historia moderna ocurrida en 1994-1995, la cual tuvo tal impacto en todas las familias de México, que desde aquél entonces me surgió la inquietud sobre este tema.

Las crisis bancarias han demostrado la fragilidad de los sistemas financieros ante el crecimiento explosivo, la desregulación y la vulnerabilidad de las economías en el mundo.

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo examinar con fundamento en la experiencia internacional y prestando mayor atención al caso de México, la responsabilidad del gobierno corporativo de las instituciones de banca múltiple en las crisis bancarias y como instrumentar medidas para evitar posteriores crisis en nuestro país. Aunado a lo anterior, es necesario destacar la importancia de la toma de decisiones del Gobierno de un país para el tratamiento previo y posterior de una crisis, así como el comportamiento de los usuarios.

Con base en lo anterior, es necesario profundizar en la banca múltiple; en el gobierno corporativo; en las crisis bancarias en México y en países representativos para nuestra economía; medidas adoptadas en dichos países; así como las recomendaciones que hacen los organismos internacionales y reconocimiento de los avances logrados hasta ahora.

Mientras dura una crisis bancaria, los bancos por lo regular, no cumplen con la tarea de operar correctamente como agentes depositantes, descuidando separar a los deudores buenos de los malos y de vigilar correctamente el cumplimiento de las obligaciones de ambos, también descuidan la organización y las funciones, y las autoridades se despreocupan por la supervisión; los

accionistas, miembros del consejo de administración, empleados y funcionarios bancarios, dejan de canalizar los fondos de manera óptima hacia las oportunidades de inversión más productivas.

Tomando en consideración todo lo mencionado en párrafos anteriores, esta investigación se divide en cuatro secciones. El Capítulo I “Banca Múltiple”, explica las generalidades de la banca comercial, introduciéndome en el concepto de institución de banca múltiple dentro de un sistema financiero, así como el marco jurídico que lo regula dentro del sistema legal mexicano, además se despliega la razón del marco jurídico de la institución bancaria como sociedad anónima.

Se manifiesta a detalle los requisitos para constituirse como banco comercial y simplemente se mencionan las operaciones activas, pasivas y de servicios que celebran los bancos comerciales, pues éstas no son materia de nuestra investigación.

En el Capítulo II “Gobierno Corporativo” de la banca, se da la definición del gobierno corporativo explicando a detalle como se integra el mismo, es decir, la asamblea general de accionistas, el consejo de administración, el comité de auditoría, director general, órgano de vigilancia, así como distintos empleados y funcionarios bancarios.

Es necesario considerar la importancia que reviste el gobierno corporativo, asegurando la calidad profesional, técnica, ética, amplios conocimientos y experiencia en materia financiera, legal o administrativa y honorabilidad de los banqueros, así como las formas de reorganizar los sistemas bancarios con el fin de incrementar su eficiencia y optimizar resultados.

El estudio del gobierno corporativo es para que la banca amplíe la información relativa a la estructura de las funciones y administración de los órganos de gobierno, que cuenten con mecanismos que procuren que la información financiera sea suficiente, que haya procesos que fomenten la participación y comunicación entre los consejeros y entre los accionistas, que haya

transparencia en las operaciones, así como en el desempeño de sus funciones y que haya una correcta regulación del sistema bancario.

Es importante analizar las experiencias internacionales en crisis bancarias, por lo que en el Capítulo III “Crisis Bancarias y sus Repercusiones”, resultó imperante la necesidad de estudiar los fenómenos dados en 5 países ejemplificativos, para así tomar coincidencias y diferencias, ya que como dijo Charles Darwin: “uno de los errores de la historia, es que se repite”, de tal forma que es necesario atender otros contextos políticos, económicos y sociales, para no repetir sus errores, ni los nuestros.

Argentina, España, Estados Unidos, México en lo particular y Venezuela, son los países analizados con una visión global en el contexto en el que se desarrollaron los precedentes y las consecuencias de sus crisis bancarias.

Se plantean reflexiones acerca del comportamiento eufórico de los usuarios, intermediarios financieros y autoridades antes y después de las crisis bancarias, debido a la desregulación financiera, lo cual incremento la fragilidad del sistema bancario.

Con base en el marco teórico descrito a lo largo de la presente investigación, en el Capítulo IV “Propuestas para evitar las Crisis Bancarias en México”, se comentan en una primera sección las propuestas que hacen organismos internacionales como Banco Mundial y Fondo Monetario Internacional, con el fin de apoyar a los países en crisis para que solucionen eficientemente sus crisis, y el Comité de Basilea que hace una interesante propuesta para el correcto desempeño del gobierno corporativo en la banca múltiple.

En adición, se analizan las medidas que instrumentaron Argentina, España, Estados Unidos, México y Venezuela para la solución de sus crisis bancarias, pues a manera de ejemplo, se estudian cuales de ellas tuvieron éxito y cuales no, y las más viables, poder aplicarlas en México.

En la segunda sección se hacen las propuestas nacionales, es decir las propuestas para nuestro país, para el mejoramiento del gobierno corporativo en la banca múltiple y evitar futuras crisis, tomando en consideración las aportaciones al gobierno corporativo de la nueva Ley del Mercado de Valores, sustrayendo aquellas medidas que pueden encuadrarse en el marco normativo de la banca múltiple, respecto del consejo de administración, el director general y la creación de comités.

Por otro lado se atiende a la necesidad de la intervención de las autoridades financieras para la asistencia a bancos, una eficaz regulación prudencial y la protección a usuarios que asegure una estabilidad frente a cualquier posible crisis.

Finalmente, se abordan las medidas y acciones correctivas que se deben tomar para remediar las debilidades o irregularidades en las actividades de las instituciones de banca múltiple.

En términos generales, se resaltan los avances logrados hasta ahora con la reforma a la Ley de Instituciones de Crédito, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 1º de febrero de 2008, cuyas medidas adoptadas, han sido un gran avance para el mejoramiento del gobierno corporativo en la banca múltiple.

Es importante destacar que esta investigación se define en torno al sistema bancario mexicano, con el propósito de determinar un posible camino que podría seguir el marco legal en el sistema bancario en México.

SIGLAS MÁS UTILIZADAS

BANXICO	Banco de México
BM	Banco Mundial
CC	Código Civil para el Distrito Federal.
CCO	Código de Comercio.
CNBV	Comisión Nacional Bancaria y de Valores
CONDUSEF	Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.
CNSF	Comisión Nacional de Seguros y Fianzas
CONSAR	Comisión Nacional de Sistema de Ahorro para el Retiro
CPEUM	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
FOBAPROA	Fondo de Protección al Ahorro Bancario
FMI	Fondo de Protección al Ahorro Bancario
IPAB	Instituto de Protección al Ahorro Bancario
LIC	Ley de Instituciones de Crédito.
LMV	Ley del Mercado de Valores.
LGSM	Ley General de Sociedades Mercantiles.
OECD	Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos.
SHCP	Secretaría de Hacienda y Crédito Público
UDI's	son instrumentos de inversión indizados al Índice de Precios al Consumidor. Su ventaja radica en que tanto deudores como prestamistas contabilizan en las mismas unidades los flujos de liquidez y efectivo, manteniéndose los saldos en términos reales. Su valor se anuncia diariamente por el Banco de México y está basado en la tasa de inflación estimada para el día anterior.

CAPÍTULO I

BANCA MULTIPLE

A. Concepto

La banca múltiple se ha conceptualizado a lo largo de los años de diferente forma, tal es el caso de la definición que da el Dr. Jesús de la Fuente Rodríguez que dice: instituciones de banca múltiple: son sociedades anónimas de capital fijo, autorizadas discrecionalmente por el Gobierno Federal a través de la CNBV ¹ (antes por la SHCP), para prestar el servicio de banca y crédito en los términos de la Ley de Instituciones de Crédito. ²

Otra definición es la que da el Doctor Miguel Acosta Romero: es una sociedad anónima a la que el Gobierno Federal por conducto de la CNBV (antes por la SHCP), le ha otorgado autorización para dedicarse al ejercicio habitual y profesional de banca y crédito en los ramos de depósito, ahorro, financiero, hipotecario, fiduciario y servicios conexos. ³

De acuerdo a lo anterior, la banca múltiple es aquella institución de crédito, creada mediante una autorización de CNBV con opinión del Banco de México, con la naturaleza jurídica de sociedad anónima, cuya función es captar recursos y colocar los recursos en el mismo público, así como ofrecer o prestar servicios u operaciones neutras.

B. Integrante del Sistema Financiero

¹ De conformidad con el Decreto publicado por la SHCP en el Diario Oficial de la Federación de fecha 1º de febrero de 2008, cuya facultad quedará conferida a la CNBV una vez que hayan transcurrido el plazo de 120 días naturales posteriores a la entrada en vigor del citado Decreto, de conformidad con el artículo 9º Transitorio del mismo.

² Cfr. FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. *Tratado de Derecho Bancario y Bursátil. Tomo I.* 4ª Edición. Ed. Porrúa. México. 2002. p. 346.

³ Cfr. ACOSTA ROMERO, Miguel. *Nuevo Derecho Bancario.* Ed. Porrúa. México. 2003. p. 547.

Se entiende por Sistema Financiero Mexicano al conjunto de personas y organizaciones, tanto públicas como privadas, por medio de las cuales se captan, administran, regulan y dirigen los recursos financieros que se negocian entre los diversos agentes económicos, dentro del marco de la legislación correspondiente.⁴

El Sistema Financiero Mexicano se define como:

“...el conjunto de autoridades que lo regulan y supervisan; entidades financieras que intervienen generando, captando administrando, orientando y dirigiendo tanto el ahorro como la inversión; instituciones de servicios complementarios, auxiliares o de apoyo a dichas entidades; de agrupaciones financieras que prestan servicios integrados; así como otras entidades que limitan sus actividades a información sobre operaciones activas o prestar servicios bancarios con residentes en el extranjero”.⁵

Toda vez que se ha definido el Sistema Financiero, tenemos que el Derecho Financiero será el conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular la actividad de los diversos entes que intervienen en la intermediación financiera, las relaciones jurídicas que se derivan de ésta y el objeto materia de las mismas.

Para entender porque la banca múltiple es miembro del Sistema Financiero es necesario desglosar al sistema mismo, partiendo del hecho que se divide en:

1. Autoridades del Sistema Financiero.

- a) Secretaría de Hacienda y Crédito Público.
- b) Banco de México.
- c) Comisión Nacional para la Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros.

⁴ <http://www.joseacontreras.net/sistfin/sistfin.pdf>

⁵ FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. Tratado de Derecho Bancario y Bursátil. Tomo I. Op. Cit. 65.

- d) Instituto para la Protección al Ahorro Bancario.
- e) Comisión Nacional Bancaria y de Valores.
- f) Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.
- g) Comisión Nacional de Sistema de Ahorro para el Retiro.

2. Entidades del Sistema Financiero.

- a) Sector Bancario.
- b) Sector Bursátil.
- c) Sector de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.
- d) Sector de Ahorro y Crédito Popular.
- e) Sector Asegurador y Afianzador.
- f) Sector de Ahorro para el Retiro.

3. Usuarios de los Servicios Financieros.

Dicho sistema financiero será explicado a continuación:

1. Autoridades del Sistema Financiero.

a) Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

El fundamento legal es el artículo 90 de la Constitución y el artículo 31 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, Reglamento Interior de la SHCP y las leyes del sistema financiero que le proporcionen facultades respecto del derecho rector.

La SHCP tendrá entre otras facultades:

- Planear, coordinar, evaluar, y vigilar el sistema financiero;
- Emitir Reglas de Carácter General para las instituciones de banca múltiple; y

- Interpretar para efectos administrativos; es decir, en aquellos lineamientos que son parte de un proceso administrativo y tenga lagunas, omisiones o simplemente necesite una aclaración, será resuelta por la SHCP.

Lo anterior encuentra sustento en la siguiente tesis aislada:

“INSTITUCIONES DE CREDITO, LEY DE. EL ARTICULO 5o. QUE AUTORIZA LA INTERPRETACION ADMINISTRATIVA DE SUS NORMAS, NO VIOLA LO DISPUESTO POR EL ARTICULO 94 CONSTITUCIONAL.

El artículo 5o. de la Ley de Instituciones de Crédito, al prever que el Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, puede interpretar para efectos administrativos los preceptos de dicha ley, no contraviene lo dispuesto por el artículo 94 constitucional, en el sentido de que corresponde a los tribunales del Poder Judicial de la Federación establecer jurisprudencia obligatoria sobre la interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales, pues la interpretación de la ley es una labor que debe realizar cualquier sujeto encargado de aplicarla, especialmente los órganos administrativos auxiliares del Ejecutivo Federal conforme a lo dispuesto por los artículos 89, fracción I y 90 constitucionales, quienes previamente a la operación de subsunción de un supuesto de hecho en la hipótesis legal, deben precisar el significado de la norma, bien sea mediante disposiciones de carácter general y de orden interno dirigidas por los superiores a sus inferiores en ejercicio de su potestad jerárquica para asegurar el buen orden del servicio y su regularidad legal, bien mediante resoluciones administrativas concretas; además, se trata de niveles de actividad interpretativa de distinta eficacia, lo que garantiza que el Poder Judicial de la Federación, al establecer jurisprudencia de observancia obligatoria para todos los tribunales del país ante quienes los

particulares acudan reclamando la interpretación de los órganos administrativos, haga prevalecer su interpretación, con lo cual se respeta el sistema de distribución de competencias dispuesto en la Carta Fundamental.”⁶

- Intervenir en delitos financieros, por ejemplo, presentando la denuncia correspondiente ante el Ministerio Público Federal de los bancos que presenten dolosamente datos falsos a la CNBV;
- Intervenir en los organismos de supervisión como son la CNBV, CNSF y la CONSAR ya que son órganos desconcentrados de la SHCP; y
- Resolver consultas que realicen entidades financieras, autoridades de los tres niveles de gobierno, así como del poder ejecutivo, legislativo y judicial y organismos, órganos o instituciones que de ellos emanen;⁷

Debe destacarse que la SHCP, oyendo la opinión de la CNBV, puede dictar disposiciones de carácter general para prevenir y detectar en las Instituciones de Crédito actos de operaciones con recursos o bienes que procedan o representen el producto de un probable delito, por ejemplo, el lavado de dinero.⁸

⁶ P. VIII/94 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.

El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el martes quince de febrero en curso, por unanimidad de diecinueve votos de los señores Ministros Presidente Ulises Schmill Ordóñez, Carlos de Silva Nava, Ignacio Magaña Cárdenas, José Trinidad Lanz Cárdenas, Miguel Montes García, Carlos Sempé Minvielle, Noé Castañón León, Felipe López Contreras, Luis Fernández Doblado, José Antonio Llanos Duarte, Samuel Alva Leyva, Ignacio Moisés Cal y Mayor Gutiérrez, Clementina Gil de Lester, Atanasio González Martínez, José Manuel Villagordoa Lozano, Fausta Moreno Flores, Carlos García Vázquez, Mariano Azuela Güitrón y Juan Díaz Romero: aprobó, con el número VIII/94, la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. Ausentes: Victoria Adato Green y Sergio Hugo Chapital Gutiérrez. México, Distrito Federal, a diecisiete de febrero de mil novecientos noventa y cuatro.

Instancia: Pleno. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época. Número 74, Febrero de 1994. Pág. 30. Tesis Aislada.

⁷ FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. *Tratado de Derecho Bancario y Bursátil. Tomo I.* Op. Cit. p. 106.

⁸ Cfr. RUIZ TORRES, Humberto. *Elementos de Derecho Bancario.* Ed. Mc Graw Hill. México. 1997. p. 10.

b) Banco de México.

La Ley del Banco de México, encuentra su fundamento en el artículo 28 párrafos VI y VII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Las Direcciones del Banco de México, están disciplinadas en el Reglamento Interior del Banco de México.

El Banco de México es un organismo público, autónomo del Estado en sus funciones y administración y el mismo tiene como finalidades:

- Proveer a la economía del país de moneda nacional, para lo cual poseerá un objetivo prioritario: procurar la estabilidad en el poder adquisitivo de la moneda, a través de una eficiente política monetaria, es decir, controlar y mantener la cantidad de dinero circulante en el mercado y así evitar el aumento desmedido de precios.

La finalidad de todo banco central es proveer a la economía de moneda nacional (billetes y monedas), sin embargo, esta función debe realizarse con mucho cuidado ya que una circulación indiscriminada de dinero puede repercutir en un fenómeno como la inflación y el Banco de México no puede inyectar indiscriminadamente dinero al mercado, pues el exceso de circulante suele ser un factor que active la inflación.

- Promover el sano desarrollo del sistema financiero. Para ello se sirve de la facultad de regular los bancos múltiples a través de la circular 2019/95, asimismo, fungir como prestamista de última instancia, aplica sanciones, multas y suspensiones, da consultas, etc.⁹
- Propiciar el buen funcionamiento de los sistemas de pagos. Las instituciones de crédito constituyen el sistema de pagos, el cual faculta a los agentes

⁹ Cfr. TORRES, Humberto. Op. Cit. p. 135.

económicos para la realización de transacciones y el intercambio de bienes y servicios.

El Banco de México para propiciar el buen funcionamiento de este sistema actúa como participante directo, en virtud del cual suministra los billetes y las monedas que se ponen en circulación, interviniendo en su canje, implicando la responsabilidad de asegurar el circulante necesario sin riesgo de falsificaciones; y también actúa como agente regulador, es decir, el Banco de México podrá expedir disposiciones que tengan por propósito propiciar el buen funcionamiento del sistema de pagos,¹⁰ dado el creciente número de transacciones dinerarias que se realizan sin emplear la moneda porque se efectúan mediante el servicio de transferencias.¹¹

En el artículo 3 de la Ley del Banco de México, se señala de manera general las funciones del Banco de México:

- Regular la emisión y circulación de moneda.
- Regular los cambios.
- Regular la intermediación bancaria.
- Regular el sistema de pagos.
- Operar con instituciones de crédito como banco de reserva.
- Operar con las instituciones de crédito como acreditante de última instancia.
- Prestar el servicio de Tesorería del Gobierno Federal.
- Actuar como agente financiero del Gobierno Federal.
- Fungir como asesor del gobierno federal en materia económica y particularmente financiera.
- Participa en el Fondo Monetario Internacional.

¹⁰ Cfr. FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. *Tratado de Derecho Bancario y Bursátil. Tomo I.* Op. Cit. p. 125.

¹¹ Cfr. BORJA MARTÍNEZ, Francisco. *Derecho Monetario.* McGraw hill. UNAM. México. 1997. p. 28.

- Operar con organismos de cooperación internacional y otras personas morales extranjeras que sean autoridades financieras.

En cuanto a su estructura orgánica el artículo 28 Constitucional señala:

“...La conducción del banco estará a cargo de personas cuya designación será hecha por el Presidente de la República con la aprobación de la Cámara de Senadores o de la Comisión Permanente, en su caso; desempeñarán su encargo por periodos cuya duración y escalonamiento provean al ejercicio autónomo de sus funciones; sólo podrán ser removidas por causa grave y no podrán tener ningún otro empleo, cargo o comisión, con excepción de aquéllos en que actúen en representación del banco y de los no remunerados en asociaciones docentes, científicas, culturales o de beneficencia.”

c) Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.

La CONDUSEF encuentra fundamento legal en el artículo 90 de la Constitución y por la Ley para la Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros.

Dicha Comisión.

Tiene como naturaleza jurídica la de un organismo público descentralizado, que cuenta con autonomía técnica para dictar sus resoluciones y laudos y tiene facultades para imponer las sanciones correspondientes.¹²

“Tiene como objeto la protección y defensa de los derechos e intereses del público usuario de los servicios financieros, que prestan las instituciones públicas, privadas y del sector social debidamente autorizadas, así como regular la organización, procedimientos y

¹² ACOSTA ROMERO, Miguel. *Nuevo Derecho Bancario*. Op. Cit. p. 665.

funcionamiento de la entidad pública encargada de dichas funciones. Además funge como arbitro y promueve la equidad entre los usuarios y las Entidades Financieras”.¹³

El objetivo prioritario es procurar la equidad en las relaciones entre los usuarios y las instituciones financieras, otorgando a los primeros elementos para fortalecer la seguridad jurídica en las operaciones que realicen y en las relaciones que establezcan con las segundas, estableciendo lineamientos tendientes a promover, asesorar, proteger y defender los derechos e intereses de los usuarios frente a las instituciones financieras, arbitrar sus diferencias de manera imparcial y proveer a la equidad en las relaciones entre éstos.

Como ya se mencionó, una de las funciones principales de la CONDUSEF es defender a lo usuarios los cuales se definen en singular o plural, la persona que contrata, utiliza o por cualquier otra causa tenga algún derecho frente a la institución financiera como resultado de la operación o servicio prestado, frente todas y cada una de las entidades financieras que realicen o presten un servicio financiero.

El artículo 11 de la Ley de la CONDUSEF, señala entre otras, las siguientes facultades:

- Atender y resolver las consultas y reclamaciones que le presenten los usuarios.
- Llevar a cabo el procedimiento conciliatorio entre el usuario y la institución financiera.
- Actuar como árbitro en amigable composición o en juicio arbitral de estricto derecho, así como emitir dictámenes técnicos.
- Prestar el servicio de orientación jurídica y asesoría legal a los usuarios, en las controversias entre éstos y las instituciones financieras que se entablen

¹³ FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. *Tratado de Derecho Bancario y Bursátil. Tomo I. Op. Cit.* p. 286.

ante los tribunales o se substancien mediante procedimientos arbitrales en los que la CONDUSEF no actúe como árbitro.

- Promover una relación más segura y equitativa entre los usuarios y las instituciones financieras así como coadyuvar con otras autoridades para promover esta relación.
- Emitir recomendaciones a las autoridades federales y locales para coadyuvar al cumplimiento de la ley de la CONDUSEF, así como para el sano desarrollo del sistema financiero.
- Emitir recomendaciones a las instituciones financieras para alcanzar el cumplimiento del objeto de esta Ley y de la CONDUSEF, así como para el sano desarrollo del sistema financiero mexicano.
- Formular recomendaciones al Ejecutivo Federal a través de la SHCP, para la elaboración de iniciativas de leyes, reglamentos, decretos y acuerdos en las materias de su competencia.
- Concertar y celebrar convenios con las instituciones financieras.
- Proporcionar información a los usuarios relacionada con los servicios y productos que ofrecen las instituciones financieras, y elaborar programas de difusión con los diversos beneficios que se otorguen a los usuarios.
- Analizar y, en su caso, autorizar, la información dirigida a los usuarios sobre los servicios y productos financieros que ofrezcan las instituciones financieras, cuidando en todo momento que la publicidad que éstas utilicen sea dirigida en forma clara, para evitar que la misma pueda dar origen a error o inexactitud.
- Informar al público sobre la situación de los servicios que prestan las instituciones financieras y sus niveles de atención, así como de aquellas instituciones financieras que presentan los niveles más altos de reclamaciones por parte de los usuarios. Esta información podrá incluir la clasificación de instituciones financieras en aspectos cualitativos y cuantitativos de sus productos y servicios.
- Orientar y asesorar a las instituciones financieras sobre las necesidades de los Usuarios.

- Revisar los contratos de adhesión y documentos utilizados por Instituciones Financieras para la celebración de sus operaciones o la prestación de sus servicios.
- Solicitar la información y los reportes de crédito necesarios para la substanciación de los procedimientos de conciliación y de arbitraje a que se refiere esta Ley. Para todos los efectos legales, la sola presentación de la reclamación por parte del usuario, faculta a la CONDUSEF para exigir la información relativa.
- Imponer las sanciones y aplicar las medidas de apremio.
- Conocer y resolver sobre el recurso de revisión que se interponga en contra de las resoluciones dictadas por la CONDUSEF.
- Asistir al usuario que pretenda coadyuvar con el Ministerio Público, cuando a juicio de la CONDUSEF sea víctima u ofendido por algún delito derivado de la contratación de productos o servicios financieros, cometido por las instituciones financieras, sus consejeros, directivos, funcionarios, empleados o representantes.
- Publicar en la página electrónica de la CONDUSEF la información relativa a las comisiones que cobra cada institución financiera, mismas que éstas previamente presentaron ante la CONDUSEF y vigilar la evolución de las comisiones o cargos máximos y mínimos causados por las operaciones y servicios que presten las instituciones financieras para darlos a conocer al público en general.
- La CONDUSEF publicará las comisiones más representativas o de relevancia a través de cuadros comparativos de carácter trimestral en medios masivos de comunicación.

d) Instituto para la Protección al Ahorro Bancario.

El marco jurídico del IPAB es la Ley de Protección al Ahorro Bancario. La naturaleza jurídica del IPAB se señala como un organismo descentralizado de la administración pública, porque cuenta personalidad jurídica y patrimonio propio.

Conforme el artículo 1º de la Ley del IPAB, el Instituto actúa en favor de las personas que realicen cualquiera de las operaciones garantizadas, en los términos y con las limitantes que la misma ley determina; regula los apoyos financieros que se otorguen a las instituciones de banca múltiple para la protección de los intereses del público ahorrador, así como establecer las bases para la organización y funcionamiento de la entidad pública encargada de estas funciones, la finalidad del IPAB es garantizar y proteger los depósitos, préstamos de las personas que los realicen, dichas funciones se orientan hacia el Gobierno y administración del sistema y a la obligación de garantizar los depósitos y prevención de las crisis.

Respecto a los usuarios, el IPAB garantiza el total de los depósitos bancarios; sin embargo, sólo hasta por una cantidad equivalente a 400 mil UDI's por persona, física o moral, cualquiera que sea el número y clase de las obligaciones a su favor y a cargo de la misma institución crediticia, si una persona mantiene más de una cuenta a su nombre en un mismo banco, se garantizará únicamente hasta el citado límite.¹⁴

Respecto de las instituciones de banca múltiple, la función del Instituto consiste en caso de quiebra de una institución, ésta decidirá apoyarlo para ver si lo liquida o lo rehabilita.

e) Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

El marco jurídico es la Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, que da origen a este órgano desconcentrado de la SHCP, autonomía técnica y facultades ejecutivas en los términos de la Ley de la CNBV.

De conformidad con los Decretos que reformaron la LIC, de fechas 1º de febrero de 2008, publicado en el Diario Oficial de la Federación por la SHCP, cuyas

¹⁴ Cfr. FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. *Tratado de Derecho Bancario y Bursátil. Tomo I. Op. Cit.* p. 229.

facultades que, con anterioridad a la entrada en vigor de dicho Decreto, correspondían a la SHCP y que, por virtud del mismo, se asignan a la CNBV quedarán conferidas a ésta, una vez cumplido el plazo de 120 días naturales contados a partir de la fecha de publicación del presente Decreto, de conformidad con el artículo 9º Transitorio del mismo, y del Decreto de fecha 6 de febrero de 2008 publicado en el Diario Oficial de la Federación, por la SHCP, que entrará en vigor a los 60 días de la publicación del mismo, de conformidad con su 1º Transitorio, se han establecido las siguientes facultades:

- Otorgar autorizaciones, las cuales serán de constitución, de operación, de fusión y de situaciones de excepción como son aquellas eventualidades que no contemplan los principios generales establecidos por la ley.

En el punto concerniente a las autorizaciones, éstas serán intransmisibles y específicamente, en la banca múltiple le marcará los lineamientos y requisitos para constituirse como tal, cuyos elementos están plasmados en la LIC y en este caso, el Gobierno Federal a través de la CNBV otorgará discrecionalmente la autorización, oyendo la opinión favorable del Banco de México.

- Aplicar sanciones; como es el caso de las revocaciones de autorización y multas.
- Aprobar modificaciones a escrituras constitutivas; en el caso que una institución financiera quiera modificar sus estatutos.
- Vetar las normas de auto regulación que expidan los organismos autorregulatorios bancarios cuando la CNBV considere que éstas pueden afectar el sano desarrollo del sistema financiero.

- Ordenar la suspensión, remoción, o destitución de los consejeros y directivos de los organismos autorregulatorios de los intereses del público, así como imponer vetos de tres a cinco años, a las personas antes mencionadas, cuando cometan infracciones graves o reiteradas.
- Revocar el reconocimiento de organismos autorregulatorios bancarios cuando cometan infracciones graves o reiteradas a la LIC.

En el caso de las facultades ordenadas por la Ley de la CNBV, se contemplan, entre otras, las siguientes:

- Supervisar y regular, en el ámbito de su competencia, a la mayoría de las entidades financieras (entidades bancarias, bursátiles, organizaciones y actividades auxiliares del crédito, y entidades del sector de ahorro y crédito popular), a fin de procurar su estabilidad y correcto funcionamiento, así como mantener y fomentar el sano y equilibrado desarrollo del sistema financiero en su conjunto, en protección de los intereses del público, tal como lo indica el artículo 8º de la Ley de la CNBV.

Partiendo del punto que la CNBV tiene como objeto: supervisar y regular, tenemos que la supervisión se divide en dos elementos:

- i. “Supervisión in situ: conocida como inspección, es decir, hay una presencia física del inspector en la institución y tendrá que verificar el manejo de fondos, adecuación de capital, calidad de activos, rentabilidad, y organización y administración.
- ii. Supervisión extra situ: conocida como vigilancia, consistente en el monitoreo de las operaciones de las entidades financieras desde las oficinas de la CNBV, así con sus seguimientos y análisis.”¹⁵

¹⁵ *Ibíd.* p. 145.

Por otro lado, la regulación prudencial, consiste en brindar seguridad jurídica a los Usuarios, corregir posibles fallas en el mercado, o bien, limitar la toma excesiva de riesgos, con el fin de garantizar riesgos y solvencia del sistema.¹⁶

- Resolver consultas que le plantea el Gobierno Federal en materia financiera.
- Ejecutar autorizaciones, suspensiones, veto, aprobación, sanciones administrativas.
- Proteger intereses del público mediante la vigilancia del cumplimiento del secreto bancario y el secreto bursátil.
- Dar asistencia a otras instituciones supervisoras y reguladoras.
- Imponer medidas correctivas mediante programa de cumplimiento forzoso, administrativa y gerencialmente.
- Celebrar convenios con organismos nacionales e internacionales con funciones de supervisión y regulación, así como participar en foros de consulta y organismos relacionados con las funciones antes citadas.
- Emitir la regulación prudencial a que se sujetarán las entidades financieras.
- Dictar normas de registro de operaciones aplicables a las entidades.
- Fijar reglas para la estimación de los activos.
- Expedir normas respecto a la información que deberán proporcionarles periódicamente las entidades.

¹⁶ Cfr. *Ibidem*. p. 200

- Emitir disposiciones que regulen los auditores de las entidades, así como sus dictámenes.
- Procurar que las entidades cumplan debida y eficazmente las operaciones y servicios.
- La constitución y operación, así como determinar el capital mínimo, de aquellas entidades que señalan las leyes.
- Determinar o recomendar que se proceda a la amonestación, suspensión o remoción y, en su caso, inhabilitación de los consejeros, directivos, comisarios, delegados fiduciarios, apoderados, funcionarios, auditores externos independientes y demás personas que puedan obligar a las entidades, de conformidad con lo establecido en las leyes que las rigen.
- Intervenir administrativa o gerencialmente a las entidades, con objeto de suspender, normalizar o resolver las operaciones que pongan en peligro su solvencia, estabilidad o liquidez, o aquéllas violatorias de las leyes que las regulan o de las disposiciones de carácter general que de ellas deriven, en los términos que establecen las propias leyes.
- Investigar aquellos actos de personas físicas, así como de personas morales que no siendo entidades del sector financiero, hagan suponer la realización de operaciones violatorias de las leyes que rigen a las citadas entidades, pudiendo al efecto ordenar visitas de inspección a los presuntos responsables.
- Ordenar la suspensión de operaciones, así como intervenir administrativa o gerencialmente, según se prevea en las leyes, la negociación, empresa o establecimientos de personas físicas o a las personas morales que, sin la autorización correspondiente, realicen actividades que la requieran en

términos de las disposiciones que regulan a las entidades del sector financiero, o bien proceder a la clausura de sus oficina.

- Investigar actos o hechos que contravengan lo previsto en la LMV, para lo cual podrá practicar visitas que versen sobre tales actos o hechos, así como emplazar, requerir información o solicitar la comparecencia de presuntos infractores y demás personas que puedan contribuir al adecuado desarrollo de la investigación.
- Imponer sanciones administrativas por infracciones a las leyes que regulan las actividades, entidades y personas sujetas a su supervisión, así como a las disposiciones que emanen de ellas y, en su caso, coadyuvar con el ministerio público respecto de los delitos previstos en las leyes relativas al sistema financiero.
- Conocer y resolver sobre el recurso de revocación que se interponga en contra de las sanciones aplicadas, así como condonar total o parcialmente las multas impuestas.
- Intervenir en los procedimientos de liquidación.
- Determinar calendario bancario.
- Elaborar y publicar estadísticas relativas a las entidades y mercados financieros.
- Aplicar a los servidores públicos de las instituciones de banca múltiple en las que el Gobierno Federal tenga el control por su participación accionaria y de las instituciones de banca de desarrollo las disposiciones, así como las sanciones previstas en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos que correspondan a las contralorías internas, sin

perjuicio de las que en términos de la propia Ley, compete aplicar a la Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo.

- Supervisar a Registro Nacional de Valores.
- Regular los contratos de adhesión, publicidad y estados de cuenta de que empleen las entidades financieras a que se refiere la Ley para la Transparencia y Ordenamiento de los Servicios Financieros, en los términos señalados en el referido texto legal.

f) Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

La CNSF tiene como marco jurídico la Ley General de Sociedades Mutualistas de Seguros. El Artículo 108 de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros establece que la naturaleza jurídica de la CNSF se define como un órgano desconcentrado de la SHCP.

La CNSF tiene como fin supervisar la solvencia de las instituciones de seguros y fianzas, dar autorizaciones para el seguro y reaseguro y apoyo al desarrollo del sector asegurador y afianzador.

Dentro de las facultades que posee la Comisión tenemos que son similares a las de la CNBV, tales como la de inspección y vigilancia; atiende consultas de la SHCP; emite disposiciones y opiniones para interpretación de leyes reglamentarias y reguladoras; proporciona medidas necesarias para que las instituciones de fianzas y las sociedades mutualistas de seguros cumplan con las obligaciones pactadas en los contratos celebrados con base en las fianzas o seguros otorgados; elabora regulaciones respecto de las sociedades mutualistas de seguros y de las autoridades que menciona la propia ley en comento.¹⁷

¹⁷ Cfr. *Ibidem*. p. 206.

El ámbito de supervisión de la CNSF abarca:

- Instituciones de Seguros.
- Sociedades Mutualistas de Seguro.
- Afianzadoras.
- Reafianzadoras.
- Reaseguradoras.
- Agentes de Seguros y Fianzas.
- Ajustadores de Reaseguros.
- Intermediarios de Reaseguro.
- Sociedades cuyos servicios sean complementarios para la operación de seguros y fianzas.

g) Comisión Nacional Sistema de Ahorro Para el Retiro.

El marco jurídico de la CONSAR es principalmente la Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro. Respecto de la naturaleza jurídica de la CONSAR se define como un órgano desconcentrado de la SHCP que tiene por objeto la coordinación, regulación, supervisión y vigilancia de los sistemas de ahorro para el retiro.

Dentro de las facultades que tiene la CONSAR, se encarga de la supervisión a los miembros del sector de ahorro para el retiro (AFORE y SIEFORE) dicha supervisión se divide en dos rubros: en la inspección y la vigilancia. La primera es a través de visitas de las entidades que manejan el Sistema de Ahorro para el Retiro y la vigilancia que consiste en cuidar y procurar que las entidades financieras del Sistema de Ahorro para el Retiro observen las regulaciones emitidas para dicho sector.

Otra facultad es la normatividad, en la que la CONSAR cuenta con atribuciones suficientes para emitir regulaciones y disposiciones sobre el sistema de ahorro para el retiro.

La CONSAR también otorgará o revocará autorizaciones a las AFORES y SIEFORES, así como coadyuvará con los Institutos de Seguridad Social e impondrá sanciones, celebrar convenios de asistencia técnica, y es considerado al igual que las otras dos comisiones, como un órgano de consulta a las entidades públicas en todo lo relacionado al Sistema de Ahorro para el Retiro.

2. Entidades del Sistema Financiero.

A continuación me permito señalar las entidades que conforman el sistema financiero agrupadas por sectores:

a) Sector Bancario.

- Instituciones de Banca de Desarrollo.
- Instituciones de Banca Múltiple.
- Fideicomisos donde se afecten recursos públicos.
- Sociedades Financieras de Objeto Limitado (en proceso de desaparición).

Ley que regula: Ley de Instituciones de Crédito, Leyes Orgánicas de las Instituciones de Banca de Desarrollo.

Comisión que supervisa: CNBV.

b) Sector Bursátil.

- Casa de Bolsa.
- Sociedades de Inversión.
- Bancos por lo que respecta a operaciones bursátiles.

Ley que regula: Ley del Mercado de Valores, Ley de Sociedades de Inversión, Ley de Instituciones de Crédito.

Comisión que supervisa: CNBV.

c) Sector de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

- Almacenes Generales de Depósito.

- Empresas de Factoraje Financiero.
- Arrendadoras Financieras.
- Uniones de Crédito.
- Casas de Cambio.
- Sociedades Financieras de Objeto Múltiple.
- Filiales de instituciones financieras del exterior.

Ley que regula: Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, Ley de Instituciones de Crédito en el tema de SOFOMES como entidades reguladas.

Comisión que supervisa: CNBV y CONSUDEF para las SOFOMES no reguladas.

d) Sector de Ahorro y Crédito Popular.

- Sociedades Cooperativas de Ahorro y Préstamo.
- Sociedades Financieras Populares.

Ley que regula: Ley de Ahorro y Crédito Popular.

Comisión que supervisa: CNBV, a través de las Federaciones.

e) Sector Asegurador y Afianzador.

- Instituciones de Seguro.
- Intermediarios de Reaseguro.
- Instituciones de Fianza.
- Sociedades Mutualistas de Seguro.

Ley que regula: Ley General de Sociedades Mutualistas de Seguros y Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

Comisión que supervisa: CNSF.

f) Sector De Ahorro para el Retiro

- Administradoras de Fondo de Ahorro para el Retiro.
- Sociedad de Inversión Especializadas en Fondos de Ahorro para el Retiro.

Ley que regula: Ley del Sistema de Ahorro para el Retiro.

Comisión que supervisa: CONSAR.

2. Usuarios del Sector Financiero.

Entendido a éste como la persona que contrata, utiliza o que por cualquier otra causa tiene un derecho respecto de un producto o servicio ofrecido por algunas Instituciones Financieras debidamente autorizadas y clasificadas como instituciones de crédito, sociedades financieras de objeto limitado, sociedades de información crediticia, casas de bolsa, especialistas bursátiles, sociedades de inversión, almacenes generales de depósito, uniones de crédito, arrendadoras financieras, empresas de factoraje financiero, sociedades de ahorro y préstamo, casas de cambio, instituciones de seguros, administradoras de fondos para el retiro, empresas operadoras de la base de datos nacional del sistema de ahorro para el retiro, y cualquiera otra sociedad que realice actividades análogas a las de las sociedades anteriormente mencionadas, que ofrezca un producto o servicio financiero.¹⁸

C. Generalidades

1. Marco Jurídico

El marco jurídico del Sistema Bancario se conforma por:

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos artículo 73, fracción X.
- Ley de Instituciones de Crédito.¹⁹
- Ley de Banco de México y su reglamento.

¹⁸ Cfr. <http://www.condusef.gob.mx>

¹⁹ Como se ha venido mencionando, la LIC sufrió reformas que fueron publicadas mediante Decretos de fechas 1º y 6 de febrero de 2008, publicado en el Diario Oficial de la Federación, por la SHCP.

- Demás reglamentaciones emitidas por las autoridades bancarias como es el caso de la circular 2019/05 expedida por el Banco de México, la cual se enfoca a regular lo concerniente a las operaciones que realizan las instituciones de bancarias y las circulares emitidas por la CNBV aplicable a las instituciones de banca múltiple, desde un punto de vista preventivo.

Supletoriamente se aplican a las Instituciones de banca múltiple, de conformidad con el artículo 6º de la LIC:

- La legislación mercantil.
- Los usos y prácticas bancarias y mercantiles.
- La legislación civil federal.
- La Ley Federal de Procedimiento Administrativo respecto de la tramitación de los recursos a que se refiere la LIC, y
- El Código Fiscal de la Federación respecto de la actualización de multas.

2. Naturaleza Jurídica

La naturaleza jurídica de la banca múltiple encuentra su fundamento en el artículo 9 de la LIC, que establece el requisito de constituirse como una sociedad anónima de capital fijo conforme a lo dispuesto en la ley cito y LGSM.

La citada LGSM, establece en el artículo 87, que sociedad anónima es aquella que existe bajo una denominación social y se compone de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones.

De lo anterior destaca dos principios fundamentales que se desprenden de la lectura textual del párrafo anterior:

- 1) La no responsabilidad de los socios por los negocios sociales y

2) La división del capital en acciones.²⁰

3. Constitución.

De conformidad con el artículo 8º de la LIC, para poder ser institución de banca múltiple se requiere hacer una solicitud de autorización a la CNBV y en la misma se deberá cumplir con los requisitos y con la documentación que se enunciarán posteriormente.

Dicha autorización de organización y operación es un acto intransmisible y discrecional que da el Gobierno Federal a través de la CNBV, con la opinión favorable del Banco de México.

Para que la CNBV (antes la SHCP) autorización antes mencionada es necesario que valore la solvencia moral, técnica y económica de la institución.²¹

La CNBV tiene un plazo de 5 días hábiles para notificar la resolución de autorización, y una vez hecha la notificación respectiva, la institución bancaria deberá presentar ante la CNBV el proyecto de estatutos para su aprobación en un plazo no mayor de 90 días, y posteriormente inscribirlos en el Registro Público de Comercio, cuyos gastos de inscripción correrán a cargo de la institución bancaria de que se trate.

La presente autorización estará sujeta a la condición de que se obtenga otra autorización, pero ésta será para iniciar operaciones en términos del artículo 46 Bis de la LIC, dicho cual establece los requisitos que deberá cumplir la institución de banca múltiple para iniciar las operaciones:

²⁰ Cfr. CERVANTES AHUMADA, Raúl. *Derecho Mercantil. Primer curso*. Ed. Amazonas. México. 1990. p.85.

²¹ Cfr. FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. *Análisis y Jurisprudencia de la Ley de Instituciones de Crédito. Exposición de Motivos. Disposiciones de la SHCP, BANXICO, CNBV, ABM. Tomo I*. Ed. Porrúa. México. 2000. p. 66.

- Que las operaciones que vaya a realizar se encuentren contempladas en los estatutos sociales.
- Cuenten con el capital mínimo requerido.
- Tenga los órganos corporativos y la estructura corporativa adecuada.
- Cuenten con la infraestructura y controles internos necesarios.
- Que se encuentre al corriente en el pago de sanciones impuestas por incumplimiento a la LIC.

Con el propósito de cumplir con los requisitos para obtener la autorización de inicios de operaciones, la institución de banca múltiple, podrá celebrar los actos necesarios para cumplir con dichos requisitos, pero no podrá celebrar ninguna de las operaciones señaladas en el artículo 46 de la LIC, excepto lo establecido en la fracción XXIII ²², sino hasta que obtenga la citada autorización.

a. Requisitos

Respecto de los requisitos para constituirse como Banco Múltiple, tenemos que aplicar lo que establece el artículo 9º de la LIC, del cual se desprenden los siguientes puntos:

- La institución de banca múltiple tendrá como objeto la prestación del servicio de banca y crédito, en el entendido que el dicho servicio se define en el artículo 2º de la LIC como:

“... la captación de recursos del público, mediante 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”.

²² “...XXIII. Adquirir los bienes muebles e inmuebles necesarios para la realización de su objeto y enajenarlos cuando corresponda, y...”

Como captación de recursos del público, se comprenden los depósitos que realizan las personas físicas y morales en las instituciones de crédito a través de ventanillas, y los préstamos que las propias personas físicas y morales le realizan a las mencionadas instituciones crédito. La colocación de recursos en el público, está referida de manera primordial a los créditos que las instituciones de crédito le otorgan a las personas, empresas y al Gobierno, que demandan recursos en el mercado y están dispuestos a pagar los intereses correspondientes.²³

“La captación de recursos conlleva la existencia de pasivos (adeudos) para el intermediario y la obligación de éste de devolver al ahorrador el principal, así como los accesorios financieros de los recursos captados (fundamentalmente intereses); la colocación, es decir, la canalización de recursos hacia el público que los necesita, genera para el intermediario activos (créditos en su favor), pero ello debe hacerse de forma que los riesgos inherentes a esa actividad no pongan en peligro el negocio bancario y los intereses del público.”²⁴

Ahora bien, el Dr. Jesús de la Fuente Rodríguez explica el concepto de servicio de banca y crédito como la captación de recursos del público para su posterior colocación entre el mismo²⁵. Al haber dos sujetos en este servicio, se pueden adquirir dos calidades como acreedor y como deudor, es decir, si la banca capta los recursos del público (entiéndase usuario) ésta será la parte deudora de la relación jurídica frente al derecho como acreedor del usuario, y por otro lado, si la banca coloca recursos en el público, ésta será acreedora frente a la obligación del usuario como deudor.

- La duración de la sociedad será indefinida. La duración es el término de vida que tendrá una sociedad y será indeterminada para dar seguridad jurídica y

²³ Cfr. http://www.cnbv.gob.mx/seccion.asp?sec_id=133&com_id=0

²⁴ RUIZ TORRES, Humberto. Op. Cit. p. 3.

²⁵ Cfr. FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. *Tratado de Derecho bancario y Bursátil Tomo I*. p. 85.

confianza a los usuarios de los servicios bancarios, ya que las operaciones que celebren con las instituciones bancarias no tendrán la premura del tiempo por un término establecido por la ley o el banco, sino únicamente por el señalado por la banca y el usuario.

- Deberá contar con un capital social y un capital mínimo que corresponda al previsto por la LIC el capital social son las aportaciones de los socios para la constitución de la sociedad, siendo una referencia contable para determinar si, como consecuencia de sus operaciones, la sociedad ha ganado o ha perdido.²⁶ El artículo 11 de la LIC establece que el capital social de la institución de banca múltiple estará formado por acciones ordinarias, denominadas “O” y por acciones que representan el capital adicional denominada tipo “L”; las cuales podrán ser representativas hasta por un monto igual pero no mayor al 40% del capital social representado por acciones serie “O”.

Es importante destacar que el valor de cada acción será igual, siempre y cuando sean de la misma serie, ya que los tenedores de acciones de una serie y otra, poseen derechos distintos, pues las “L” confieren un derecho limitado y solo tendrán voto en asuntos relativos al cambio de objeto y formas sociales.²⁷

En el caso de las instituciones de banca múltiple, el capital debe ser fijo ya que para modificarlo, se necesita autorización de la CNBV, haciendo la debida inscripción de este acto en el Registro Público de la Propiedad y el Comercio.

El capital mínimo estará integrado por una cantidad equivalente al valor en moneda nacional al valor de noventa millones de unidades de inversión, la CNBV previo acuerdo de su Junta de Gobierno, determinará mediante disposiciones de carácter general cual será el capital mínimo que deberán

²⁶ *Ibíd.* 47

²⁷ Entiéndase como formas sociales la fusión, escisión, transformación, disolución y liquidación.

tener suscrito y pagado totalmente las instituciones de banca múltiple a más tardar el último día hábil de se trate, para la consecución de sus operaciones, la infraestructura necesaria, publicará en el Diario Oficial de la Federación anualmente estas cantidades mínimas.

Tal es el caso que para el año 2007 la CNBV informó que el capital mínimo será el equivalente a \$409'361,705.00.

El capital mínimo es la cantidad mínima sin derecho a retiro, siendo este un límite que pone la CNBV para el surgimiento desmedido de bancos, también es considerado un seguro para cualquier dificultad que ocurra dentro del banco y mide la actividad de los bancos para poder acceder al mercado.

Si el banco produce pérdidas que afecten el capital mínimo, la CNBV podrá revocar la autorización concedida.

- Su domicilio social estará en el territorio nacional. Es decir, el asiento principal de la administración de sus negocios estará dentro del territorio nacional.
- Naturaleza jurídica de sociedad anónima, lo cual ha sido explicado en páginas anteriores.

Además de los requisitos anteriores se solicita la inscripción del acta constitutiva en el Registro Público de la Propiedad y el Comercio y el registro de las posteriores modificaciones, todo acto relacionado con la misma deberá tener autorización de la CNBV, pero para el registro de modificaciones al acta constitutiva no será necesario mandamiento judicial.

La escritura constitutiva deberá contener los siguientes requisitos que marca de manera supletoria el artículo 6º de la LGSM:

- Los nombres, nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyan la sociedad;
- El objeto de la sociedad;
- Su razón social o denominación;
- Su duración;
- El importe del capital social;
- La expresión de lo que cada socio aporte en dinero o en otros bienes; el valor atribuido a éstos y el criterio seguido para su valorización.

Cuando el capital sea variable, así se expresará indicándose el mínimo que se fije;

- El domicilio de la sociedad;
- La manera conforme a la cual haya de administrarse la sociedad y las facultades de los administradores;
- El nombramiento de los administradores y la designación de los que han de llevar la firma social;
- La manera de hacer la distribución de las utilidades y pérdidas entre los miembros de la sociedad;
- El importe del fondo de reserva;
- Los casos en que la sociedad haya de disolverse anticipadamente, y
- Las bases para practicar la liquidación de la sociedad y el modo de proceder a la elección de los liquidadores, cuando no hayan sido designados anticipadamente.

Todos los requisitos a que se refiere este artículo y las demás reglas que se establezcan en la escritura sobre organización y funcionamiento de la sociedad constituirán los estatutos de la misma, de tal forma que para la creación de una sociedad o la modificación de los estatutos de la misma será necesario hacerlo ante la fe de un notario.

b. Documentos

De acuerdo al Dr. Jesús de la Fuente Rodríguez y con base en el artículo 10 de la LIC, hay seis documentos que deben acompañar la solicitud de autorización, siendo estos, los siguientes:

- 1) Solicitud formal. Es aquella solicitud formal que se signa en original por los representantes legales de los intermediarios financieros. Además deberá contener los elementos principales como son los objetivos, el capital, cobertura geográfica.
- 2) Proyecto de estatutos de la sociedad. Es el esquema que va a regular la actividad interna y fijará lineamientos a seguir.
- 3) Relación de Socios. Es la relación de los socios que van a intervenir en la sociedad, señalando los respectivos porcentajes de aportaciones al capital social, con la finalidad de señalar el monto de acciones sobre el cual va a tener control.
- 4) Relación de probables consejeros y directivos. Acompañando esta relación irá toda la documentación que acredite solvencia moral y económica de los funcionarios.
- 5) Plan general de funcionamiento. Contendrá los antecedentes, justificación de la solicitud, objetivos del banco, análisis del mercado en general y segmentos objetivos, estudio de segmentos de mercado, programas de captación de recursos, instrumentos de captación de recursos señalando plazos, programas e instrumentos de créditos, así como los plazos, estrategias de diversificación de créditos, servicios que va a prestar, integración de capital, bases de control interno, ubicación de oficinas bancarias, así como el número de empleados, ventanillas y calendarios, formas de inversión, niveles de empleo directores, subdirectores, gerentes,

ejecutivos, operativos, políticas de remuneraciones y prestaciones y proyección financiera consolidada anual a cinco años.²⁸

- 6) Comprobante de depósito en moneda nacional. Este depósito sirve para dar formalidad al trámite. Se debe hacer un depósito equivalente al diez por ciento del capital mínimo, el cual se suscribirá a favor de la Tesorería de la Federación y se depositará en una institución de crédito o en una de valores gubernamentales por su valor en el mercado.²⁹

Una vez obtenida la autorización respectiva, se estará a lo dispuesto en los requisitos establecidos en los artículos 9º, 46 y 46 bis de la LIC para solicitar la autorización para el inicio de acciones, los cuales ya han sido explicados con anterioridad.

c. Publicación en el Diario Oficial de la Federación e inscripción en el Registro Público de la Propiedad y de Comercio.

Las sociedades mercantiles inscritas en el Registro Público de la Propiedad y el Comercio tiene personalidad jurídica distinta a la de los socios, tal es el caso de las instituciones de banca múltiple cuya naturaleza jurídica es sociedad anónima.

Una vez que la CNBV otorgue la autorización, o bien, apruebe una modificación a los estatutos respecto de una institución de banca múltiple, tendrán que hacerse la correspondiente anotación a mas tardar a los quince días hábiles siguientes al momento de recibir oficio aprobatorio de la CNBV del primer testimonio de la escritura pública correspondiente³⁰ en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio y posteriormente ésta tendrá que publicarse en el Diario Oficial de la

²⁸ Cfr. FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. Análisis y Jurisprudencia de la Ley de Instituciones de Crédito. Exposición de Motivos. Disposiciones de la SHCP, BANXICO, CNBV, ABM. Op. Cit. 2000. p. 80.

²⁹ FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. *Tratado de Derecho Bancario y Bursátil*. Tomo I. Op. Cit. p. 199. p. 321-328.

³⁰ Cfr. FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. *Tratado de Derecho Bancario y Bursátil*. Tomo I. Op. Cit. p.328

Federación y en dos periódicos de amplia circulación en el lugar donde se encuentre el domicilio social de la institución de banca múltiple.

Los efectos de la inscripción es que se haga de conocimiento público la situación jurídica y económica de la institución bancaria. De tal forma que le da publicidad y lo hace oponible a terceros.

Y para que se haga la respectiva publicación en el Diario Oficial de la Federación, es necesario que la sociedad entregue a la CNBV los datos de inscripción en el Registro Público de la Propiedad y el Comercio dentro de los quince días hábiles siguientes al otorgamiento del registro, terminado con este proceso, se pasa a su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

4. Operaciones

La LIC en el artículo 46, enuncia las operaciones que pueden realizar las instituciones bancarias, las mismas son limitativas ya que son “al parecer” limitativas en parte pues como lo menciona el Lic. Guzmán Olguín, el citado artículo 46 de la LIC señala que: “...dichas instituciones *solo* podrán realizar las operaciones siguientes...” y en la fracción XXVIII abre la posibilidad de que realicen operaciones análogas y conexas que autorice la CNBV, oyendo la opinión del Banco de México.³¹

El artículo 46 de la LIC, establece que las instituciones de banca múltiple, podrán realizar las siguientes operaciones:

- I. Recibir depósitos bancarios de dinero:
 - a) A la vista
 - b) Retirables en días preestablecidos;
 - c) De ahorro, y

³¹ Cfr. GUZMÁN HOLGUIN, Rogelio. Op. Cit. p. 121.

- d) A plazo o con previo aviso;
- II. Aceptar préstamos y créditos;
- III. Emitir bonos bancarios;
- IV. Emitir obligaciones subordinadas;
- V. Constituir depósitos en instituciones de crédito y entidades financieras del exterior;
- VI. Efectuar descuentos y otorgar préstamos o créditos;
- VII. Expedir tarjetas de crédito con base en contratos de apertura de crédito en cuenta corriente;
- VIII. Asumir obligaciones por cuenta de terceros, con base en créditos concedidos, a través del otorgamiento de aceptaciones, endoso o aval de títulos de crédito, así como de la expedición de cartas de crédito;
- IX. Operar con valores en los términos de las disposiciones de la LIC y de la LMV;
- X. Promover la organización y transformación de toda clase de empresas o sociedades mercantiles y suscribir y conservar acciones o partes de interés en las mismas, en los términos de la LIC;
- XI. Operar con documentos mercantiles por cuenta propia;
- XII. Llevar a cabo por cuenta propia o de terceros operaciones con oro, plata y divisas, incluyendo reportos sobre estas últimas;
- XIII. Prestar servicio de cajas de seguridad;
- XIV. Expedir cartas de crédito previa recepción de su importe, hacer efectivos créditos y realizar pagos por cuenta de clientes;
- XV. Practicar las operaciones de fideicomiso a que se refiere la LGTOC, y llevar a cabo mandatos y comisiones;
- XVI. Recibir depósitos en administración o custodia, o en garantía por cuenta de terceros, de títulos o valores y en general de documentos mercantiles;

- XVII. Actuar como representante común de los tenedores de títulos de crédito;
- XVIII. Hacer servicio de caja y tesorería relativo a títulos de crédito, por cuenta de las emisoras;
- XIX. Llevar la contabilidad y los libros de actas y de registro de sociedades y empresas;
- XX. Desempeñar el cargo de albacea;
- XXI. Desempeñar la sindicatura o encargarse de la liquidación judicial o extrajudicial de negociaciones, establecimientos, concursos o herencias;
- XXII. Encargarse de hacer avalúos que tendrán la misma fuerza probatoria que las leyes asignan a los hechos por corredor público o perito;
- XXIII. Adquirir los bienes muebles e inmuebles necesarios para la realización de su objeto y enajenarlos cuando corresponda, y
- XXIV. Celebrar contratos de arrendamiento financiero y adquirir los bienes que sean objeto de tales contratos;
- XXV. Realizar operaciones derivadas, sujetándose a las disposiciones técnicas y operativas que expida el Banco de México, en las cuales se establezcan las características de dichas operaciones, tales como tipos, plazos, contrapartes, subyacentes, garantías y formas de liquidación;
- XXVI. Efectuar operaciones de factoraje financiero;
- XXVI. Bis. Emitir y poner en circulación cualquier medio de pago que determine el Banco de México, sujetándose a las disposiciones técnicas y operativas que éste expida, en las cuales se establezcan entre otras características, las relativas a su uso, monto y vigencia, a fin de propiciar el uso de diversos medios de pago;
- XXVII. Intervenir en la contratación de seguros para lo cual deberán cumplir con lo establecido en la Ley General de Instituciones y

- Sociedades Mutualistas de Seguros y en las disposiciones de carácter general que de la misma emanen, y
- XXVIII. Las análogas o conexas que autorice la SHCP, oyendo la opinión del Banco de México y de la CNBV.

Las operaciones antes citadas, se clasifican según el origen y destino de los recursos de éstas, es decir, operaciones de captación, colocación y servicios, las cuales contablemente se conceptúan como pasivas, activas y neutras respectivamente, las cuales describo a continuación:

a. Pasivas

La operación pasiva es el convenio bilateral que se establece entre un cliente (acreedor) y un banco (deudor), otorgando el primero, la propiedad del dinero y el segundo, la disponibilidad del mismo, obligándose a restituir el débito más el pago de un interés al depositante.³²

Serán operaciones pasivas, o bien de captación, si la institución bancaria actúa como agente deudor y el usuario como agente acreedor, en estas operaciones los bancos fungen como deudores.

b. Activas

Operación activa es un convenio que se establece bilateralmente entre un banco, (acreedor) que se compromete a otorgar un crédito o préstamo y un cliente (deudor), persona física o moral que lo recibe con base en la confianza y atributos de reputación y solvencia que satisfaga las exigencias del acreedor, el cual recibirá a cambio, después de un plazo, la suma que prestó más un interés.³³

³² Cfr. FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. *Tratado de Derecho Bancario y Bursátil. Tomo I. Op. Cit.* p. 353.

³³ Cfr. *Ibidem.* p. 381.

Serán operaciones activas, o bien de colocación, si la institución bancaria actúa como agente acreedor y el usuario como agente deudor.

En estas operaciones los bancos fungen como acreditado.

c. Servicios

Son operaciones que se realizan a través de convenios en los que se establece entre un cliente y un banco, la obligación del primero de cubrir una cantidad de dinero (comisión) y el segundo el de prestar determinados servicios.³⁴

Son operaciones no crediticias, en las que los bancos, generalmente en su carácter de profesionales del comercio con reconocida solvencia económica, realizan actividades de diversa índole.³⁵

Es decir, son operaciones en las cuales las instituciones de crédito no captan ni colocan recursos del público, sino que solo prestan un servicio.

³⁴ Cfr. *Ibíd.* p. 423.

³⁵ Cfr. GUZMÁN HOLGUIN, Rogelio. *Op. Cit.* p. 122.

CAPÍTULO II

GOBIERNO CORPORATIVO

A. Concepto

El concepto de “*gobierno*” significa acción y efecto de gobernar o gobernarse que etimológicamente viene del latín *gubernāre* que de acuerdo al Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española significa mandar con autoridad o regir algo.¹

“*Corporativo*” etimológicamente viene del latín *corporatīvus*, adjetivo perteneciente o relativo a una corporación; a su vez corporación viene del inglés *corporation*, y este del latín *corporatĭo*, *-ōnis*, latín medieval *corporatus* participio pasado de *corporario*, que de acuerdo al diccionario antes citado significa: “Organización compuesta por personas que, como miembros de ella, la gobiernan”, o bien, “Empresa, normalmente de grandes dimensiones, en especial si agrupa a otras menores”.²

La noción de “corporativo” nace ligado al concepto de empresa, corporación, firma o compañía, en un sentido eminentemente económico y se asocia generalmente con la institución jurídica referida a un cuerpo formado y autorizado por la ley:

“...cuando es creado por una o mas personas físicas que tiene personalidad distinta a la de sus creadores, patrimonio propio y en algunos casos por personas “morales” asimilándose al concepto de sociedad, aunque las normas que rigen a la empresa van mas allá del objeto de regulación del Derecho Societario o Derecho Empresario”.³

¹ Cfr. Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española. 22ª edición. Madrid: Espasa Calpe, 2003. <http://www.rae.es/>

² Cfr. Idem.

³ ZARKIN CORTES, Sergio. *Derecho Corporativo*. México. Ed. Porrúa. 2003. P. 43.

De tal forma que el Derecho Corporativo se refiere al conjunto de normas que rigen una empresa y los actos que se celebran tanto al interior como al exterior de la misma.

En el entendido que las instituciones de banca múltiple tiene naturaleza jurídica de sociedad anónima y por lo tanto, se considera como una sociedad mercantil, reconocida por una ficción jurídica.⁴

Es decir, las instituciones de banca múltiple como sociedades anónimas, nacen a la vida jurídica con un patrimonio y personalidad jurídica distinta a la de los socios.

El concepto de gobierno corporativo (corporate governance), surgió hace algunas décadas en los países mas avanzados en cuanto a administración se refiere, tal es el caso del oeste de Europa, Canadá y Estado Unidos, Australia, y Australia,⁵ como consecuencia de la división de los accionistas minoritarios y mayoritarios de un empresa, pues los primeros comenzaron a preocuparse por sus inversiones; ver el curso de su dinero; analizar y conocer cuales eran las perspectivas a largo plazo, y los segundos en unión con los administradores determinaron iniciar el proceso de regulación, acceso y transparencia de la información.

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OECD por sus siglas en inglés) define el Gobierno Corporativo como:

“...el conjunto esencial de acciones directivas seguidas por la organización, a fin de lograr *razonabilidad, rendición de cuentas, transparencia, responsabilidad.*”

En otras palabras,

⁴ Cfr. ZARKIN CORTES, Sergio. Op.Cit. P. 266.

⁵ Cfr. INSTITUTO MEXICANO DE EJECUTIVOS DE FINANZAS, A.C. *El gobierno corporativo en México*. Ed. IMEF. Fundación de Investigación. México. 2003. p. 11.

“...es el mecanismo de los accionistas que sirve de contrapeso y guía a la administración del negocio para asegurar eficiencia y transparencia en los resultados que persigue la organización”.⁶

En mayo de 1999, la OECD emitió los “Principios de Gobierno Corporativo” en los que se encuentra las ideas básicas que dan forma al concepto que es utilizado por los países miembros y algunos otros en proceso de serlo.

Los principios de la OECD contemplan que el marco de gobierno corporativo debe:

- Proteger los derechos de los accionistas;
- Asegurar el tratamiento equitativo para todos los accionistas, incluyendo a los minoritarios y a los extranjeros. Los accionistas tendrán la oportunidad de obtener una reparación de los daños por violación a sus derechos;
- Reconocer los derechos de terceras partes interesadas y promover una cooperación activa entre ellas y las sociedades en la creación de riqueza, generación de empleos y logro de empresas financieramente sustentables;
- Asegurar que haya una revelación adecuada y a tiempo de todos los asuntos relevantes de la empresa, incluyendo: la situación financiera, su desempeño, la tenencia accionaria y su administración;
- Asegurar la guía estratégica de la compañía, el monitoreo efectivo del equipo de dirección por el consejo de administración y la responsabilidad del consejo de administración con sus accionistas.⁷

⁶ La OECD es un organismo internacional con sede en París, creado en 1961 y ratificada por México el 18 de Mayo de 1994; la OECD agrupa a los países más industrializados de economía de mercado, cuyos representantes de los países miembros se reúnen para intercambiar información y armonizar políticas con el objetivo de maximizar su crecimiento económico y coadyuvar a su desarrollo y al de los países no miembros. Página web: <http://www.funcionpublica.gob.mx/ocde/acerca/info.html> Organización para la Cooperación Económica y el Desarrollo, 1999.

El Instituto Mexicano de Ejecutivos de Finanzas A.C. define al Gobierno Corporativo como:

“Conjunto de principios que norman el diseño, integración y funcionamiento de los órganos de gobierno de la empresa, como son el Consejo de Administración y sus Comités de apoyo; este conjunto de principios generalmente conocidos como “mejores prácticas corporativas”, están plasmados en un documento que en cada país recibe un nombre distinto, pero cuyo contenido básico es compartido por todos ellos.”⁸

El objetivo del gobierno corporativo es transparentar la relación entre la asamblea de accionistas y el consejo de administración. Para lograr esto se requiere la observación de una serie de principios básicos cuyas metas son:

- Salvaguardar los intereses de los accionistas; y
- Optimizar el valor de las empresas en el largo plazo.⁹

Especial atención merecen el liderazgo ético en la organización, que fluya desde el consejo de administración hacia todo el equipo de alta dirección, y a través de toda la organización.

Tomando en cuenta todos los conceptos anteriores y aterrizándolos en las instituciones de banca múltiple, me permito expresar que el gobierno corporativo es el conjunto de lineamientos y dispositivos implementados para todos los consejeros, accionistas, comisarios, comité, director general y funcionarios con las dos jerarquías inmediatas inferiores a la de este último, con el propósito de optimizar resultados de manera transparente y eficiente en la prestación del

⁷ Cfr. INSTITUTO MEXICANO DE EJECUTIVOS DE FINANZAS, A.C. Op.Cit. p. 8 y 9.

⁸ *Ibidem.* p. 11.

⁹ *Idem.*

servicio de banca y crédito y en el sistema de operación interna de la institución bancaria.

En este sentido, se entiende como sistema de operación interna:

“... aquél papel fundamental que tiene el gobierno corporativo que es definir la forma en que las empresas operan, son controladas e interactúan con sus Accionistas y con las demás partes interesadas en el negocio. Es la primera línea en la protección de los intereses de los inversionistas y a través de sus normas pretende garantizar la integridad en la operación y la calidad y amplia diseminación de la información.”¹⁰

Es importante señalar que las recientes reformas a la LIC, publicadas el 1º de febrero de 2008, señalan en su artículo 116 bis 1, que Las personas que ostenten algún cargo, mandato, comisión o cualquier otro título jurídico que, para el desempeño de las actividades y operaciones que correspondan a las instituciones de crédito, éstas les hubieren otorgado, serán consideradas como funcionarios o empleados de dichas instituciones, para efectos de las responsabilidades administrativas y penales establecidas en el Título V, de prohibiciones, sanciones administrativas y delitos.

B. Asamblea General de Accionistas

Al adentrarnos en el tema del gobierno corporativo de una institución de banca múltiple, es necesario destacar que esta integrada por los siguientes órganos:

- Asamblea de accionistas
- Consejo de administración (apoyado por el comité de auditoría)

¹⁰ Idem.

- Órgano de vigilancia.¹¹
- Director general.

De manera supletoria se aplica la LGSM, pues la LIC no profundiza en la asamblea accionistas, de tal forma que, el artículo 178 de la LGSM establece que la asamblea general de accionistas es el órgano supremo de la sociedad. Sus resoluciones serán obligatorias para todos los accionistas, aún para los ausentes o disidentes, quienes tendrán los derechos que les concede el artículo 206 de la LGSM, el cual se refiere a la opción de que cualquier accionista que haya votado en contra de las resoluciones tomadas por la asamblea respecto de los asuntos comprendidos en las fracciones IV, V y VI del artículo 182 de la LGSM, tendrá derecho a separarse de la sociedad y obtener el reembolso de sus acciones, en proporción al activo social, según el último balance aprobado siempre que lo solicite dentro de los quince días siguientes a la clausura de la asamblea.

Hay autores que señalan dos conceptos de asamblea general de accionistas uno amplio y otro restringido. Desde el punto de vista amplio:

“... es una reunión de accionistas para tratar, sin responder formalidad alguna, asuntos que interesen a la sociedad.”¹²

Y el concepto restringido,

“...es una reunión de accionistas convocada conforme a la ley y a los estatutos para resolver las cuestiones previstas por los mismos asuntos indicados por quien hace formalmente la convocatoria.”¹³

¹¹ Cfr. GARCIA DOMINGUEZ, José. *Sociedades Mercantiles*. Ed. Popocatépetl. México. 2004. p.155.

¹² ACOSTA ROMERO, Miguel y Julieta Areli Lara Luna. *Nuevo Derecho Mercantil*. Ed. Porrúa. México. 2000. p. 368

¹³ Idem.

Existen muy diversos conceptos de la asamblea general de accionistas, pero todos son coincidentes en que la asamblea es el órgano supremo de la institución bancaria, pues como afirma el jurista Rodríguez Rodríguez:

“...es la reunión de accionistas legalmente convocada y reunida para expresar la voluntad social en asuntos de su competencia.”¹⁴

Por su parte, Manuel García Rendón define la asamblea de accionistas diciendo que:

“es el conjunto de accionistas legalmente convocados y transitoriamente reunidos para formar y expresar la llamada voluntad colectiva de la sociedad, en la resolución de los asuntos que les tiene encomendados la ley o el contrato social;”¹⁵

Por otro lado, Vivante reflexiona que: “la asamblea, no obstante la supremacía que la caracteriza, está desprovista legalmente de poderes de representación, ya que solamente los administradores son los órganos dotados de representación y capacidad para representar a la sociedad frente a terceros y que resulta característico que la actividad de la Asamblea tiene eficacia únicamente en la vida interna de la sociedad.”¹⁶

La asamblea no solo es un órgano cuya función es *deliberar* sino fundamentalmente *decidir*, pues la LIC habla de que la institución bancaria será administrada por uno o varios mandatarios temporales, al cual están supeditados todos los demás.¹⁷

¹⁴ RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. *Curso de Derecho Mercantil*. 23ª ed., Ed.Porrúa. México. 1998. p. 113

¹⁵ GARCIA DOMINGUEZ, José. Op.Cit. p.156 y 157.

¹⁶ Idem.

¹⁷ ACOSTA ROMERO, Miguel y Julieta Areli Lara Luna. *Nuevo Derecho Mercantil*. Op. Cit. p. 718.

De lo anterior, se desprende que por *deliberar*, que viene del latín *deliberāre*, significa: “la consideración atenta y detenidamente el pro y el contra de los motivos de una decisión, antes de adoptarla, y la razón o sinrazón de los votos antes de emitirlos,”¹⁸ o bien, como lo define el Dr. Acosta Romero es “el hecho de exponer un problema, discutir sobre el mismo y tomar una resolución al respecto, en forma ordenada y sistemática, por una corporación, una Asamblea o un cuerpo colegiado.”¹⁹

Por otro lado, por *decidir*, que viene del latín *decidĕre*, significa: “Cortar la dificultad, formar juicio definitivo sobre algo dudoso o contestable, es decir, decidir una cuestión.”²⁰

En este sentido, la Asamblea es: “un órgano que toma decisiones trascendentales y que puede remover a parte o a todos los administradores y en el fondo, si bien no tiene representación permanente frente a terceros, ello no le quita que pueda hacerse representar por razones lógicas, por un delegado especial que cumpla los acuerdos de las asambleas en la forma y términos que ésta señale.”²¹

Lo anterior implica que también la asamblea general de accionistas puede actuar como representante de la institución de crédito multicitada, por medio de una persona designada para un acto específico.

La necesidad de la existencia de la asamblea general de accionistas reviste una importancia tal, que de ella depende el correcto funcionamiento del banco ya que sin ella, los administradores no tendrían los lineamientos para actuar dentro del

¹⁸ Cfr. Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española.

¹⁹ ACOSTA ROMERO, Miguel y Julieta Areli Lara Luna. *Nuevo Derecho Mercantil*. Op. Cit. p. 719.

²⁰ Cfr. Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española.

²¹ ACOSTA ROMERO, Miguel y Julieta Areli Lara Luna. *Nuevo Derecho Mercantil*. Op.Cit. p. 718.

mismo, además que la ley no contempla alguna otra posibilidad para que operen los bancos sin una asamblea general de accionistas.²²

Dada la importancia antes mencionada, es imperante citar los pasos para la celebración de asambleas:

- i) Convocatoria: el artículo 29 Bis 1 de la LIC, señala los requisitos que se han de seguir para las convocatorias en los casos establecidos en los artículos 29 Bis, 29 Bis 2 y 122 Bis 9 de la LIC, el artículo 29 Bis 1 de la LIC, los cuales, son excepción a lo regulado por la LGSM como disposición supletoria.

Se deberá realizar y publicar una convocatoria única para asamblea de accionistas en un plazo de tres días hábiles que se contará, respecto de los supuestos de los artículos 29 Bis y 29 Bis 2 que versan sobre las causales de revocación, a partir de que surta efectos la notificación a que se refiere el artículo 29 Bis o, para el caso que prevé el artículo 122 Bis 9 respecto del conocimiento que deben tener los titulares de las acciones representativas del capital social de esa institución tengan conocimiento del otorgamiento del crédito por parte del IPAB, así como del plazo de vencimiento de éste y los demás términos y condiciones, o bien, partir de la fecha en que el administrador cautelar asuma la administración de la institución de crédito de que se trate en términos del artículo 143 de la ley en comento.

De conformidad con el artículo 29 Bis 1 de la LIC que estamos comentando, dicha convocatoria se hará en dos de los periódicos de mayor circulación en la ciudad que corresponda a la del domicilio de la banca en la que, a su vez, se especificará que la asamblea se celebrará dentro de los ocho días hábiles después de la publicación de dicha convocatoria, plazo dentro del cual deberá ponerse a disposición de los accionistas; la asamblea se considerará legalmente reunida cuando estén representadas, por lo menos, las tres cuartas

²² Cfr. Idem.

partes del capital social de la institución de que se trate, y sus resoluciones serán válidas con el voto favorable de los accionistas que en conjunto representen el cincuenta y uno por ciento de dicho capital.

En protección de los intereses del público ahorrador, la impugnación de la convocatoria de las asambleas de accionistas a que se refiere el presente artículo, así como de las resoluciones adoptadas por éstas, sólo dará lugar, en su caso, al pago de daños y perjuicios, sin que dicha impugnación produzca la nulidad de los actos.

En virtud de que la LIC sólo regula las convocatorias en los casos de excepción antes citados, delegando a la LGSM la facultad de regularlas, es necesario recurrir a dicha legislación mercantil en los artículos 168, 183, 184 y 185 de la LGSM, donde se establece quienes podrán convocar a asamblea:

- El consejo de administración; en el término de tres días, cuando por cualquier causa faltare la totalidad de los comisarios;
- Si el consejo de administración no hiciere la convocatoria dentro del plazo señalado, cualquier accionista podrá ocurrir a la autoridad judicial del domicilio de la sociedad, para que ésta haga la convocatoria;
- Por cualquiera de los comisarios;
- Por accionistas que representen cuando menos el 33% del capital social pagado de la institución bancaria;
- Si el administrador o consejo de administración, o los comisarios se rehusaren a hacer la convocatoria, o no lo hicieren dentro del término de quince días desde que hayan recibido la solicitud, la convocatoria

podrá ser hecha por la autoridad judicial del domicilio de la institución de crédito en comento, a solicitud de quienes representen el treinta y tres por ciento del capital social, exhibiendo al efecto los títulos de las acciones.

- Por cualquier accionista titular de aunque sea una sola acción en los casos previstos en el artículo 185 de la LGSM.

Adicionalmente tenemos la opción de establecer en los estatutos de la banca comercial, que aquellas resoluciones tomadas fuera de asamblea, por unanimidad de los accionistas que representen la totalidad de las acciones con derecho a voto o de la categoría especial de acciones de que se trate, en su caso, tendrán, para todos los efectos legales, la misma validez que si hubieren sido adoptadas reunidos en asamblea general o especial, respectivamente, siempre que se confirmen por escrito. En lo no previsto en los estatutos serán aplicables en lo conducente, las disposiciones de la LGSM.

Como se ha venido analizando, las asambleas requieren hacerse por Convocatoria, la cual debe reunir entre otros, los siguientes requisitos:

- El artículo 186 de la LGSM, señala que la Convocatoria deberá hacerse por medio de la publicación de un aviso en el periódico oficial de la entidad del domicilio de la sociedad, o en uno de los periódicos de mayor circulación en dicho domicilio con la anticipación que fijen los estatutos, o en su defecto, quince días antes de la fecha señalada para la reunión. Durante todo este tiempo estará a disposición de los accionistas, en las oficinas de la institución de banca múltiple, el informe a que se refiere el enunciado general del artículo 172 de la LGSM.
- El artículo 187 de la LGSM indica que la convocatoria para las asambleas deberá contener por lo menos: el Orden del Día, señalando fecha, hora y

lugar y lugar de la asamblea; serán suscritas por la persona o las personas que convoquen o, si éste fuere el consejo de administración, por su presidente o por el secretario, o en sus ausencias, por las personas que hubieren actuado como presidente y secretario de la sesión del consejo de administración que hubiere resuelto hacer la Convocatoria.

De lo cual se desprende el criterio jurisprudencial señalando como un requisito indispensable de toda convocatoria a asamblea de accionistas, que ésta sea firmada por quien la haga, ya que en caso contrario se violará lo señalado por el artículo 187 de la LGSM, y en consecuencia la convocatoria resultaría ilegal, según el criterio sostenido por la tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.²³

El artículo 191 de la LGSM indica que en caso de que la asamblea no pudiere celebrarse el día señalado para su reunión se hará una segunda convocatoria con expresión de esta circunstancia, dentro de un plazo no mayor de quince días. La nueva convocatoria deberá contener los mismos datos que la primera, y publicarse en los mismos medios en que hubiere sido publicada la primera Convocatoria, con por lo menos cinco días de anticipación a la fecha de la celebración de la asamblea en virtud de segunda convocatoria. Las mismas reglas serán aplicables en caso de ser necesario ulterior convocatoria.

- ii) **Publicación.** Uno de los requisitos de para la celebración de una asamblea, se constriñe a una publicación, como ya mencionamos en el artículo 186 de la LIC antes citado.

- iii) **Orden del día.** Este documento, debe acompañar la convocatoria, la cual es referida a los asuntos que deberán ser materia de deliberación por parte de la

²³ Cfr. SOCIEDADES MERCANTILES. NULIDAD DE LAS ASAMBLEAS Y RESOLUCIONES EN ELLAS TOMADAS POR FALTA DE REQUISITOS EN LA CONVOCATORIA. Instancia: Tercera Sala; Fuente: Seminario Judicial de la Federación; Parte: 175-180 Cuarta Parte; Tesis: Página 176.

asamblea. Asimismo deberá establecer el lugar, día y hora en que la Asamblea deberá efectuarse.

El artículo 16 Bis de la LIC, establece que en el orden del día se deberán listar todos los asuntos a tratar en la asamblea de accionistas, incluso los comprendidos en el rubro de asuntos generales. La documentación e información relacionada con los temas a tratar en la correspondiente asamblea de accionistas, deberán ponerse a disposición de los accionistas por lo menos con quince días de anticipación a su celebración.

“Esto es para que no se traten asuntos que no estén listados previamente y para que los asistentes conozcan oportunamente los temas a tratar.”²⁴

No se discutirá ni resolverá cuestión alguna que no esté prevista en la orden del día.

- iv) Celebración de la ASAMBLEA. El artículo 193 de la LGSM, indica que la asamblea comienza con la designación de la persona que presidirá la asamblea, que por lo regular suele ser el presidente del consejo de administración, e incluirá la composición del quórum o mayoría. Si, por cualquier motivo, aquél no asistiere al acto o si se tratará de una asamblea especial la presidencia corresponderá a los accionistas que designen los concurrentes.

A partir del informe que deberán rendir las personas designadas como escrutadores, quienes oportunamente elaboraran la lista de asistencia y emitirán el correspondiente dictamen al presidente de la asamblea, quien de ser así procedente declarará legalmente constituida la misma.

²⁴ FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. *Análisis y Jurisprudencia de la Ley de Instituciones de Crédito. Exposición de Motivos. Disposiciones de la SHCP, BANXICO, CNBV, ABM.* Op. Cit. p. 94

Actuará como secretario quien lo sea del consejo de administración; en ausencia de éste, la persona que designe el presidente de la asamblea. Tratándose de asamblea especial, fungirá como secretario la persona que designen los accionistas o sus representantes de la serie de que se trate.

El presidente nombrará escrutadores a dos de los accionistas o representantes de los accionistas presente, quienes validarán la lista de asistencia con indicación del número de acciones representadas por cada asistente, se cerciorarán de la observancia de lo dispuesto en el artículo 16 de la LIC ²⁵ y rendirán su informe a la asamblea, lo que se hará constar en el acta respectiva.

La revisión del dictamen de los escrutadores, la del cumplimiento del requisito de los poderes de los que comparezcan en representación de los accionistas y la redacción del acta final que se asentará en el libro correspondiente, deberá ser signada pro el presidente y el secretario de la asamblea así como por los comisarios que concurran.

Al libro deberán agregarse las constancias justificativas de los diversos aspectos relativos a las asambleas ordinarias, deberá también acompañarse el informe financiero a que se refiere el artículo 172 de la LGSM. ²⁶

²⁵ “Artículo 16 de la LGSM: Las personas que acudan en representación de los Accionistas a las Asambleas de la institución, deberán acreditar su personalidad mediante poder otorgado en formularios elaborados por la propia institución, que reúna los requisitos siguientes:

I. Deberán contener 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, y

III.- Contendrán el respectivo orden del día.

La institución deberá tener a disposición de los representantes de los Accionistas los formularios de los poderes, durante el plazo a que se refiere el artículo 173 de la LGSM, a fin de que aquéllos puedan hacerlos llegar con oportunidad a sus representados.

Los escrutadores estarán obligados a cerciorarse de la observancia de lo dispuesto en este artículo e informar sobre ello a la Asamblea, lo que se hará constar en el acta respectiva.”

²⁶ Cfr. CASTRILLON Y LUNA, Víctor M. *Sociedades Mercantiles*. Ed. Porrúa. México. 2003. p. 380.

Ya reunida la asamblea, deberá cumplir las siguientes formalidades de conformidad con la LGSM:

- “Obligación de celebrar las asambleas en el domicilio social para que no sean declaradas nulas.
- Deben ser celebradas conforme los estatutos del acta constitutiva y de la ley.
- Los socios deben exhibir las acciones o títulos representativos de ellas, ya que su asistencia implica el ejercicio de los derechos que las acciones les confieren, de participar en las asambleas.
- Las asambleas deberán ser presididas por el consejo de administración a menos de que en los estatutos se haya establecido que la presida diversa persona (como lo establece el artículo 193 de la LGSM).

Se realizará el escrutinio para el establecimiento de los quórum de asistencia, los respectivos quórum legales estatutarios, la instalación de la asamblea y el aplazamiento de la misma a que se refiere el artículo 199 de la Ley antes mencionada.”²⁷

Independientemente de la posibilidad de aplazamiento a que se refiere el artículo 199 de la LGSM, si no pudieren tratarse en la fecha señalada todos los puntos comprendidos en el orden del día, la asamblea podrá continuar su celebración mediante sesiones subsecuentes que tendrán lugar en las fechas que la misma determine, sin necesidad de nueva convocatoria, sin que puedan mediar mas de tres días hábiles entre cada una de las sesiones. Estas sesiones subsecuentes se celebrarán con el quórum exigido para segunda convocatoria.

²⁷ GARCIA DOMINGUEZ, José. Op. Cit. 162.

En las asambleas, cada acción suscrita y pagada otorgará derecho a un voto, salvo las acciones de la serie "L" que, en su momento, se emitan, mismas que tendrán las restricciones señaladas según cada institución de banca múltiple.

En las asambleas general ordinarias, ya sea que se celebren por virtud de primera o ulterior convocatoria, las resoluciones serán tomadas por simple mayoría de votos de las acciones representadas.

Los miembros del consejo de administración no podrán votar para aprobar sus cuentas, informes o dictámenes, o respecto de cualquier asunto que afecte su responsabilidad o interés personal.

En términos de lo dispuesto por los artículos 9º, 27 y 27 bis de la LIC, se requiere la autorización de la CNBV para realizar la fusión o escisión de la institución bancaria, así como para las modificaciones de los estatutos sociales del acta constitutiva de la institución de banca múltiple.

Si se trata de asamblea general extraordinaria o de asamblea especial, bien se reúna por primera o ulterior convocatoria, las resoluciones serán válidas si son aprobadas por lo menos por la mitad del capital social con derecho a voto.

- v) Actas de Asamblea. En las asambleas se llevarán actas, las cuales son los documentos en los que se plasma la resolución tomada en la reunión.

Dichas actas de asambleas deben reunir las siguientes formalidades, de acuerdo al artículo 194 de la LGSM:

- Las actas de las asambleas generales de accionistas se asentarán en un libro especial y deberán ser firmadas por el presidente y por el secretario de la asamblea, así como por los comisarios que concurran.

- Contendrá la lista de los asistentes, con indicación del número de acciones que representen, los documentos justificativos de su calidad de accionistas y, en su caso, el acreditamiento de sus representantes se agregarán al legajo del acta, debidamente certificado por el secretario de la institución de banca múltiple. Asimismo, se agregará un ejemplar de los periódicos en que se hubiere publicado la convocatoria y los informes, dictámenes y demás documentos que se hubieren presentado en el acto de celebración de la asamblea y que justifique que las convocatorias se hicieron en los términos que la LIC establece como marco primario y la LGSM señala de manera supletoria.
- Cuando por cualquiera circunstancia no pudiere asentarse el acta de una Asamblea en el libro respectivo, se protocolizará ante Notario.

El artículo 194 de la LGSM indica que las actas de las asambleas extraordinarias serán protocolizadas ante Notario e inscritas en el Registro Público de Comercio.

Comenta el Lic. Vázquez del Mercado, que la obligación de inscribir las modificaciones a los estatutos es lógica, y se explica porque al constituirse la sociedad (en este caso, la banca comercial), los estatutos se dieron a conocer a los terceros mediante la inscripción de la escritura constitutiva en el Registro Público, por lo que de la misma manera deben publicarse las modificaciones para que los terceros se enteren y eviten que sus relaciones con la sociedad (banca comercial) sean inducidas por error al no tener conocimiento de sus modificaciones.²⁸

vi) Quórum o mayorías requeridas. Se refiere al número de socios mínimo que deberán concurrir dependiendo del tipo de asamblea de que se trate para que

²⁸ Cfr. VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar. *Asambleas, fusión Liquidación y Escisión de sociedades Mercantiles*, 8ª ed., Ed. Porrúa. México. 2001. p. 225.

se declare su legal instauración y sobre todo, la validez de las decisiones que se adopten, dichos quórum serán analizados más adelante de acuerdo al tipo de asamblea que se celebre.²⁹

Las Asambleas Generales serán:

1. Ordinarias
2. Extraordinarias
3. Especiales.

Las asambleas especiales se reunirán para deliberar sobre asuntos que afecten exclusivamente a los accionistas de alguna de las series de acciones. Las asambleas ordinarias y extraordinarias se detallan en los párrafos siguientes.

1. Tipos de Asambleas

Como hemos mencionado, la LIC, no posee un régimen específico para las asambleas de accionistas de las instituciones bancarias, por lo cual, en términos del artículo 6º de la LIC, se regirán por el régimen general previsto en la LGSM, con las siguientes excepciones:

- “Los representantes de accionistas en las asambleas de instituciones de banca múltiple deberán acreditar su personalidad con poderes otorgados en formularios especiales que contengan:
 - La denominación de la institución, así como las instrucciones del otorgante del consejo de administración.
 - Haber sido foliados y firmados por el secretario o prosecretario del consejo de administración.

²⁹ Cfr. CASTRILLON Y LUNA, Víctor M. Op. Cit p. 380 y 381.

- El orden del día a tratar en la asamblea correspondiente.

Tales formatos deberán estar a disposición de los representantes de los accionistas durante los quince días anteriores a la celebración de la asamblea.”³⁰

- “En el punto de asuntos generales del Orden del Día de una asamblea general de accionistas, no podrán tratarse los asuntos materia de las asambleas ordinarias anuales, ni de las extraordinarias, previstos en los artículos 181 y 182 de la LGSM, así como tampoco los relativos a la designación o remoción del director general.”³¹

a. Ordinarias

El Lic. José García Domínguez sostiene que:

“Las asambleas ordinarias son aquellas que se encargan de tratar los asuntos propios del funcionamiento normal y regular respecto a la finalidad de la institución de banca múltiple de que se trate. Su convocatoria debe realizarse de manera periódica, según nuestra ley por lo menos una vez cada año, y precisamente dentro de los cuatro meses que signan a la cláusula del ejercicio social”.³²

La LIC regula muy poco sobre las asambleas ordinarias, pues se constriñe al artículo 26 que se refiere al nombramiento de comisarios, el cual deberá hacerse en asamblea especial por cada serie de acciones. Las asambleas que se reúnan

³⁰ HEGEWISCH DÍAZ INFANTE, Fernando. *Derecho Financiero Mexicano*. Ed. Porrúa. México. 1999. p. 169 y 170.

³¹ Idem.

³² GARCIA DOMINGUEZ, José. Op. Cit. p. 161.

con este fin, les serán aplicables, en lo conducente, las disposiciones para las asambleas generales ordinarias previstas en la LGSM.

También el artículo 45-K menciona que el nombramiento de los miembros del consejo de administración deberá hacerse mediante asamblea ordinaria regulada en la LGSM.

Conforme el artículo 180 de la LGSM, son consideradas asambleas ordinarias todas aquellas que se reúnan para tratar cualquier asunto que no este enumerado en el artículo 182 de la ley en comento, es decir será asamblea ordinaria cuando el asunto que se trate no sea competente de la asamblea extraordinaria.

Adicionalmente a esta delimitación de competencia, al artículo 181 de la LGSM, señala que la asamblea ordinaria se reunirá por lo menos una vez al año dentro de los cuatro meses que sigan a la clausura del ejercicio social y se ocupará, además de los asuntos incluidos en la orden del día, de los siguientes:

- Discutir, aprobar o modificar el informe de los administradores a que se refiere el enunciado general del artículo 172 de la LGSM, tomando en cuenta el informe de los comisarios, y tomar las medidas que juzgue oportunas.
- En su caso, nombrar al administrador o consejo de administración y a los comisarios.
- Determinar los emolumentos correspondientes a los administradores y comisarios, cuando no hayan sido fijados en los estatutos.

El artículo 189 de la LGSM establece que convocada la asamblea ordinaria, será considerada legalmente reunida, cuando este representado, por lo menos, la mitad del capital social, y las resoluciones sólo serán válidas cuando se tomen por mayoría de los votos presentes.

El artículo 189 de la LGSM, indica que el Quórum o mayoría requerida para la celebración de la asamblea en primera convocatoria será la presencia de cuando menos la representación del 50% del capital social con derecho a voto para que se declare su constitución y la mayoría de votos de las acciones presentes para la validez de los acuerdos adoptados.

Por otro lado, para la celebración de la asamblea en segunda convocatoria se puede celebrar válidamente con la representación accionaria que concurra y los acuerdos serán validos siempre que sean adoptados por la mayoría de las acciones que se encuentren presentes.

b. Extraordinarias

El Lic. José García Domínguez define las asambleas extraordinarias como: “aquellas asambleas que se reúnen o celebran en los casos en que sea necesario que se reforme o modifique el contrato constitutivo social, tanto por lo que respecta a la duración del ente o su disolución, así como la modificación del capital social, cambio de finalidad o nacionalidad, su transformación, fusión o escisión o cualquier otro asunto que así esté previsto en los estatutos, y que requiera de un número de votos diferente al que se requiere para las asambleas ordinarias.”³³

La asamblea es extraordinaria porque su competencia puede abarcar inclusive aspectos de las asambleas ordinarias y las materias a tratar no corresponden a la gestión normal de la empresa.³⁴

Será competencia de las asambleas las señaladas en el artículo 182 de la LGSM, las cuales podrá reunirse en cualquier momento:

³³ GARCIA DOMINGUEZ, José. Op. Cit. p. 161 y 162.

³⁴ Cfr. ACOSTA ROMERO Miguel y otros. *Tratado de Sociedades Mercantiles con énfasis en la Sociedad Anónima*. Op. Cit. p. 418.

- Prórroga de la duración de la sociedad;
- Disolución anticipada de la sociedad;
- Aumento o reducción del capital social;
- Cambio de objeto de la sociedad;
- Cambio de nacionalidad de la sociedad;
- Transformación de la sociedad;
- Fusión con otra sociedad;
- Emisión de acciones privilegiadas;
- Amortización por la sociedad de sus propias acciones y emisión de acciones de goce;
- Emisión de bonos;
- Cualquiera otra modificación del contrato social, y
- Los demás asuntos para los que la Ley o el contrato social exija un quórum especial.

El artículo 190 de la LGSM señala que salvo que en el contrato social se fije una mayoría más elevada, en las asambleas extraordinarias, deberán estar representadas, por lo menos, las tres cuartas partes del capital y las resoluciones se tomarán por el voto de las acciones que representen la mitad del capital social.

La LIC en su artículo 27 Bis señala que en los casos de escisión de una institución de banca múltiple, se requerirá autorización previa de la CNBV, quien estudiará el proyecto de acta de asamblea que contenga los acuerdos de su asamblea general extraordinario, proyecto de reformas estatutarias de la sociedad escidente, proyecto de estatutos sociales de la sociedad escindida, estados contables que presenten la situación de la sociedad escidente, estados financieros proyectados de las sociedades que resulten de la escisión, y la demás documentación conexas que requiera la CNBV a efecto de evaluar la solicitud respectiva.

Otro artículo que regula la LIC en el tema de asambleas extraordinarias, es el 28 fracción II, el cual establece que la CNBV, oyendo la opinión del Banco de México

y del IPAB, podrá declarar la revocación de la autorización otorgada para organizarse y operar como institución de banca múltiple en los casos siguientes:

“... II. Si la asamblea general de accionistas de la institución de banca múltiple de que se trate, mediante decisión adoptada en sesión extraordinaria, resuelve solicitarla. En aquellos casos en que la institución solicite además que la liquidación se lleve de conformidad con lo previsto en el Apartado C de la Sección Segunda del Capítulo II del Título Sexto de esta Ley, la CNBV escuchará la opinión del IPAB al respecto;...”

Por otro lado, el Artículo 122 Bis 1 de la LIC, indica que en el caso de que la Junta de Gobierno del IPAB, de conformidad con lo dispuesto por la LIC, hubiere determinado un método de resolución aplicable a una institución de banca múltiple que se hubiere acogido al régimen de operación condicionada previsto en el artículo 29 Bis 2 de la LIC y, a su vez, ésta se encontrará en alguno de los supuestos de la fracción V del artículo 29 Bis 4 de la LIC, la institución fiduciaria en el fideicomiso a que se refiere el último precepto mencionado, por instrucciones de dicho Instituto y en ejercicio de los derechos corporativos y patrimoniales de las acciones afectas a dicho fideicomiso, deberá convocar a Asamblea general extraordinaria de accionistas. Dicha asamblea deberá reconocer el método de resolución correspondiente conforme a lo determinado por la Junta de Gobierno del IPAB, así como, en su caso, la designación del administrador cautelar³⁵ en términos del artículo 139 de la LIC.

³⁵ En este caso, el artículo 122 Bis 9 que versa sobre el administrador cautelar de la institución de banca múltiple, deberá publicar avisos, cuando menos, en dos periódicos de amplia circulación en la ciudad que corresponda al domicilio de dicha institución, con el propósito de que los titulares de las acciones representativas del capital social de esa institución tengan conocimiento del otorgamiento del crédito por parte del IPAB, así como del plazo de vencimiento de éste y los demás términos y condiciones.

Asimismo, el administrador cautelar deberá convocar a una Asamblea general extraordinaria de Accionistas de la correspondiente institución de banca múltiple, a la cual podrán asistir los titulares de las acciones representativas del capital social de dicha institución. En su caso, el IPAB, en ejercicio de los derechos corporativos y patrimoniales señalados en el último párrafo del artículo 122 Bis 8, acordará un aumento de capital en la cantidad necesaria para que la institución de banca múltiple dé cumplimiento a los requerimientos de capitalización a que se refiere el artículo 50 de la LIC y esté en posibilidad de pagar el crédito otorgado por el propio Instituto.

El artículo 190 de la LGSM, señala que el quórum o mayoría requerida para la celebración de la asamblea en primera convocatoria será cuando se encuentre representado el 75% de las acciones con derecho a voto.

Por otro lado, para la celebración de la asamblea en segunda convocatoria se requiere para su celebración la presencia del 50% de las acciones, resultando válidas las decisiones que se adopten siempre que, como en la primera convocatoria, representen el 50% del capital social. Este caso también aplica para las asambleas especiales.

2. Accionistas

En el entendido que un Accionista es:

“...el titular de los derechos que le confiere la posesión de una acción, tenemos en términos generales, que se concibe a la acción de la sociedad anónima, como un título valor que representa la parte alícuota del capital social (suscrito o pagado), y concomitantemente da a su tenedor la calidad de socio y los derechos inherentes al mismo, reconocidos por el ordenamiento jurídico.”³⁶

Lo anterior se confirma con la tesis aislada que sostiene que los accionistas no serán responsables por las obligaciones contraídas por la sociedad, debido a que el accionista posee una naturaleza jurídica distinta a la de la sociedad:

Para efectos de lo previsto en el párrafo anterior, la Asamblea de Accionistas de la institución de que se trate, incluida su convocatoria, se celebrará de conformidad con lo dispuesto en el artículo 29 Bis 1 de la LIC.

El Artículo 122 Bis 13 se refiere al hecho de que una vez adjudicadas las acciones, el administrador cautelar, en cumplimiento del acuerdo de la Junta de Gobierno del IPAB a que se refiere el artículo 122 Bis, fracción II, inciso a) de la LIC, convocará a Asamblea general extraordinaria de Accionistas para efectos de que dicho Instituto acuerde la realización de aportaciones del capital necesarias para que la institución de banca múltiple cumpla con los requerimientos de capitalización a que se refiere el artículo 50 de la LIC.

³⁶ ACOSTA ROMERO, Miguel y Julieta Areli Lara Luna. *Nuevo Derecho Mercantil Op.Cit.* p. 698.

“ACCIONISTAS DE UNA SOCIEDAD ANÓNIMA, NO TIENEN EL DEBER DE RESPONDER DE LAS OBLIGACIONES CONTRAÍDAS POR LA SOCIEDAD.

Los accionistas de una sociedad anónima no tienen el deber de responder de las obligaciones contraídas por la persona moral a que pertenecen, ya que la obligación de éstos se limita al pago de sus aportaciones, de acuerdo con lo previsto por el artículo 87 de la LGSM, por lo que la personalidad jurídica y patrimonio de una sociedad anónima es distinta a la de sus accionistas; en consecuencia, las obligaciones contraídas por una persona moral a través de títulos de crédito, no pueden extenderse a sus accionistas.”³⁷

El artículo 11 y 13 de la LIC establece que el capital social de las Instituciones de banca múltiple se dividen en acciones de libre suscripción, las cuales pueden ser serie “O” y “L”, es decir por una parte ordinaria y una parte adicional, la cual podrá emitirse hasta por un monto equivalente al cuarenta por ciento del capital social ordinario, previa autorización de la CNBV.

El artículo 12 de la LIC define las características de las acciones:

- Las acciones serán de igual valor;
- Dentro de cada serie, conferirán a sus tenedores los mismos derechos;
- Deberán pagarse íntegramente en efectivo en el acto de ser suscritas, o bien, en especie si, en este último caso, así lo autoriza la CNBV considerando la situación financiera de la institución y velando por su liquidez y solvencia; y

³⁷ TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEXTO CIRCUITO. Clave: VI.3o.C. , Núm.: 92 C Amparo en revisión 213/2003. Rubén Ruiz Díaz. 14 de agosto de 2003. Unanimidad de votos. Ponente: Norma Fiallega Sánchez. Secretario: Gonzalo Carrera Molina. Materia: Mercantil. Tipo: Tesis Aislada

- Las mencionadas acciones se mantendrán en depósito en alguna de las instituciones para el depósito de valores reguladas en la LMV, las que en ningún caso se encontrarán obligadas a entregarlas a los titulares.

Las acciones serie "L" son de voto limitado y darán derecho de voto únicamente en los asuntos relativos a cambio de objeto, fusión, escisión, transformación, disolución y liquidación, los actos corporativos referidos en los artículos 29 Bis, 29 Bis 2, y 122 Bis de la LIC y cancelación de su inscripción en cualesquiera bolsas de valores.

Las acciones serie "L" podrán conferir derecho a recibir un dividendo preferente y acumulativo, así como a un dividendo superior al de las acciones representativas del capital ordinario, siempre y cuando así se establezca en los estatutos sociales de la institución emisora. En ningún caso los dividendos de esta serie podrán ser inferiores a los de las otras series.

Las instituciones podrán emitir acciones no suscritas, que conservarán en tesorería, las cuales no computarán para efectos de determinar los límites de tenencia accionaria a que se refiere la LIC, los suscriptores recibirán las constancias respectivas contra el pago total de su valor nominal y de las primas que, en su caso, fije la institución.

La libre suscripción que refiere el artículo 13 de la LIC fue una modificación hecha a la ley en comento publicada en el DOF el 19 de enero de 1999, en la que se suprimieron las dos series de acciones "A" y "B" del capital ordinario para quedar únicamente la serie "O", la cual será de libre suscripción, con lo que ya no se limita la participación de los extranjeros en el sistema bancario, solo a personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridades.³⁸

³⁸ Cfr. FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. *Análisis y Jurisprudencia de la Ley de Instituciones de Crédito. Exposición de Motivos. Disposiciones de la SHCP, BANXICO, CNBV, ABM.* Op. Cit. p. 86.

Cuando se transmitan acciones por do más del 2% del capital social pagado y suscrito, deberá darse aviso a la CNBV, de conformidad con el artículo 14 de la LIC.

Por otra parte tenemos al capital adicional, el cual está representado por acciones serie "L" que podrán emitirse hasta por un monto equivalente al 40% del capital social ordinario con la previa autorización de la CNBV.³⁹

Obligaciones. Desde luego, la obligación única que tiene los socios es la de cubrir al ente social el monto de su aportación en el plazo convenido.⁴⁰

Derechos. Ante todo cabe establecer que el socio no tiene carácter de trabajador en la sociedad, ya que es por el contrario propietario de la misma, tal y como ha sostenido la Suprema Corte de justicia de la Nación, y por ello sus derechos son de índole patrimonial, corporativo y especial, de conformidad con la ley y el contrato social:

- Patrimoniales: participar en las utilidades que anualmente se obtengan como resultado de las operaciones sociales, proporcionalmente al monto de sus aportación, previa aprobación por parte de la asamblea general ordinaria de accionistas del estado financiero que presente la administración y el de participar también de manera proporcional a su tenencia accionaria en la cuota final de liquidación cuando se disuelva la sociedad.
- Corporativos: participar en las deliberaciones de la sociedad mediante el voto, de manera proporcional a su participación accionaria y se considera también un derecho la posibilidad que también tienen los socios de ser

³⁹ HEGEWISCH DÍAZ INFANTE. Op.Cit. p. 166.

⁴⁰ CASTRILLON Y LUNA, Víctor M. Op. Cit. p. 328.

elegibles para ocupar los cargos en la administración o bien, la vigilancia de la sociedad, funciones, que por otro lado, son remuneradas.

- Especiales: además de los contemplados en el contrato social, pueden existir derechos diversos de índole patrimonial tales como los dividendos o intereses constructivos o bien los derivados de los bonos del fundador, además existen derechos de índole corporativo, tales como derechos que corresponden a las minorías accionarias, en diversos aspectos sociales, el derecho de separación y demás que serán estudiados en el desarrollo de este tipo social. Así dice el artículo 206 de la LGSM, que cuando la asamblea general de accionistas adopte resoluciones sobre los asuntos comprendidos en las fracciones IV, V y VI del artículo 182 de la ley antes mencionada, cualquier accionista que haya votado en contra, tendrá derecho a separarse de la sociedad y obtener el reembolso de sus acciones, en proporción al activo social, según el último balance aprobado, siempre que lo solicite dentro de los quince días siguientes a la clausura de la asamblea.

El Profesor Mantilla Molina indica que “los derechos de los socios en la anónima están incorporados en el documento llamado acción, sin el cual no pueden ejercerse y mediante cuya negociación pueden transmitirse fácilmente. Las obligaciones que eventualmente pueden ligar a los socios, también en íntima conexión con el mencionado documento que resulta así el punto central del estudio del status del socio en la sociedad anónima.”⁴¹

“Para evitar la concentración del capital de las sociedades dedicadas a la prestación de servicio de banca y crédito, conforme el artículo 47 de la LIC, ninguna persona física o moral podrá adquirir directa o indirectamente, mediante una o varias operaciones de cualquier

⁴¹ MANTILLA MOLINA, Roberto. *Derecho mercantil: Introducción y conceptos fundamentales sociedades*. México. Porrúa. 1990. p. 367 y 368.

naturaleza, simultáneas o sucesivas el control de las acciones serie “O” que presentan más del 5% del capital social, sino es con autorización de la SHCP, sin que pueda exceder del 20% correspondiente.”⁴²

No obstante la regla general, existen excepciones en las que se autoriza a las entidades que a continuación se señalan a rebasar dicho límite:

- Por lógica las primeras serán las agrupaciones financieras;
- El Gobierno Federal, inversionistas institucionales siempre y cuando su inversión no exceda en lo individual o en conjunto del 20% del capital social de la institución emisora;
- El IPAB;
- Accionistas de instituciones de banca múltiple que adquieran acciones conforme a programas aprobados por la SHCP, conducentes a la fusión de dichas instituciones, caso en el cual el permiso se otorgará por un plazo no mayor de dos años, sin que la participación total de cada uno de ellos exceda del 20% del capital pagado de la institución de que se trate;
- Las instituciones de banca múltiple cuando adquieran acciones por cuenta propia conforme a lo previsto en programas aprobados por la propia SHCP, conducentes a la fusión de las mismas;
- Las entidades financieras del exterior que inviertan en acciones o en cualquier serie del capital social de una institución de banca múltiple,

⁴² HEGEWISCH DÍAZ INFANTE, Fernando. Op.Cit. p. 166.

conforme a programas aprobados por la SHCP, con la finalidad de convertir a la institución en una filial; y

- Las instituciones financieras del exterior, sociedades controladoras de de grupos financieros e instituciones de banca múltiple cuando adquieran acciones conforme a programas aprobados por la SHCP, con el objeto de coadyuvar al buen funcionamiento de una institución de banca múltiple, previa autorización discrecional de la propia SHCP.⁴³

“Los límites antes referidos también se aplicaran cuando un grupo de personas adquiriera el control de una institución de banca múltiple y por tanto se consideren para efectos de la CNBV como una sola persona.”⁴⁴

El artículo 17 de la LIC señala que la representación de accionistas es una figura que faculta al accionista para acudir a la asamblea a través de un representante, en este tenor, el Dr. Jesús de la Fuente Rodríguez comenta: “Al celebrarse una asamblea las personas con derecho de asistir y votar, podrán hacerlo por medio de un representante, quien ejercerá los derechos corporativos que le correspondan.

El artículo 16 de la LGSM señala que en el caso de la presentación de accionistas a las asambleas de instituciones de crédito, deberán hacerlo en formularios elaborados por la propia institución, los cuales pondrá a disposición de los representantes, por lo menos quince días antes de la fecha de la asamblea”⁴⁵ con la condición de que aquellos puedan hacerlos llegar con oportunidad a sus representados, para que estos tengan una adecuada información que les permita dar sus instrucciones a sus representantes (en ningún caso podrán ser

⁴³ Cfr. *Ibidem.* p. 167 y 168.

⁴⁴ *Idem.*

⁴⁵ Cfr. FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. *Análisis y Jurisprudencia de la Ley de Instituciones de Crédito. Exposición de Motivos. Disposiciones de la SHCP, BANXICO, CNBV, ABM.* Op.Cit. p. 92.

mandatarios para estos efectos los administradores, ni los comisarios de la sociedad, por la incompatibilidad de funciones);⁴⁶ dichos formularios deberán cumplir los siguientes requisitos:

- i) Deberán contener 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, y
- iii) Contendrán el respectivo orden del día.

“en caso de que se suspendiera la asamblea será necesario que se otorguen nuevos poderes, ya que en los formularios se debe establecer el orden del día. Los escrutadores designados por el presidente de la asamblea respectiva, quienes además de formular la lista de asistencia de socios, en la que se expresa el número de acciones que cada uno exhibe y el importe de capital que representa, deberán cerciorarse del estricto cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 16 de la LIC, en el caso de los accionistas que se hicieran representar, informando de ello a los accionistas presentes y haciéndose constar en el acta respectiva.”⁴⁷

Por otro lado, cabe señalar que en relación con “las acciones emitidas por sociedades anónimas en el subtipo de abiertas que cotizan en la Bolsa de Valores, le son aplicables las disposiciones genéricas establecidas por la LGTOC y por ende que su transmisión exige el endoso, la entrega material o tradición y, por tratarse de la emisora, sucede que tales documentos son transmitidos a diferentes personas en las operaciones que cotidianamente se realizan en el mercado de

⁴⁶ Cfr. *Ibíd.* p. 92.

⁴⁷ *Idem.*

valores, y los títulos representativos y relativos a tales operaciones se encuentran depositados en el Instituto para el Depósito de Valores otorgándose a los respectivos adquirentes un simple documento en el que las operaciones aparecen registradas.

Así el artículo 2º de la LMV en su fracción XXIV, establece que son valores, las acciones, partes sociales, obligaciones, bonos, títulos opcionales, certificados, pagarés, letras de cambio y demás títulos de crédito, nominados o innominados, inscritos o no en el Registro, susceptibles de circular en los mercados de valores a que se refiere la LMV, que se emitan en serie o en masa y representen el capital social de una persona moral, una parte alícuota de un bien o la participación en un crédito colectivo o cualquier derecho de crédito individual, en los términos de las leyes nacionales o extranjeras aplicables.

La sociedad llevará un Libro de Registro de Acciones⁴⁸ en el que se harán los asientos a que se refiere el artículo 128 de la LGSM y considerará como dueños de las acciones a quienes aparezcan inscritos como tales en el mismo.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 78, fracción primera, en relación con el 57, fracción cuarta inciso b) de la LMV, el Libro de Registro de Acciones a que refiere el párrafo anterior, podrá ser llevado a solicitud del propio banco por una institución para el depósito de valores de las previstas en dicho ordenamiento en base a los asientos que ésta realice complementados con los listados que al mismo precepto se refiere.

C. Consejo de Administración

1. Integración

⁴⁸ La sociedad se abstendrá de inscribir en el Libro de Registro de Acciones las transmisiones de acciones que se efectúen en contravención a los dispuesto por los artículos 13, 17, 45-G y 45-H de la LIC, e informará sobre dichas transmisiones a la SHCP, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la fecha en que tenga conocimiento de ello, de conformidad con el artículo 18 de la LIC.

El artículo 21 de la LIC indica que la administración de las instituciones de banca múltiple, estará a cargo de un consejo de administración y de un director general.

Partiendo de este artículo remontamos a la definición del jurista vivante que establece como consejo de administración a aquél órgano encargado de la representación y de la gestión de los negocios sociales ⁴⁹ en el que la asamblea general de accionistas ha delegado la administración de la sociedad anónima.⁵⁰

El artículo 22 de la LIC señala:

“El consejo de administración de las instituciones de banca múltiple estará integrado por un mínimo de cinco y un máximo de quince consejeros propietarios, de los cuales cuando menos el veinticinco por ciento deberán ser independientes, esto es para fomentar una cultura de mayor responsabilidad, evitar cualquier interés de grupo, objetividad y profesionalismo en decisiones del consejo.”

De manera supletoria a la LIC, se aplica el artículo de la LGSM, que indica que el cargo del miembro del consejo de administración, es temporal, revocable y remunerado.

Por cada consejero propietario se designará a su respectivo suplente, en el entendido de que los consejeros suplentes de los consejeros independientes, deberán tener este mismo carácter.

El artículo 22 de la LIC establece, que por consejero independiente, deberá entenderse a la persona que sea ajena a la administración de la institución de banca múltiple respectiva, y que reúna los requisitos y condiciones que determine

⁴⁹ Cfr. Vivante, II núm. 529. “Los administradores constituyen el órgano permanente, al que está confiada la administración”.

⁵⁰ Cfr. *Ibidem*. p. 122.

la CNBV, mediante disposiciones de carácter general, en las que igualmente se establecerán los supuestos bajo los cuales, se considerará que un consejero deja de ser independiente, para los efectos de este artículo.

En ningún caso podrán ser consejeros independientes:

- Empleados o directivos de la institución;
- Accionistas que sin ser empleados o directivos de la institución, tengan poder de mando sobre los directivos de la misma;
- Socios o empleados de sociedades o asociaciones que presten servicios de asesoría o consultoría a la institución o a las empresas que pertenezcan al mismo grupo económico del cual forme parte ésta, cuyos ingresos representen el diez por ciento o más de sus ingresos;
- Clientes, proveedores, deudores, acreedores, socios, consejeros o empleados de una sociedad que sea cliente, proveedor, deudor o acreedor importante de la institución. Se considera que un cliente o proveedor es importante cuando los servicios que le preste la institución o las ventas que le haga a ésta, representan más del diez por ciento de los servicios o ventas totales del cliente o del proveedor, respectivamente. Asimismo, se considera que un deudor o acreedor es importante cuando el importe del crédito es mayor al quince por ciento de los activos de la institución o de su contraparte;
- Empleados de una fundación, asociación o sociedad civiles que reciban donativos importantes de la institución. Se consideran donativos importantes a aquellos que representen más del quince por ciento del total de donativos recibidos por la fundación, asociación o sociedad civiles de que se trate;

- Directores generales o directivos de alto nivel de una sociedad en cuyo consejo de administración participe el director general o un directivo de alto nivel de la institución;
- Cónyuges o concubinarios, así como los parientes por consanguinidad, afinidad o civil hasta el primer grado respecto de alguna de las personas mencionadas en las fracciones III a VI anteriores, o bien, hasta el tercer grado, en relación con las señaladas en las fracciones I, II y VIII de este artículo, y
- Quienes hayan ocupado un cargo de dirección o administrativo en la institución o en el grupo financiero al que, en su caso, pertenezca la propia institución, durante el año anterior al momento en que se pretenda hacer su designación.

El artículo 22 en comento de la LIC, en su antepenúltimo párrafo, indica que el consejo deberá reunirse por lo menos trimestralmente y en forma extraordinaria, cuando sea convocado por el presidente del consejo, al menos el veinticinco por ciento de los consejeros, o cualquiera de los comisarios de la institución. Para la celebración de las sesiones ordinarias y extraordinarias del consejo de administración se deberá contar con la asistencia de cuando menos el cincuenta y uno por ciento de los consejeros, de los cuales por lo menos uno deberá ser consejero independiente.

Los accionistas que representen cuando menos un diez por ciento del capital pagado ordinario de la institución, tendrán derecho a designar un consejero. Sólo podrá revocarse el nombramiento de los consejeros de minoría, cuando se revoque el de todos los demás.

El Presidente del consejo tendrá voto de calidad en caso de empate. De tal forma que, el reconocimiento del voto de calidad como forma típica de resolución de los empates en los órganos colegiados, debe entenderse, no como un vínculo a las cualidades personales del presidente del consejo, sino a la función que desempeña en el proceso de adopción de acuerdos. Su voto es coherente con la razón que justifica la vigencia del principio mayoritario en el consejo; así mismo se trata de favorecer, atendiendo a la flexibilidad que requiere la adecuada gestión de la empresa, la adopción del acuerdo y por consiguiente, el funcionamiento del consejo.⁵¹

Entre los principios que constituyen la esencia del funcionamiento del consejo, pueden señalarse como más característicos, los siguientes:

- “Colegiabilidad: este es un principio formal de organización, el cual posibilita una más efectiva protección de la posición jurídica de los administradores de minoría en relación con el ejercicio de facultades de carácter orgánico. La colegiación supone la participación de varios miembros en el proceso de adopción de decisiones, con la ventaja de poder aprovechar su experiencia y calificación personal y de contar con una pluralidad de puntos de vista sobre la cuestión que ha de ser decidida, lo cual garantiza una mayor perspectiva. La colegiabilidad aparece fundamentalmente al momento de la deliberación del consejo.
- Adopción de acuerdos por mayoría: como consecuencia del principio de colegiabilidad, el consejo de administración es un órgano que adopta los acuerdos por mayoría.”⁵²

2. Nombramiento de los Consejeros

⁵¹ CARDOSO C., José Carlos. *El Consejo de Administración y el Comisario Profesional*. Instituto Mexicano de Contadores Públicos, A.C. México. 1992. p. 13.

⁵² FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. *Análisis y Jurisprudencia de la Ley de Instituciones de Crédito. Exposición de Motivos. Disposiciones de la SHCP, BANXICO, CNBV, ABM*. Op.Cit p. 125.

“Por cada consejero propietario se nombrará un consejero suplente de los cuales podrán suplir indistintamente a cualesquiera de los propietarios, en el entendido de que dentro de cada sesión, el suplente podrá representar a un propietario.”⁵³

Los accionistas que representen cuando menos el diez por ciento del capital pagado ordinario tendrán derecho a nombrar a un consejero de minoría, y por ello solo podrá revocarse su nombramiento cuando se revoque el de los demás.

3. Requisitos para ser Consejero

El artículo 23 de la LIC, delimita los requisitos para ser consejero de una institución de banca múltiple los siguientes:

- Calidad Técnica,
- Honorabilidad
- Historial crediticio satisfactorio
- Amplios conocimientos y experiencia en materia financiera, legal o administrativa.
- Adicionalmente se menciona en este artículo que la mayoría de los consejeros deberán ser mexicanos o extranjeros residentes en el territorio nacional.

El artículo 23 de la LIC también señala, los lineamientos de incompatibilidad, los cuales son para proteger la independencia de los consejeros en el cumplimiento de las actividades que tiene asignadas, y de esta forma evitar que pudieran quedar manipulados por lazos personales o profesionales que puedan tomarse como impedimento para la toma de decisiones con objetividad, señalando que no podrán ser consejeros:

⁵³ HEGEWISCH DÍAZ INFANTE, Fernando .Op.Cit. p. 170.

- Los funcionarios y empleados de la institución, con excepción del director general y de los funcionarios de la sociedad que ocupen cargos con las dos jerarquías administrativas inmediatas inferiores a la de aquél, sin que éstos constituyan más de la tercera parte del consejo de administración;
- El cónyuge, concubina o concubinario de las personas señaladas en el párrafo anterior. Las personas que tengan parentesco por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado, o civil, con más de dos consejeros;
- Las personas que tengan litigio pendiente con la institución de que se trate;
- Las personas sentenciadas por delitos patrimoniales; las inhabilitadas para ejercer el comercio o para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, o en el sistema financiero mexicano;
- Los quebrados y concursados que no hayan sido rehabilitados;
- Quienes realicen funciones de inspección y vigilancia de las instituciones de crédito, y
- Quienes realicen funciones de regulación de las instituciones de crédito, salvo que exista participación del Gobierno Federal en el capital de las mismas, o reciban apoyos del IPAB;
- Quienes participen en el consejo de administración de entidades financieras pertenecientes, en su caso, a otros grupos financieros, o de las sociedades controladoras de los mismos, así como de otras entidades financieras no agrupadas, como lo señala el artículo 171 de la LGSM;

Adicionalmente el artículo 24 Bis de la LIC se aplica de manera genérica para las personas que sean designadas como consejeros, director general y funcionarios con las dos jerarquías inmediatas inferiores a la de este último, cumplan, con anterioridad al inicio de sus gestiones, con los requisitos del artículo 23 y 24 de la ley en comento; así como manifestar por escrito:

- Que no se ubican en ninguno de los supuestos a que se refieren las fracciones III a VIII del artículo 23, tratándose de consejeros y III del artículo 24 para el caso del director general y funcionarios a que se refiere el primer párrafo de este artículo;
- Que se encuentran al corriente de sus obligaciones crediticias de cualquier género, y
- Que conocen los derechos y obligaciones que asumen al aceptar el cargo que corresponda. Una vez realizada la designación de consejeros, director general y funcionarios con las dos jerarquías inmediatas inferiores a la de este último, la institución de banca múltiple tiene un plazo de 5 días para rendir el informe respectivo a la CNBV para que haga la aprobación respectiva.

Lo anterior cobra mucho mas fuerza a raíz de la crisis 1995 que desecha los megaconsejos que no sirvieron para nada relativo a la administración, simplemente fue la forma en que los grupos interesados en la reprivatización pudieron atraer inversión a cambio de una silla en el consejo, que nos llevó en gran medida a las malas administraciones y, por lo menos, inexpertas. Ante tal experiencia regresamos ahora a la conformación clásica de órganos reales de administración y no clubes sociales, como juristas debemos reconocer que la vigencia de la norma debe respetarse cuando es una lógicamente válida y efectiva.

El artículo 25 de la LIC señala que: la CNBV, podrá en todo tiempo determinar que se proceda a la remoción o suspensión de los miembros del consejo de administración, directores generales, comisarios, directores y gerentes, delegados fiduciarios y funcionarios en lo siguientes casos:

- 1) Que pudieren obliguen con su firma a la institución, así como imponer veto de seis meses hasta cinco años a las personas antes mencionadas.
- 2) Cuando la CNBV considere que no cuentan con la suficiente calidad técnica, honorabilidad e historial crediticio satisfactorio para el desempeño de sus funciones.
- 3) No reúnan los requisitos al efecto establecidos.
- 4) Incurran de manera grave o reiterada en infracciones a la LIC o a las disposiciones de carácter general que de ella deriven.

En los dos últimos supuestos, la CNBV podrá, inhabilitar a las citadas personas para desempeñar un empleo, cargo o comisión dentro del sistema financiero mexicano, por el mismo periodo de tres meses hasta cinco años, sin perjuicio de las sanciones que conforme a éste u otros ordenamientos legales fueren aplicables.

Antes de dictar la resolución correspondiente, la citada CNBV deberá escuchar al interesado y a la institución de banca múltiple de que se trate.

Dichas resoluciones podrán ser recurridas ante la CNBV, dentro de los quince días siguientes a la fecha en que se hubieran notificado, pudiendo revocar, modificar, o confirmar la resolución recurrida, previa audiencia de las partes.⁵⁴

⁵⁴ Cfr. HEGEWISCH DÍAZ INFANTE, Fernando. Op.Cit. p. 172.

4. Funciones

En virtud de que la LIC, no repara en delimitar las funciones del consejo de administración, es el caso que acudimos a la legislación mercantil de manera supletoria, donde se establece que las principales funciones asignadas al consejo de administración es la representación de la sociedad, contando con las facultades más amplias para realizar todas las operaciones necesarias para el cumplimiento de su objeto social.⁵⁵

El artículo 23 de la LIC señala que los consejeros estarán obligados a abstenerse expresamente de participar en la deliberación y votación de cualquier asunto que implique para ellos un conflicto de interés. Asimismo, deberán mantener absoluta confidencialidad respecto de todos aquellos actos, hechos o acontecimientos relativos a la institución de banca múltiple de que sea consejero, así como de toda deliberación que se lleve a cabo en el consejo, sin perjuicio de la obligación que tendrá la institución de proporcionar toda la información que les sea solicitada al amparo de la LIC.

La CNBV publicó en el Diario Oficial de la Federación el 02 de diciembre de 2005 las “DISPOSICIONES DE CARACTER GENERAL APLICABLES A LAS INSTITUCIONES DE CRÉDITO” conocida como Circular Única de Bancos, entre otros temas, van a regular el sistema de control interno de dichas instituciones,⁵⁶ y en el tema de la funciones del consejo de administración sobre el control interno, aprobará y supervisará los objetivos, del sistema de control interno, así como su

⁵⁵ Cfr. http://www.banorte.com/doc/Cuestionario_Gobierno_Corporativo_Banorte28062006.pdf

⁵⁶ El Sistema de Control Interno tiene como objetivos:

- a) “Procurar que los mecanismos de operación sean acordes con las estrategias y fines de las Instituciones, que permitan prever, identificar, administrar, dar seguimiento y evaluar los riesgos que puedan derivarse del desarrollo de su objeto social, con el propósito de minimizar las posibles pérdidas en que puedan incurrir.
- b) Delimitar las diferentes funciones y responsabilidades entre sus órganos sociales, unidades administrativas y personal, a fin de procurar eficiencia y eficacia en la realización de sus actividades.
- c) Contar con información financiera, económica, contable, jurídica y administrativa, que sea completa, correcta, precisa, íntegra, confiable y oportuna, y que contribuya a la adecuada toma de decisiones.
- d) Coadyuvar permanentemente a la observancia de la normatividad aplicable a las actividades de las Instituciones”.

implementación, la estructura orgánica de la institución, análisis de reportes, aprobación de códigos de conducta, designación de auditores y determinación de acciones para subsanar irregularidades.

Los artículos 141 y 142 de la Circular Única de Bancos, establecen a detalle las funciones del Consejo de Administración dentro del sistema de control interno:

- Conocer los lineamientos para el adecuado empleo y aprovechamiento de recursos humanos y materiales, los lineamientos que regulen y controlen la dependencia de proveedores y los lineamientos que regulen y controlen lo relativo a la instalación y uso de los sistemas automatizados de procesamiento de datos y redes de telecomunicaciones.
- Aprobar la estructura orgánica, al menos hasta el segundo nivel jerárquico del banco.
- Analizar mediante reportes elaborados al efecto por la dirección general y el comité de auditoría, que el sistema de control interno.
- Aprobar el código de conducta de la institución, así como promover su divulgación y aplicación, así como lo relativo a la confidencialidad.
- Designar a propuesta del comité de auditoría en el banco, al auditor externo e interno.
- Revisar anualmente, los objetivos del sistema control interno y los lineamientos para su implementación.
- Determinar las acciones que correspondan a fin de subsanar las irregularidades que sean de su conocimiento e implementar las medidas correctivas correspondientes.

Supletoriamente se aplica lo establecido en la LGSM, en lo relativo al consejo de administración de sociedades anónimas, de conformidad con el artículo 152, en los estatutos o la asamblea general de accionistas, se podrán establecer la obligación para los administradores y gerentes de prestar garantía para asegurar las responsabilidades que pudieran contraer en el desempeño de sus encargos.

5. Comité de Auditoria

a. Integración

El artículo 21 de la LIC, señala que para fortalecer las prácticas de gobierno corporativo de los bancos se establece que los consejos de dichas instituciones cuenten con un comité de auditoria, el cual deberá cumplir con las disposiciones que emita la CNBV.

Con lo anterior se asegura que los bancos cuenten con elementos fundamentales para el desarrollo de sus actividades, aseguren una instancia de control que se cerciore que la institución cumpla con la normatividad interna y externa, coadyuve con el propio consejo para el mejor desempeño de sus funciones.

Cabe señalar, que deben tomarse en consideración los requisitos adicionales que menciona el artículo 24 Bis de la LIC, ya citado en el inciso C, punto número 3 de este capítulo, donde indica cuales son los requisitos para ser consejero.

El artículo 145 de la Circular Única de Bancos señala que el comité de auditoría se integrará por mínimo tres y máximo cinco miembros del consejo de administración, y tendrá un Secretario, el cual será el responsable de levantar las actas

respectivas de las sesiones que lleven a cabo, las cuales deben ser por lo menos trimestralmente.⁵⁷

b. Funciones

La LIC, en el artículo 21 en el párrafo segundo, apunta que:

“El consejo de administración deberá contar con un comité de auditoría, con carácter consultivo. La CNBV establecerá, mediante disposiciones de carácter general, las funciones mínimas que deberá realizar el comité de auditoría, así como las normas relativas a su integración, periodicidad de sus sesiones y la oportunidad y suficiencia de la información que deba considerar.”

La Circular Única de Bancos señalan dentro de las funciones del comité de auditoría son: dar seguimiento a las actividades de auditoría interna y externa y

⁵⁷ “Artículo 145.- El Comité de Auditoría deberá integrarse de conformidad con las disposiciones siguientes, según se trate de Instituciones de banca múltiple o de banca de desarrollo, pero en todo caso, los miembros del citado comité deberán ser seleccionados por su capacidad y prestigio profesional y cuando menos uno de sus integrantes deberá ser una persona que por sus conocimientos y desarrollo, tenga amplia experiencia en el área financiera y/o de auditoría y control interno.

Artículo 146.- Las sesiones del Comité de Auditoría serán válidas con la participación de la mayoría de sus miembros, siempre y cuando intervenga su Presidente o el suplente de éste. Los acuerdos que se emitan se tomarán por mayoría de votos de los miembros presentes, teniendo el Presidente voto de calidad en caso de empate.

El responsable de las funciones de Auditoría Interna y el Director general de la Institución podrán someter a consideración del comité, asuntos para su inclusión dentro del orden del día.

El Comité de Auditoría deberá sesionar, cuando menos, trimestralmente, haciendo constar los acuerdos tomados en actas debidamente suscritas por todos y cada uno de los miembros participantes, en el entendido de que dichas sesiones podrán celebrarse por medios electrónicos, videoconferencia o teléfono.

Artículo 147.- En ningún caso podrán ser designados como miembros del Comité de Auditoría los directivos y empleados de la propia Institución.

Artículo 148.- El Comité de Auditoría, tratándose de Instituciones de banca múltiple, se integrará con al menos tres y no más de cinco miembros del Consejo que podrán ser propietarios o suplentes, de los cuales cuando menos uno deberá ser independiente.

Los Consejeros propietarios o suplentes que sean miembros del Comité de Auditoría podrán ser suplidos por cualquier otro consejero.

El Comité de Auditoría deberá ser presidido por un consejero independiente. En caso de ausencia del Presidente en alguna sesión del comité, los integrantes designarán de entre los Consejeros independientes propietarios o suplentes del comité, a la persona que deba presidir esa sesión.

Dicho comité deberá contar con un Secretario, que será el responsable de levantar las actas de las sesiones respectivas, quien podrá o no ser miembro integrante de aquél.”

contraloría interna, supervisará la información financiera y contable que se formule de conformidad con los lineamientos y disposiciones a que estén sujetas las instituciones, manteniendo informado al consejo.

El artículo 154 de la Circular Única de Bancos, establece que deberán ser sometidos al propio comité, los siguientes aspectos:

- Políticas generales relativas a la estructura organizacional del banco.
- Establecimiento de canales de comunicación y de flujo de información entre unidades y áreas de los bancos.
- Políticas generales de los procesos operativos de los bancos.
- Programas de continuación de la operación ante contingencias.
- Las medidas de control para que las transacciones sean aprobadas procesadas y registradas correctamente, incluyendo los procesos para evitar la comisión de delitos.

A su vez el comité de auditoría deberá proponer al consejo para su aprobación, los siguientes puntos, de conformidad con el artículo 155 de la Circular Única de Bancos:

- Designación del auditor interno y externo del banco.
- El código de conducta.⁵⁸

⁵⁸ El código de conducta establecerá un marco autorregulatorio que norme la conducta de los directivos y demás personal al interior de la Institución, con otras entidades y la clientela, así como la conducta de sus Consejeros acorde con las actividades y funciones de estos últimos.

- Los cambios a las políticas contables.
- Las normas que regirán el funcionamiento del propio comité.

En adición, el comité de auditoría deberá desempeñar las siguientes actividades, de acuerdo a lo establecido en el artículo 156 de la Circular Única de Bancos:

- Contar con un registro permanente de los objetivos del sistema de control interno.
- Revisar y vigilar con apoyo del auditor externo, los manuales de operación.
- Revisar anualmente los programas de auditoría interna.
- Vigilar la independencia del área de auditoría interna y externa.
- Informar al consejo anualmente el estado que guarda la situación que guarda el sistema de control interno.
- Revisar anualmente los cambios significativos en la operación del banco.
- Aprobar, previa opinión del director general, el programa anual de auditoría interna.
- Informar al consejo de las irregularidades importantes detectadas con motivo del ejercicio de sus funciones, las medidas adoptadas, y las propuestas.

D. Director General

1. Nombramiento

El director general de un banco múltiple, es aquella persona física designada por el consejo de administración, que tendrá el gobierno y la representación legal de la entidad bancaria. El órgano de administración de las instituciones de banca múltiple no se limita al consejo de administración sino además, se prevé al director general.

2. Requisitos para ser Director

Los requisitos para ser director general, se establecen el artículo 24 de la LIC:

- Elegibilidad crediticia y honorabilidad.
- Ser residente en territorio mexicano, en términos de lo dispuesto por el Código Fiscal de la Federación; (este requisito es aplicable a los comisarios).
- Haber prestado por lo menos cinco años sus servicios en puestos de alto nivel decisorio, cuyo desempeño requiera conocimiento y experiencia en materia financiera y administrativa.
- No tener alguno de los impedimentos que para ser consejero señalan las fracciones III a VIII del artículo anterior.
- No estar realizando funciones de regulación de las instituciones de crédito.

3. Funciones

El artículo 21, segundo y tercer párrafo de la LIC indica que:

“El director general deberá elaborar y presentar al consejo de administración, para su aprobación, las políticas para el adecuado empleo y aprovechamiento de los recursos humanos y materiales de la institución, las cuales deberán considerar el uso racional de los mismos, restricciones para el empleo de ciertos bienes, mecanismos de supervisión y control y, en general, la aplicación de los recursos a las actividades propias de la institución y a la consecución de sus fines.”

“El director general deberá en todos los casos proporcionar datos e informes precisos para auxiliar al consejo de administración en la adecuada toma de decisiones.”

La Circular Única de Bancos, en su artículo 164, establece que la dirección general será la encargada de la implementación del sistema de control interno, así como toda la actividad relacionada con las siguientes funciones:

- Actualización los objetivos y lineamientos del sistema de control interno y de los manuales de la institución.
- Identificar factores que puedan afectar estrategias y fines de la institución.
- Prever medidas necesarias para transacciones u operaciones, que contemplen el diseño de la estructura del banco, diseñar canales de comunicación y flujos de información, proveer mecanismos para que las actividades dentro del banco se lleven a cabo personal capaz, experimentado y con honorabilidad, proveer a todas las áreas del banco de los principios del sistema de control interno, contar con programas de verificación del programa de sistema de control interno, proteger la integridad y mantenimiento de los sistemas informáticos, proponer medidas para que el personal del banco no lo utilice para la comisión de delitos y

procurar se observen procedimientos, estructuras y políticas de la institución.

- Prever las medidas que se estimen necesarias en lo concerniente a sistemas informáticos.
- Implementar mecanismos para dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 46 bis de la LIC.
- Cumplir las medidas ordenadas por el consejo o el comité de auditoría, relacionado con las deficiencias o desviaciones del sistema de control interno, para lo cual llevará un registro de actos.
- Dictar las medidas necesarias en el manejo de información relacionada con el secreto bancario y fiduciario.

E. Órgano de vigilancia

1. Integración y nombramiento

El régimen de excepción es muy limitado y consiste en que el órgano de vigilancia deberá estar 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. El nombramiento de comisarios deberá hacerse en asamblea especial por cada serie de acciones. A las asambleas que se reúnan con este fin, les serán aplicables, en lo conducente, las disposiciones para las asambleas generales ordinarias previstas en la LGSM, de conformidad con el artículo 6 de la LIC respecto de la aplicación supletoria de la legislación mercantil.⁵⁹

⁵⁹ Cfr. HEGEWISCH DÍAZ INFANTE, Fernando. Op.Cit. p. 172.

El artículo 164 de la LGSM, señala que la vigilancia de la sociedad anónima estará a cargo de uno a varios comisarios, (lo cual depende si en el capital de la institución de banca múltiple hay capital adicional “L” o solo ordinario “O”) temporales y revocables, quienes pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad.

Los comisarios deberán responder ante la asamblea general de accionistas, órgano supremo de la sociedad responden los administradores y los comisarios.⁶⁰

Los comisarios son los órganos encargados de vigilar permanentemente la gestión social con independencia de la administración y en interés exclusivo de la sociedad.⁶¹

La actividad de los comisarios es permanente. La citada fracción IX, del artículo 166 de la LGSM, emplea precisamente la frase “en cualquier tiempo”, lo que pone de relieve que la función de los comisarios se realiza momento a momento, en todos los instantes de la vida social, sin que deba hacer soluciones de continuidad en la vigilancia expectativa de los comisarios.

El artículo 165 de la LGSM, señala algunas condiciones para el desempeño del cargo de comisario:

- No estar inhabilitado para el ejercicio del comercio, lo que debe entenderse en el sentido de que precisa de tener capacidad para el ejercicio de dicha actividad profesional y no estar comprendido en alguna de las prohibiciones que el C Co señala.
- Debe ser independiente de los administradores. Por ello, la LGSM les prohíbe que sean empleados de la sociedad y señala como caso de

⁶⁰ Cfr. RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Op.Cit. p. 609.

⁶¹ *Ibidem.* p. 614.

impedimento para el cargo de comisario el parentesco consanguíneo en línea directa, sin límite alguno, en línea colateral hasta el cuarto grado y el parentesco por afinidad hasta el segundo grado. (artículo 165 fracción II LGSM).

- Los Comisarios pueden ser socios o extraños. Esto último es una posibilidad que se concede a los accionistas para que puedan nombrar personas que reúnan las competencias necesarias para el desempeño del cargo, que a veces difícilmente se encuentran en el círculo íntimo de los socios. (Artículo 164 de la LGSM).
- Deben otorgar garantía a equiparable a sus funciones. La garantía puede consistir, como la otorgan los administradores, en depósito de dinero, de acciones de la sociedad, en una fianza u otras equivalente. Todo depende de lo que hayan previsto los estatutos y, en defecto de disposición en los mismos, de lo que haya acordado la asamblea.
- Adicionalmente el artículo 24 de la LIC en su último párrafo, indica que los comisarios de las instituciones deberán cumplir con los siguientes requisitos adicionales: contar con calidad técnica, honorabilidad e historial crediticio satisfactorio; amplios conocimientos y experiencia en materia financiera, contable, legal o administrativa y residente en el territorio mexicano.

Además de los requisitos que señala el artículo 23, de la ley en comento, debe tomarse en consideración los requisitos adicionales que menciona el artículo 24 Bis de la LIC, ya citado en el inciso C, punto número 3 de este capítulo que indica cuales son los requisitos para ser consejero.

2. Funciones

Las funciones de control y de vigilancia de la administración se realizan en la institución crediticia de diferentes formas.

De manera sucinta el Lic. Joaquín Rodríguez Rodríguez señala cuales son las funciones de los comisarios en las sociedades anónimas, lo cual se aplica de manera supletoria a las instituciones de banca múltiple como lo hemos analizado anteriormente. Entre las facultades y obligaciones que corresponden a los comisarios en el derecho vigente debemos citar:

- a. Cerciorarse de la constitución y subsistencia de la garantía a que se refiere el artículo 152 (Artículo 166 fracción I de la LGSM).
- b. Exigir de los administradores la entrega de una información mensual que incluya por lo menos un estado de situación financiera y un estado de resultados, con objeto de determinar a través de la misma y un estado de resultado, con objeto de determinar a través de la misma el detalle de la marcha de las operaciones y la realidad de las mismas. (Artículo 166 fracción II de la LGSM).
- c. Examinar las operaciones, documentación, registros y demás evidencia comprobatoria, para poder medirse ese informe. A este respecto debe advertirse que los comisarios no tienen límite alguno en sus facultades de investigación y vigilancia y, por consiguiente, que no hay libro ni documento que no deba serles mostrado. (Artículo 166 fracción III de la LGSM).
- d. Rendir anualmente a la asamblea ordinaria de accionistas un informe sobre la veracidad, suficiencia y razonabilidad de la información presentada por el órgano de administración (Artículo 166 fracción IV de la LGSM).

- e. Podrán hacer insertar en el orden del día de las sesiones del consejo de administración y de las asambleas de accionistas los puntos que crean pertinentes. (Artículo 166 fracción V de la LGSM).
- f. Convocar a asambleas ordinarias y extraordinarias de accionistas, en caso de omisión de los administradores y en cualquier otro caso en el que juzgue conveniente. (Artículo 166 fracción VI de la LGSM).
- g. Asistir con voz y sin voto a todas las sesiones del consejo de administración, a las cuales deberán ser citados. (Artículo 166 fracción VII de la LGSM).
- h. Asistir con voz pero sin voto a la Asamblea de Accionistas. (Artículo 166 fracción VIII de la LGSM).
- i. En general vigilar ilimitadamente y en cualquier tiempo las operaciones de la sociedad. (artículo 166 fracción IX de la LGSM).
- j. El artículo 167 de la LGSM, señala que los comisarios tienen la obligación de mencionar las denuncias que reciben de cualquier accionista en los informes que hagan a la asamblea general, al mismo tiempo podrán formular respecto de ellas las consideraciones y proporciones que estimen pertinentes. Por un lado, deben trasladar a la asamblea, por escrito, y de manera puramente objetiva las denuncias que haya recibido de los accionistas. Por otro lado, los comisarios no han de limitarse a ser meros vehículos de las denuncias recibidas, sino que deben formular un juicio crítico respecto de ellas. Puesto que a los comisarios les incumbe la vigilancia de la sociedad, deberán comprobar si los datos a que se refiere el accionista denunciante son reales o son falsos y en todo caso deberán acompañar las proporciones conducentes a la cesación de la irregularidad, si es que ésta resultó efectiva.

En general se puede decir que las facultades de los comisarios, en el sentido amplio es vigilar en todo momento las operaciones de la sociedad que comprende tanto la misión de vigilancia, en el aspecto contable, como en la otra más compleja que abarca el examen del cumplimiento del deber de buena gestión que recae sobre los administradores.⁶²

La Circular Única de Bancos, señala como funciones en materia de control interno, las indicadas en el artículo 143: deberán evaluar el funcionamiento y observancia del sistema de control interno, con base en los informes que elabore el comité de auditoría, auditoría interna, contraloría interna del banco, sin perjuicio de examinar adicionalmente, acorde a sus facultades, las operaciones de la Institución, su documentación y registro, así como cualquier evidencia comprobatoria que requieran al efecto.

Finalmente es importante destacar que Circular Única de Bancos señalan que las instituciones de crédito deberán documentar todos aquellos manuales, políticas y procedimientos relacionados con la prestación del servicio de banca y crédito, al igual que el código de conducta, lo anterior debe hacerse del conocimiento de los consejeros, directivos, empleados y personal de la institución.

⁶² Cfr. *Ibidem.* p. 624.

CAPÍTULO III

CRISIS BANCARIAS Y SUS REPERCUSIONES

Concepto de crisis bancaria. El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española nos dice que la palabra *crisis* viene del latín: *crisis*, y este del griego κρίσις cuyo significado se puede enunciar de la siguiente forma: “una situación de un asunto o proceso cuando está en duda la continuación, modificación o cese”; “momento decisivo de un negocio grave y de consecuencias importantes.”¹

Por otro lado, tenemos que la palabra *bancaria*, viene del francés *bank* que de acuerdo al diccionario antes mencionado, la define como “un conjunto de entidades que tienen por objeto básico facilitar el financiamiento de las distintas actividades económicas”, o bien, “conjunto de bancos y banqueros.”²

Por otro lado, el Central American Business Intelligence (CABI), define la crisis bancaria como:

“...una situación en la que las dudas sobre la solvencia de los bancos, conducen a una retirada masiva de depósitos, o al requerimiento de un gran apoyo de liquidez a las autoridades monetarias, o a un fuerte aumento de los tipos de interés a corto plazo, o a una combinación de todos ellos.”³

El Dr. Bernardo Bernardi Cariello la define como:

“...la incapacidad que tienen los bancos comerciales para cumplir con sus pasivos.”

¹ Cfr. Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española. 22ª edición. Madrid, 2003. <http://www.rae.es/>

² Idem.

³ GUTIERREZ, Miguel. *El Concepto de crisis bancarias*, CABI. México. 2007. <http://cabi.com/blackbox/?p=186>

O bien, se refiere a crisis bancaria como:

“aquella corrida bancaria real o potencial, o quiebras que inducen a los bancos a suspender la convertibilidad interna de sus pasivos o que compete a las autoridades monetarias a intervenir para prevenir esto por medio de una asistencia extendida a gran escala.”⁴

En general, se considera que existe una crisis bancaria, cuando se presenta uno o varios de los siguientes elementos:⁵

- Se incrementa la participación de la cartera vencida, dentro de la cartera total, a niveles que generan problemas de solvencia bancaria;
- Se dificulta la liquidación de créditos otorgados en una etapa anterior de auge económico;
- Se reduce el valor de los pasivos bancarios, lo que conduce a la insolvencia de bancos;
- Se propicia una venta forzada de los activos, al volverse incompatibles sus valores de mercado con los de los pasivos;
- Gran parte de los deudores dejan de ser sujetos viables para la obtención de nuevos créditos; y
- La demanda por reservas monetarias es tan intensa que no puede ser satisfecha en el corto plazo.

⁴ BERNARDI CARIELLO Bernardo. Las crisis bancarias en países emergentes: Caso Latinoamérica. pensamiento & gestión, 21. Universidad del Norte, Colombia. 2006. p. 162-181.

⁵ Cfr. AMEIVA HUERTA, Juan. *Crisis bancarias: causas, costos, duración, efectos y opciones de política*. Ed. Naciones Unidas, CEPAL, División de Desarrollo Económico, Chile, 2000, p. 9.

Tomando en consideración todos los conceptos anteriores me permito expresar que una crisis bancaria es aquél fenómeno jurídico, económico y social que desestabiliza el sistema bancario de una región, lo cual implica la intervención del Estado y/o de un Organismo Internacional.

Con el propósito de entender las crisis bancarias y buscar soluciones, pero sobretodo lograr evitarlas y tomar medidas para prevenirlas, es necesario analizar las causas macroeconómicas y microeconómicas,⁶ antecedentes y consecuencias de las crisis, de tal forma que, estudiando la historia de éstas, se puede reducir la incidencia de complicaciones bancarias en el contexto nacional como en el contexto mundial.

En razón de lo anterior, se analizarán las crisis bancarias de cinco países, cuyos orígenes, conflicto bancario y consecuencias fueron significativos por el impacto a nivel nacional e internacional, entre dichos países tenemos: Argentina, España, México, Estados Unidos y Venezuela.

A. Argentina

I. Precedentes.

La organización y el funcionamiento de la actividad crediticia argentina están regulados por la Ley de Entidades Financieras de 1977. Esta ley, que ha sido modificada en diversas ocasiones, contiene las disposiciones relativas a las actividades que pueden desarrollar las entidades financieras.

El marco regulatorio se completa con una serie de normas, conocidas como Comunicaciones, dictadas por el Banco Central de la República Argentina (BRCA).

⁶ El Diccionario de Economía y Finanzas de Carlos Sabino, Ed. Panapo, Caracas, 1991, señala que se entiende por Macroeconomía aquella parte de la ciencia económica que estudia la economía con el objeto de comprender su funcionamiento de conjunto en un país o región; y por Microeconomía, aquél término usado para hacer referencia a la parte de la economía que estudia el comportamiento de las unidades individuales - consumidores, empresas y grupos.

Todas las entidades que operan en el sistema crediticio argentino están sujetas a la regulación y supervisión del BCRA a través de la Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias.

Al comenzar 1995, tuvieron poca experiencia para solucionar crisis dentro de este nuevo contexto. A medida que evolucionó el efecto Tequila, se necesitó nueva legislación para mejorar la efectividad del BCRA en la resolución de los problemas bancos en dificultades, manteniendo intacta la filosofía general de la Ley de 1992.⁷

Además de la regulación y supervisión del sistema crediticio, el BCRA tiene como misión principal preservar el valor de la moneda; ejecutar la política monetaria del país; regular la cantidad de dinero y observar la evolución del crédito de la economía; actuar como agente financiero del Estado ante las instituciones monetarias, bancarias y financieras internacionales, administrar las reservas de oro y divisas y promover el desarrollo y fortalecimiento del mercado de capitales.

Las estadísticas que ofrece el BCRA clasifican a las entidades financieras en dos grupos:

- Bancos: 73 bancos en total, de los cuales, 14 bancos son públicos, 59 bancos son de capital privado;
- y 18 entidades no bancarias.⁸

La crisis bancaria en Argentina, en 2000 y 2001, es el resultado de la incompatibilidad entre el régimen cambiario y la política fiscal, para hacerle frente a la hiperinflación de finales de los años ochenta y noventa, por lo que Argentina

⁷ Cfr. HAUSMANN, Ricardo. Las crisis bancarias en América Latina. Fondo de Cultura Económica. México. 1997. p. 259.

⁸ PALLARDÓ Vicente. Monográfico Marzo 2005: Análisis del Sistema Bancario. Observatorio de Coyuntura Económica Internacional, Instituto de Economía Internacional, Universidad de València, Campus del Tarongers, 3er piso, edificio Departamental Oriental <http://www.ocei.es/docs/monograficos/Sistema%20bancario.pdf>

optó por llevar a cabo, una fuerte estabilización basada en el tipo de cambio, con la ley de convertibilidad de marzo de 1991, que creó una junta monetaria o caja de conversión, en virtud de la cual se estableció la paridad se estableció la paridad completa dólar-peso y se respaldaron los pesos en circulación con reservas en dólares.

Es bien sabido que el uso del tipo de cambio fijo como ancla dura para la desinflación suele tener éxito en la contención del crecimiento de los precios. Sin embargo, tal opción impide como es conocido, recurrir a las políticas cambiarias o monetarias para ajustar la economía ante perturbaciones externas tales como la apreciación de la moneda de referencia o el incremento de los tipos de interés internacionales.

A finales de los años noventa, se procedió a una importante apertura financiera y comercial y a la privatización masiva de empresas estatales. La apertura financiera fue virtual total a raíz de la reducción consiguiente de las restricciones a la movilidad del capital: aumento de los depósitos y créditos en dólares, libre entrada de inversión directa y en cartera, eliminación de las barreras a la entrada de bancos extranjeros, libre emisión bancaria de títulos negociables en moneda extranjera, entrada sin trabas, de capital extranjero en compañías de seguros y fondos de pensiones, etc.

Respecto de la privatización, el gobierno obtuvo unos ingresos por ese concepto superiores a los 16,000 millones de dólares entre 1991 y 1998.

Una buena parte de las entradas de capital en forma de deuda se empleó en préstamos bancarios destinados a actividades que aumentaban el riesgo de crédito, del cambio y de la liquidez, lo que propició una creciente vulnerabilidad financiera, por la liquidez de los depósitos en dólares.

Argentina siempre se caracterizó por un fuerte estatismo que devino en gigantismo, burocracia y corrupción. Era obvio que se tenía que modernizar el Estado en la prestación de sus servicios, sin embargo, se convirtió en un sistema absolutamente inoperante y que propició la corrupción. No obstante, el Estado brindaba servicios muy completos, poco eficientes, pero de buena calidad y accesibles a toda la población.

Sin embargo, todo esto fue destruido, las empresas que daban estos servicios fueron mal vendidas al sector privado, cuyos servicios fueron muchos más caros y no mucho más eficientes que los anteriores.⁹

La supervisión realizada por el BCRA se ceñía a supervisar el cumplimiento de la norma, olvidando vigilar la composición y calidad del portafolio. Los reportes de los portafolios bancarios con problemas dentro de los préstamos bancarios totales, mostró un patrón creciente año con año. Lo anterior presionaba a las tasas de interés, las cuales presentaban una alta variabilidad. Ello ocasionaba que los deudores tuvieran serias dificultades para hacer frente al servicio de sus deudas, provocando una tendencia para aumentar la cartera vencida.

Argentina era una economía relativamente independiente, lo que los economistas denominan como una economía emergente pujante que se hizo más dependiente y que accedió a deshacerse de sus industrias y hasta de sus servicios por ser considerados poco eficientes y obsoletos.

Las causas de la crisis de Argentina en 1995, se engloba en dos tipos:

“1. Macroeconómicas.

⁹ Cfr. Explosiones Sociales. Juan Chamero, 12 Enero 2002-01-12. http://www.aunmas.com/sociedad/crisis_ar.htm

- Externas. Aumento en las tasas de interés en Estados Unidos que redujeron la entrada de capitales del exterior a partir de febrero de 1994; y el efecto “Tequila” de la crisis y devaluación del peso mexicano.
- Internas. Altas tasas de interés reales internas, crecimiento de los salarios reales, inflacionario y con inercia debido a la indexación de los salarios; rápido crecimiento del crédito al sector privado; ante una menor entrada de capitales, disminuye el crecimiento de la oferta monetaria.

2. Microeconómicas.

- Desregulación financiera.
- Supervisión, regulación y administración.”¹⁰

Para fines del año de 2000 el sistema financiero argentino había alcanzado niveles de desarrollo, competencia, cobertura de servicios y transparencia superiores a los que cualquier otro momento. Los momentos de liquidez y capitalización, así como las redes de seguridad disponibles y el fraccionamiento de los riesgos crediticios, parecían razonablemente adecuados como para poner al sistema cubierto de los riesgos de liquidez e insolvencia individuales y sistémicos.

Debe mencionarse una escala operativa todavía relativamente pequeña y ciertas peculiaridades que harían al sistema vulnerable frente a eventos de riesgo extraordinarios, tales como una corrida sistémica y terminal contra sus pasivos, una devaluación significativa de la moneda nacional frente al dólar y el “default” de la deuda pública.

La corrida sistémica no respeta diferencias y en vista de los actos de gobierno que tuvieron lugar en 2001, no es arriesgado afirmar que la corrida hubiera tenido lugar

¹⁰ VILLAR AIRICH, Rafael del. *Experiencia internacional en la resolución de crisis bancarias*. Banco de México, Dirección General de Investigación Económica. México. 1997. p. 44.

con independencia de una mayor o menor exposición al riesgo por parte del sistema financiero.

Una vez desatada la corrida sistémica continuó sufriendo la impericia de las autoridades de los tres poderes del Estado. Argentina actuó con improvisación, con criterios contrapuestos y, en más de una oportunidad, con desconocimiento de los fundamentos de la banca, se fueron tomando, una tras otra, una serie de decisiones altamente traumáticas, discriminatorias y violatorias de los términos contractuales pactados entre las entidades y sus deudores, depositantes y demás acreedores.

A fines de 2002 y sin siquiera rozar los desafíos planteados por el rediseño del sistema financiero a largo plazo, quedan por resolver los siguientes temas cruciales:

- Diseño de un esquema que posibilite atenuar las restricciones existentes sobre disponibilidad de depósitos a la vista y, mejorar el calce de vencimientos entre activos y pasivos es altamente preocupante.
- Compatibilidad de criterios existentes en los diversos poderes del Estado sobre la legitimidad de la reprogramación y pesificación de los depósitos.
- Compensación del efecto negativo sobre la solvencia de los bancos resultante de la eliminación del ajuste por inflación sobre la solvencia de los bancos resultante de la eliminación del ajuste por inflación sobre los préstamos personales, hipotecarios y prendarios en moneda nacional a personas físicas.
- Compensación de las diferencias entre el valor de los depósitos ya reintegrados por orden judicial en dólares o en pesos al tipo de cambio libre y su valor según la legislación vigente.

II. Conclusiones.

A finales de 2001, el sistema bancario argentino se estaba en una total inactividad como resultado de la entrada en vigor del Decreto 1570/2001, de 3 de diciembre de 2001, en virtud el cual, se limitaba el reintegro de depósitos a una cantidad mensual, que inicialmente se fijó en 1,000 pesos; después dicha cantidad se incrementó a 1,200 pesos, sin embargo, quedaron prohibidas las transferencias al extranjero, salvo que fueran relacionadas con el comercio.

Esta medida se conoce popularmente con el nombre de *corralito financiero*, para las cuentas corrientes en pesos, y *corralón*, para los depósitos a plazo y las cuentas corrientes en dólares. La importante salida de depósitos del sistema a lo largo de todo el ejercicio 2001.

Argentina se comprometió a través de su BCRA, a vender dólares a cambio de su propia unidad monetaria, es decir, del peso argentino, lo que, adquirió el compromiso de tener como divisas en reservas, un dólar por cada peso argentino existente en circulación. En definitiva, la masa monetaria de pesos argentinos tenía que estar respaldada por la masa monetaria de dólar en dichas reservas.

Dicho de otra manera, se comprometió a que la equivalencia de un peso argentino era igual a un dólar, este fenómeno fue conocido como dolarización argentina.

En los últimos años de la década de los noventa, el dólar y peso argentino, vivieron a la par, pero los tipos de interés del dólar, siempre fueron más bajos que los implantados en Argentina, de ahí que tanto familias como empresas, se han endeudado en dólar.¹¹

¹¹ http://www.pfe-consultores.com/articulos/la_dolarizacion_argentina.htm

“En 1994 el BCRA y al Superintendencia de Entidades Financieras y Cambiarias fueron enfocadas hacia la reestructuración del marco normativo prudencial ya la instrumentación de una nueva política de supervisión. En Febrero de 1995 se modificó la Carta Orgánica del BCRA para permitirle el otorgamiento de redescuentos y reportos más de los 30 días en casos de crisis de liquidez sistémica.”¹²

Cuando el BCRA, intervino las instituciones para liquidarlas, asumió el costo de la administración, hasta que feneciera el proceso de liquidación. Este proceso terminó cuando todos los activos, incluyendo los préstamos que realizó, fueron vendidos.

El costo fue ocupado por los usuarios, lo que trajo como consecuencia las tasas de interés reales negativas.

El 27 de diciembre de 2006 la Corte Suprema de Justicia de Argentina, señaló que los bancos están obligados a restituir en moneda nacional, los ahorros del total de los depósitos congelados en la crisis de 2002, de tal forma que no habrá redolarización indicando que los bancos tendrán que devolver en pesos nacionales los depósitos antes mencionados. Esta operación se hace con base al Coeficiente de Estabilización de Referencia (CER) elaborado por el Banco Central de la República de Argentina.¹³

Cinco años después de la crisis de Argentina, y que el expresidente Fernando de la Rúa dejará al país en la mayor de las tragedias económicas, ha parecido casi un milagro el crecimiento que ha tenido Argentina, pues las ganancias de este año superarán los 1.000 millones de dólares, los plazos fijos crecieron a un ritmo superior a 30%, y el crédito al sector privado aumentó 40%. Los datos de actividad

¹² Comisión de Investigación sobre el Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, LIX Legislatura de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. *Investigación sobre el IPAB. Informe final*. México. 2006. p.15

¹³ Cfr. DPA. *Ordenan a bancos restituir depósitos de ahorristas en Argentina*. Milenio. México. 27 de diciembre de 2006. Negocios. p. 1.

económica reflejan que hoy la intermediación financiera es el rubro que más crece, superando incluso a la producción de automóviles o la construcción. En realidad, la gran diferencia es que hoy se nota un crecimiento que se distribuye en prácticamente a todos los sectores.¹⁴

B. España

I. Precedentes.

La crisis en el sistema bancario español comenzó a finales de los años setenta y se debió al resultado de una combinación de factores internos y externos.

La economía española empezó a sufrir las consecuencias de los problemas en el mercado petrolero de 1973 y 1978, al mismo tiempo que los mercados financieros internos se enfrentaban a una situación de liberalización, expansión e incremento en la toma de riesgos, todo ello propiciado por la falta de un marco legal y regulatorio apropiado,¹⁵ lo cual trajo como consecuencia que los mercados fueran especulativos y sin ningún control.

Otro factor que contribuyó a precipitar la crisis bancaria, fue la concentración en la propiedad de los bancos por parte de grandes conglomerados industriales. Lo anterior implicó muchos préstamos, concentrándose de manera excesiva los niveles de crédito.

La crisis inició en 1977, cuando el BCRA reconoció los altos problemas de liquidez del sistema financiero. Lo anterior se agravó con la tendencia al crecimiento de la cartera vencida, lo cual trajo como consecuencia que se generalizara una insolvencia del sistema financiero.

¹⁴ Cfr. WENDE, Pablo. *La milagrosa recuperación de los bancos*. La Nueva Provincia. España. 23 de diciembre de 2006. Economía y Negocios. p. 1

¹⁵ AMEIVA HUERTA, Juan. Op. Cit. p. 58.

Entre 1975 y 1979 los salarios reales aumentaron en 9%, el tipo de cambio real se apreció 35% y se registraron déficits fiscales; se inició un proceso de deterioro de los estados financieros de los bancos que llegó a su pico en el año 1982. A finales de los setenta y principios de la década de los ochenta, las mayores tasas de interés reales, la menor liquidez y el menor crecimiento de la economía condujeron a una caída en la Bolsa de Valores que deterioró el valor colateral de los deudores y erosionó el valor de los portafolios bancarios invertidos en acciones.¹⁶

El crecimiento económico, relacionado con una mayor libertad de acceso al sistema financiero y la disponibilidad de nuevos instrumentos, empujó a los bancos a tomar riesgos excesivos, lo cual se hubiera evitado de haber una vigilancia más estricta. Esto permitió una estructura institucional con una elevada concentración en la propiedad de los bancos y en los créditos otorgados, creando un entorno particularmente vulnerable a las fallas del mercado.

Las causas de la crisis de España de 1977 a 1985, se engloban en dos tipos¹⁷:

1. Macroeconómicas.

- Externas. Choques petroleros 1973-1974 y 1979-1981.
- Internas. Muerte de Franco a finales de los 70's y transición al nuevo sistema democrático no permitieron una respuesta adecuada a los choques externos: en 1975 y 1979 los salarios reales aumentaron en 9%, el tipo de cambio real se apreció 35%, y se registraron déficits fiscales, se inicia un proceso de deterioro de los estados financieros de los bancos que llegó a su pico en 1982-1983. A finales, de los 70's y principio de los 80's, las mayores tasas de interés reales, la menor liquidez, y el menor crecimiento de la economía condujeron a una caída en la bolsa de valores que deterioró

¹⁶ Comisión de Investigación sobre el Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, LIX Legislatura de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. Op. Cit. p. 7.

¹⁷ VILLAR AIRICH, Rafael del. Op. Cit. p. 54.

el valor del colateral de los deudores y erosionó el valor de los portafolios bancarios invertidos en acciones.

2. Microeconómicas.

- Desregulación financiera. En 1971 se elimina la regulación de las tasas de interés, en 1974 se aprueban medidas que facilitan la apertura rápida de sucursales y de nuevos bancos, en 1977 se permite la entrada de bancos extranjeros.
- Supervisión, regulación y administración. Supervisión bancaria inapropiada ante la fuerte desregulación y expansión del sistema bancario, administración bancaria deficiente y procesos de auditoría y divulgación de información inadecuados.

Algunos bancos que son propiedad de conglomerados industriales grandes, como RUMASA, propiciaron la concentración de créditos en las industrias del grupo por encima de los niveles permitidos.

II. Consecuencias.

Hoy por hoy, España es una nación considerada dentro del grupo de países que ha tenido un progreso constante y significativo en su proceso de reestructuración bancaria.

“Se llevaron a cabo modificaciones en el marco regulatorio y contable: en 1985 se aumentaron los requisitos de capital; en 1988 se requirió que los bancos llevaran a cabo auditorías externas anualmente; además cada banco debía establecer áreas y asignar personal especial para administrar y supervisar portafolios; en 1988 se aprobaron leyes que fortalecieron y otorgaron mayores poderes de intervención a la entidad supervisora, que se volvió parte del Banco

Central; se diseñó e implantó un sistema de aviso previo para detectar aquellos bancos con problemas.”¹⁸

De esto México debería aprender mucho, pues después de la severa crisis que pasó España ha logrado crecer significativamente, hasta convertirse en una de las economías más dinámicas de Europa, pues una de las situaciones que más la motivo, fue su inserción a la Unión Europea, ya que ha logrado sacar provecho de esta unión, sin embargo, México no ha logrado sacar provecho de este tipo de fenómenos económicos como es el Tratado de Libre Comercio.

C. Estados Unidos

I. Precedentes.

La crisis del sistema financiero de los Estados Unidos empezó a mediados de la década de los ochenta con una estela de consecuencias de la crisis de 1929 la cual, es una de las peores crisis que se han registrado en la historia de la humanidad.

Esta crisis se debió a tres razones fundamentales:

- i. Desarrollo tecnológico: la tecnología y la información trajo consigo que las instituciones intermediarias no bancarias llevaran a cabo funciones tradicionales de los bancos, provocando competencia entre estas instituciones cuya regulación era mínima y que podían otorgar servicios financieros que antes estaban destinados a la banca tradicional, por ejemplo apertura de cuentas y las instituciones bancarias que estaban reguladas para el desempeño de sus operaciones, reduciendo la participación de los bancos en la captación de recursos.

¹⁸ Comisión de Investigación sobre el Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, LIX Legislatura de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. Op. Cit. p. 7.

- ii. Tasas de interés: la competencia por atraer clientes, reestructuró la composición de las tasas de interés, reduciendo las tasas activas e incrementando las pasivas, y por ende se redujo el rendimiento de las instituciones bancarias, provocado a su vez que éstos invirtieran en carteras con un riesgo mayor e incrementando la vulnerabilidad del sistema financiero.
- iii. Desregulación e integración financiera: la desregulación bancaria permitió la integración de nuevos grupos financieros al sistema y el aumento de la competitividad. Lo cual provocó mayores opciones para colocar los recursos financieros.

Weisbrod señala que la desregulación financiera excesiva en la industria dificultó la distribución entre los nuevos intermediarios financieros y los bancos tradicionales, ya que ambos proporcionaban servicios muy similares.¹⁹

Los factores descritos se vieron reflejados en el fracaso de numerosos bancos en 1988, 1989 y 1990, reduciendo los activos totales del sistema financiero de 50% en 1988 a 44% en 1991.

Las causas de la crisis de Estados Unidos de 1982 a 1991, se engloba en dos tipos:

“1. Macroeconómicas.

- Externas. Caída del precio del petróleo que perjudicó a los Estados del Sur de La Unión que fueron los más afectados por la crisis del sistema financiero en ese país. Los precios nominales del petróleo cayeron en 57% de 1982 a 1987.

¹⁹ WEISBROD, R. *Bank Risk and the Declining Franchise Value of the of the Banking systems in the United States and Japan*. Washington. IMF.2004.

- Internas. El aumento sin precedentes en las tasas de interés internas a principios de los 80's provocó que las S&Ls (Saving and Loans (sociedades de ahorro)) se volvieran insolventes de la noche a la mañana ya que tenían como activos hipotecas a plazos largos y tasas fijas. Esta situación también afectó a los bancos. A principios de los 80's algunos bancos pequeños de estados agrícolas y productores de petróleo fracasaron.

Incentivos fiscales en 1982 estimularon la construcción y el endeudamiento para la adquisición de bienes raíces. Durante los años 80's también se dio un fuerte crecimiento del crédito hipotecario. El apalancamiento de las familias, la razón deuda de activos, aumentó significativamente hasta 1990. La deuda en hipotecas residenciales aumentó en 1.3 millones de millones de dólares durante ese período. Por otra parte, la desregulación de industrias importantes propició fusiones y adquisiciones entre empresas financiadas principalmente con emisión de deuda, lo que aumentó el apalancamiento de las corporaciones.

2. Microeconómicas.

- Desregulación financieras. La segmentación geográfica y funcional limitó la capacidad de estas instituciones para diversificar riesgos, en un entorno en el que el avance tecnológico facilitó que aparecieran intermediarios no bancarios, sujetos a una menor regulación.
- Supervisión, regulación y administración. El sistema financiero operó en un entorno regulatorio con traslape de funciones entre los reguladores y con huecos, los bancos y de las S&Ls correspondía a autoridades federales y estatales. La regulación ha estado segmentada por funciones y geográficamente.

La Junta de Gobierno del Sistema de Reserva Federal (FED) supervisa las compañías controladoras de los bancos afiliados. Las oficinas regionales del FED supervisan a los bancos estatales afiliados. Son estos bancos los

que tienen acceso a las facilidades de prestamista de última instancia del FED.”²⁰

II. Consecuencias.

Estados Unidos llegó a convertirse en el mejor ejemplo de cómo una nación, con las medidas correctas puede recuperarse de muy diversos eventos que afectan su economía, tal es el caso de la crisis de 1929; la segunda guerra mundial, la crisis de finales de la década de las ochentas, así como del ataque terrorista a las torres gemelas en 1999; hasta posicionarse hoy, como la máxima potencia en el mundo.

El costo de la crisis para el gobierno fue de aproximadamente \$150 mil millones de dólares, además al haber una estricta supervisión, se facilitó la inversión privada que alcanzó los \$100 mil millones de dólares.

“Se creó el RTC, organismo con autoridad para intervenir y resolver los fracasos de las S&Ls a partir de 1989, que tuvo 6 años de vida y un financiamiento inicial por 50 mil millones de dólares. Por otra parte, se restringió la capacidad de la Reserva Federal para dar crédito a bancos no sanos, suspendió el pago de dividendos por parte de bancos no sanos, bajo la cobertura de ciertos depósitos, redujo el número de bancos estatales autorizados para vender seguros y requirió que los bancos extranjeros que recibieran depósitos asegurados se constituyeran en sociedad localmente.”²¹

No obstante que este proceso de salida emergente de la crisis fue eficaz, este no hubiera sido suficiente si el manejo de los activos no hubiera sido eficiente y no se hubiera hecho una reducción en los gastos de operación.

²⁰ VILLAR AIRICH, Rafael del. Op. Cit. p. 57.

²¹ Comisión de Investigación sobre el Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, LIX Legislatura de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. Op. Cit. p. 9.

Una de las medidas que adoptó Estados Unidos, fue proteger su sistema bancario, pues tenía un mercado de valores que necesitaba resguardar de un impacto de la crisis mundial, ya que al tener una economía fuerte, trajo como consecuencia que pudiera hacer préstamos a usuarios de servicios bancarios, cuando las instituciones de crédito de países preponderantemente en desarrollo, atraviesan por momentos difíciles.²²

El éxito que ha alcanzado la economía americana se debió a que se logró esquematizar y delimitar correctamente las funciones de las entidades del sector bancario, lo cual se logró con una adecuada y mesurada inversión de recursos para los procesos de saneamiento y una sólida calidad de los activos en las cuentas de los bancos.

D. México

I. Precedentes.

Atención especial merece la crisis de México que ocurrió en 1994, pues parte de este trabajo de investigación es tratar de evitar posteriores crisis bancarias en nuestro país, de tal forma que profundizaremos aún más en este apartado.

Remontándonos un poco a la historia de la banca en México podemos agruparla en 3 grandes periodos:

1º Banca privada de 1897 a 1982.

2º Banca nacionalizada de 1982 a 1990.

²² Cfr. EFE, *Cuenta Estados Unidos con una plaza bursátil fuerte*. El Universal. México. 20 de octubre de 1999. Finanzas. p. 1.

3º Reprivatización de la Banca en 1990 fecha en la que se deroga un párrafo del artículo 28 Constitucional que indicaba la exclusividad de prestar el servicio de banca y crédito al Estado, se publica la nueva LIC, permite la propiedad privada mayoritaria en la prestación del servicio de banca y Crédito, sustitución de la concesión de la actividad de banca y crédito por una autorización y organización de los bancos múltiples como sociedades anónimas de capital fijo.²³

Cuando la banca era del Estado, México tomo la decisión de adoptar cambios de estabilización y cambio de estructura implicando inflación, reestructuración de la deuda pública, reducción del déficit fiscal, recuperación económica, crecimiento del PIB, tipo de cambio estable, salarios con un incremento real, sin embargo, en 1994 el gobierno federal tomó la decisión de ampliar la banda de flotación del peso en 15.3%, lo cual trajo como consecuencia una alta demanda especulativa de divisas, trayendo consigo una devaluación del 47%, lo que forzó a las autoridades del sistema financiero a retirarse del mercado y dejar el tipo de cambio a libre flotación, razón por la cual la devaluación llegó a 108% en marzo de 1995, desatando con ello la mayor crisis en México.²⁴

No obstante, se ha considerado que una de las causas de la crisis bancaria de 1994 en México fue responsabilidad de la CNBV, pues no informó acerca de la inestabilidad bancaria que provocó la explosión indiscriminada del crédito, aunado a la falta de saneamiento de los intermediarios financieros.²⁵

Guillermo Ortiz Martínez, actual Gobernador del Banco de México y ex Secretario de Hacienda y responsable de la venta de los bancos, expresó sobre este tema:

“El diagnóstico que se hizo tanto por parte de los compradores como del gobierno fue incompleto, en cuanto a la calidad de los activos y la

²³ Cfr. FUENTE, RODRIGUEZ Jesús de la. *Tratado de Derecho Bancario y Bursátil. Tomo I.* Op. Cit. p. 38.

²⁴ Cfr. Comisión de Investigación sobre el Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, LIX Legislatura de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. Op. Cit. p. 17.

²⁵ Cfr. ROMÁN, Domina. *CNBV, responsable de la crisis del 94: David Ibarra.* El Universal. México. 25 de noviembre de 1999. Nación. p. 1.

suficiencia de los capitales de reserva. ¿Qué hubiéramos hecho diferente? Tres cosas: una, probablemente tener más cuidado en la selección de los nuevos banqueros, aunque teníamos procedimientos para calificar a los postores, descubrimos que no fuimos del todo cuidadosos, pues finalmente no teníamos la información en el momento para haber vetado a algunas gentes que participaron en la privatización. Segundo, siento que hubiéramos buscado fortalecer a los bancos, esto es, que parte del precio que se pagó tendría que haber ido a más capital de reserva. Y un tercer elemento, teníamos una supervisión que fue insuficiente”.²⁶

En las últimas dos décadas se produjeron en el mundo decenas de crisis bancarias, de Chile a Corea del Sur, de Estados Unidos a España, de Argentina a Japón. Con las modalidades de cada caso, su solución incluyó de manera invariable una socialización de las pérdidas, como en México.

De tal forma que es importante destacar la situación previa a la crisis, se encontraba desquebrajándose, ya que estaba presente la venta a agentes carentes de experiencia en el negocio bancario y con poca calidad moral, fomentándose una importante red de corrupción, estaba en pleno auge la liberalización financiera, la cual se hizo con poca supervisión de las autoridades financieras del país. Esto implicó que los agentes bancarios proporcionaran grandes cantidades de créditos al sector privado sin tomar en cuenta sus niveles de riesgo.

Por otro lado, también estaba la colocación de créditos con elevadas tasas de interés, como consecuencia de la permisión de que los banqueros cobraran tasas de interés elevadas para recuperar a la brevedad posible los recursos que desembolsaron como producto de la compra de los bancos.

²⁶ SZÉKELY Gabriel. *Fobaproa e IPAB el acuerdo que no debió ser*. Océano. México, 1999. p. 21.

La crisis bancaria, selló una estrecha relación entre los grupos de poder más influyentes haciendo valer una fórmula inaceptable en un régimen democrático: trasladar a la esfera pública las pérdidas de la crisis, como no había otro remedio, al tiempo que se mantenía y se mantiene en la penumbra de los intereses particulares la clarificación total de las operaciones irregulares incluyendo las negligencias de las autoridades supervisoras que dieron origen a este desfaldo extraordinario. Más que la crisis por sí misma, es este hecho y su cauda de impunidades lo que define el carácter de la economía política mexicana de la última década.

Es importante señalar que México junto con otras 65 naciones del mundo que presentaron una crisis bancaria a partir de 1980, poseen causas fundamentales en común, las cuales enunció a continuación:

Las causas de la crisis de México, se agrupan de la siguiente forma:

- “Sobreendeudamiento interno y externo; debido a la reciente privatización de la banca, atrasos en aspectos legales relativos a supervisión bancaria. Crecimiento de operaciones financieras, inexperiencia de nuevos banqueros y la inexistencia de historial crediticio.
- Desequilibrio en la balanza de pagos; es decir, que la deuda en cuenta corriente fue financiada con recursos provenientes del endeudamiento con el exterior y de la inversión extranjera (fondos volátiles), los cuales colocaron a México en condiciones de fragilidad. Las tasas de interés de Estados Unidos empezaron a subir en febrero de 1994, lo cual restaba atractivo a la colocación de inversiones en el mercado mexicano y podría significar retiros de capital.
- Financiamiento del déficit de la cuenta corriente con endeudamiento e inversión extranjeros con gran proporción de vencimientos a corto plazo.

- Incremento de las tasas de interés internacionales.
- Eventos políticos y delictivos que crearon un contexto desfavorable, es decir, Malas prácticas de las instituciones financieras, por la corrupción en el cumplimiento y observancia de la ley, por la regulación prudencial deficiente.
- Ataques especulativos a la moneda;²⁷
- “Salida masiva de capitales que condujo a la devaluación de la moneda.
- Emisión desmedida de papel moneda sin un respaldo que protegiera el dinero frente a una devaluación.
- El gobierno y la iniciativa privada iniciaron proyectos de inversión muy ambiciosos que se basaban en proyecciones muy optimistas del precio internacional del petróleo y de las tasas de interés internacionales.
- El descubrimiento de yacimientos de petróleo facilitó el acceso a financiamiento externo, lo que contribuyó a acelerar el gasto de ambos sectores.”²⁸
- Incremento extraordinario de los préstamos bancarios otorgados al sector privado entre 1991 y 1993.²⁹
- La falta de transparencia de las privatizaciones en la época de 1988 a 1994, vino a consolidar la ya inminente crisis de finales de sexenio salinista.

²⁷ Comisión de Investigación sobre el Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, LIX Legislatura de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. *Investigación sobre el IPAB. Informe final*. Op. Cit. p. 18.

²⁸ Cfr. VILLAR AIRICH, Rafael del. Op. Cit. p. 57.

²⁹ HAUSMANN, Ricardo y Liliana Rojas-Suárez. Op. Cit. p. 254.

Todo lo anterior ocasionó que a principios de 1995, la insolvencia de algunas instituciones de banca múltiple fuera evidente, lo cual aumentaba la posibilidad de enfrentar una corrida financiera y que se colapsara el sistema financiero del país.

II. Consecuencias.

Por reforma a la LIC hecha en 1996, se añadió a su artículo 122 que: “la constitución del fideicomiso por el Gobierno Federal no le dará el carácter de entidad de la Administración Federal, y por lo tanto, no estará sujeto a las disposiciones aplicables a dichas entidades”, motivo por el que se dio al FOBAPROA el carácter de entidad no objeto a la fiscalización por parte del Congreso de la Unión, con posibilidad de actuar como ente autónomo donde su Consejo Técnico actuaría con amplias facultades en las operaciones inherentes al fondo en cuestión.

La crisis bancaria trajo como consecuencia una reestructuración del sistema financiero. Además de recapitalizarlo con recursos fiscales por medio del IPAB/FOBAPROA, el gobierno introdujo un conjunto de cambios reglamentarios y legislativos destinados a mejorar la supervisión y las reglas de operación de los bancos. También suprimió las restricciones a la inversión foránea en el sector, lo que condujo a una radical modificación del régimen de propiedad (como se sabe, con excepción de Banorte, hoy todos los bancos comerciales son de propiedad extranjera mayoritaria). No obstante, a 10 años del estallido de la crisis, el funcionamiento global del sistema financiero continúa distinguiéndose por altos grados de ineficiencia respecto a las necesidades del desarrollo del país.

Así pues, la consecuencia inmediata fue la recesión de la actividad económica de México, la cual cayó un 6.2% del PIB.³⁰

³⁰ Comisión de Investigación sobre el Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, LIX Legislatura de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. *Investigación sobre el IPAB. Informe final*. Op. Cit. p. 18.

³⁰ Cfr. VILLAR AIRICH, Rafael del. Op. Cit. p. 30.

El nivel del PIB que se tenía hasta antes del colapso financiero solo se volvió a alcanzar hasta el segundo trimestre de 1997, por lo que se estima que la crisis duró al menos 27 meses, además de que la tasa de desempleo aumento en un 75% en un año, la pobreza alimentaria aumento 76%, la pobreza de capacidades aumento 54% y la pobreza de patrimonio aumento un 25%, las tasas de interés de cartera vencida en un 162.7%, pero la que mayor impacto tuvo fue la tasa de interés en vivienda que ascendió 308%.

En todos los indicadores relevantes de productividad y eficiencia, el sistema financiero mexicano se sitúa a la cola de los países de la OECD.

El costo total de la crisis en México, se ira pagando en el transcurso de 30 años y en la medida en que se vayan generando los gastos pactados en los diferentes programas, por lo que el México aun no tiene la obligación inminente de cumplir su compromiso.

“Es importante señalar que para sufragar el costo del ADE, así como el de otros programas de saneamiento financiero, el Gobierno Federal asignó el superávit fiscal de 1995. Esos recursos, más los intereses devengados, permitieron reducir el costo total en alrededor de 25 mil 120 millones de pesos, en valor presente. Por su parte, en 1996 el Gobierno Federal canalizó el remanente de operación del banco de México, de 24 mil 383 millones de pesos en valor presente, a cancelar pasivos del FOBAPROA con dicho instituto central. Asimismo, con créditos del BM y del BID, que se contrataron en 1995 y 1996, se canalizaron al FOBAPROA recursos adicionales por 18 mil 700 millones de pesos a valor presente.”³¹

³¹ AMEIVA HUERTA, Juan. Op. Cit. p. 53.

Hoy, después de poco mas de 13 años, y con un rescate bancario a costas, producto de las crisis posdevaluatoria, el cual supera los 65 mil millones de dólares, la mayor parte de las instituciones bancarias han sido fusionadas, con otras ya sean nacionales o extranjeras.³²

“El FMI, afirma que a pesar del “éxito” de las economías de mercado, los sistemas de supervisión y regulación en latinoamérica no ha avanzado lo necesario para prever una crisis sistémica como la que se dio en Asia.”³³

No obstante el alto costo del rescate bancario, los deficientes esquemas de supervisión, intromisión política, otorgamiento de créditos conectados y mala administración bancaria, siguen siendo el principal obstáculo la gestión de la banca mexicana, cuyos rasgos aun deambulan nuestros días.

Tomando en cuenta todos los elementos anteriores me permito expresar que, las consecuencias negativas de la devaluación de la moneda y súbito aumento de la inflación y de las tasas de interés, la actividad económica del país sufrió una fuerte recesión y un incremento en el nivel de desempleo.

E. Venezuela

I. Precedentes.

En 1994 empezó la crisis, mismo año en el Gobierno decidió cerrar siete y nacionalizar seis de los cuarenta y siete bancos que operaban en el país (cuatro de ellos de gran importancia), dichos bancos significaban el 49.4% de los depósitos totales del sistema bancario, como los bancos comerciales formaban

³² HOWARD Georgina y Marco A. Durán. Op. Cit. p. 1.

³³ Idem.

parte de grandes grupos financieros, el Gobierno tuvo que absorber una amplia variedad de empresas relacionadas con el sector financiero del país.³⁴

La crisis de 1994 se vino gestando desde los ochenta, debido a las debilidades propias del sistema cerrado venezolano. El gasto de operación de los bancos frente a los estándares internacionales, era muy desproporcionado como consecuencia del impedimento legal para la inversión extranjera en este rubro. En adición, la falta de una supervisión prudencial, generó problemas tales como la tenencia de activos de baja calidad y volátiles, la concentración excesiva de los créditos en empresas relacionadas, la reducida inversión privada nacional y la baja rentabilidad.

El año de la crisis puede dividirse en dos subperiodos: el primero de enero a mayo y el segundo de junio a diciembre, descritos a continuación:

- a) “Subperiodo de enero a mayo de 1994: En enero de 1994, el segundo banco más importante de Venezuela (Latino), que mantenía el 8.3 por ciento de los depósitos totales del sistema bancario, se declaró incapaz de solventar una obligación que tenía con el Banco Central. Dicha obligación se había generado en el cuarto trimestre de 1993, cuando el Banco Latino tuvo que recurrir a apoyos de liquidez para hacer frente a salidas de depósitos. Además, la proporción de préstamos con problemas (netos de provisiones) con relación al capital más reservas, había llegado a ser de 94.7 por ciento. Ello condujo a que el monto de la ayuda tuviera que ascender a lo doble del capital más las reservas del banco. La magnitud del problema fue tal, que condujo a las autoridades a cerrarlo. Ante ello, otros bancos empezaron a sufrir salidas de depósitos y dificultades de liquidez. Dado que el cierre de más bancos podía provocar una severa crisis de confianza, las autoridades determinaron otorgar financiamientos, a

³⁴ AMEIVA HUERTA, Juan. Op. Cit. p. 55.

través del Fondo de Garantía de Depósitos y Protección Bancaria (FOGADE)³⁵, para cubrir los faltantes de liquidez. Para finales de marzo, siete bancos estaban recibiendo este tipo de asistencia, mismos que representaban el 20.9 por ciento de los depósitos totales del sistema bancario.

En abril, el Banco Latino se reabrió como banco estatal, después de haber cubierto sus pérdidas con inyecciones de capital del FOGADE. La ayuda del FOGADE a los otros siete bancos continuó hasta mediados de junio, sumando 8.1 por ciento del PIB. Para el citado mes, estas instituciones ya habían otorgado todos sus activos como garantía. Por lo anterior, las autoridades decidieron cerrar los siete bancos; continuar pagando los depósitos legalmente garantizados a través de la Superintendencia de Bancos y otras Instituciones Financieras (SBIF); y finalmente liquidarlos.

b) Subperiodo de junio a diciembre de 1994: después del cierre de los siete bancos, otro grupo de bancos empezó a perder depósitos. Esto coincidió con la salida de capitales privados del país que antecedió a la imposición de controles cambiarios. Con el objeto de revertir la pérdida de depósitos, a finales de junio se establecieron medidas para lograr una mejor coordinación entre el Ministerio de Finanzas, el Banco Central, el FOGADE y la SBIF; y para forzar a los bancos sólidos a otorgar préstamos a los bancos débiles. Sin embargo, estas medidas tuvieron poco éxito.”³⁶

En agosto se tenían identificados cinco bancos adicionales con problemas, dentro de los cuales estaban el tercero, cuarto y sexto bancos más importantes.²⁵ Todos ellos se nacionalizaron.

³⁵ El FOGADE se crea en 1985 para asegurar los depósitos en moneada local hasta por el equivalente a 33 mil dólares por ahorrador. Y para ayudar a instituciones financieras con problemas.

³⁶ AMEIVA HUERTA, Juan. Op. Cit. p. 55.

La nacionalización de la banca se realizó sin que se cerraran los bancos y sin que se impusiera alguna restricción sobre el retiro de los depósitos, con lo cual se quería disminuir el costo fiscal y tener un efecto menos adverso sobre el sistema financiero que el derivado de cierres y liquidaciones de los bancos. Sin embargo, durante 1995, las autoridades cerraron cinco bancos más, dentro de los cuales se encontraban tres que habían estado bajo programas de capitalización y monitoreo gubernamental y uno que había sido absorbido por el gobierno en diciembre de 1994. En suma, los 17 bancos afectados por la crisis bancaria contabilizaban alrededor del 60 por ciento de los depósitos totales del sistema bancario.

Las causas de la crisis de Venezuela en 1994, se engloba en dos tipos:

“1. Macroeconómicas.

- Externas. En 1989 se establece un programa de ajuste que coincide con un aumento en el precio del petróleo, una fuerte entrada de capitales y aumentos en inversión y producción. Ello permite una mejora relativa en 1991. Esa tendencia revierte a partir de esa fecha, empeoramiento de los términos en intercambio, a finales de 1993 el tipo de cambio real se encuentra muy apreciado, pérdida importante de reservas internacionales por salidas de capitales y presiones e inestabilidad política.
- Internas. Inestabilidad política a partir de 1992, intentos de golpes de estado en febrero y noviembre que ocasionaron presiones importantes sobre las tasas de interés, inestabilidad de los mercados monetario y cambiario y fuerte deterioro del balance fiscal, debilitamiento del sistema bancario debido a aumentos en tasas de interés en 1992 y 1993 y a la continua fuga de capitales.

2. Microeconómicas.

- Desregulación financieras. Desregulación en las tasas de interés que se acompaña con una caída importante en la tasa de ahorro privada del PIB, el Fogade, atraviesa por problemas técnicos, legales, financieros, y contables.
- Supervisión, regulación y administración. Mala administración bancaria y excesiva concentración crediticia que tiene como resultado portafolios riesgosos, supervisión inadecuada de los bancos permitió que estos tomaran riesgos excesivos y prácticas contables poco transparentes que se acentuaron en 1992, se permite la entrada de bancos extranjeros y se establecen criterios por parte de la Superintendencia para controlar y supervisar las actividades de los bancos.”³⁷

Como se ha visto en los últimos tiempos, el gobierno de Venezuela ha impuesto que cada vez menos haya competencia y todo aquello que genere riqueza y crecimiento económico se quede en manos del mismo gobierno, siendo así el sistema financiero más costoso e ineficiente del mundo. Su costo se registró con un incremento entre 1996 y 1999 de 22.7% debido a su alto desembolso de recursos en costo de personal y costos operativos.

II. Consecuencias.

La crisis bancaria en Venezuela, trajo consigo, grandes presiones, tanto internas como externas, públicas y privadas.

“En 1994, el gasto destinado a capitalizar bancos, a apoyar a las instituciones con problemas y a pagar depósitos de los ahorradores fue de 13.2 por ciento del PIB. En 1995, la asistencia adicional ascendió a 4 por ciento del PIB. Como resultado de lo anterior, la deuda pública interna aumentó de 7 por ciento del PIB en 1993 a 16

³⁷ VILLAR AIRICH, Rafael del. Op. Cit. p. 44.

por ciento en 1995, implicando ello mayores pagos de intereses. En 1994 y 1995, el Banco Central también emitió montos importantes de deuda para esterilizar parte del crédito neto otorgado al FOGADE, mismo que fue de 9 por ciento del PIB. Con ello, el saldo de los valores del Banco Central aumentó de 1 por ciento del PIB en 1993 a 5 por ciento en 1995. Esto debilitó la posición financiera del Banco Central provocando que sus pérdidas pasaran de 0.2 por ciento del PIB en 1993 a 2 por ciento en 1994 y a 1 por ciento en 1995.”³⁸.

Hoy en día el sistema bancario venezolano se caracteriza por:

- Alta concentración bancaria independientemente de las fusiones.
- Es un mercado reducido en términos comparativos internacionales.
- Se encuentra sub-capitalizado.
- Presenta elevados gastos de transformación, lo cual incide en altas tasas de interés que cobra.
- Baja intermediación financiera.
- Destino de buena parte de los fondos captados hacia la compra de títulos públicos.
- Disminución de capacidad de ahorro financiero.
- Sobre-oferta de la industria bancaria (excesivo número de bancos y agencias bancarias).
- Disminución del porcentaje de financiamiento de la producción nacional.
- Competencia desigual (bancos muy grandes compiten con bancos muy pequeños).
- Bajo potencial de población "bancarizable".
- Disminución en la calidad del servicio.
- Altas tarifas por servicios prestados.
- Disminución progresiva del personal ocupado en el sector.

³⁸ AMEIVA HUERTA, Juan. Op. Cit. p. 57.

- Presencia importante de la banca extranjera.

Después de la crisis bancaria de 1994, la reestructuración y reparación financiera ocurrida en el sistema bancario se instrumentó en el marco de la apertura a la banca internacional, aunque lenta, innovación de la banca especializada hacia la banca universal. La tendencia hacía las fusiones sólo puede entenderse bajo este esquema. Es por ello que probablemente el proceso de integración sólo haya abarcado a la gran banca y no a la chica y pequeña banca.

CAPÍTULO IV

PROPUESTAS PARA EVITAR CRISIS BANCARIAS EN MÉXICO

Como hemos visto a lo largo de esta investigación, para reducir la incidencia de crisis bancarias, fue necesario analizar las causas en los países que se han analizado, de tal forma que resulta necesario atender a las medidas que usaron dichos países, para ver cuales son viables y cuales no, así como los programas sugeridos por organismos internacionales para solucionar las mismas, prestando mayor atención al gobierno corporativo, y así obtener propuestas viables ya comprobadas.

A. Propuestas Internacionales.

1. Organismos Internacionales.

a. Comité de Basilea.

El citado Comité de Basilea para la supervisión bancaria fue creado en 1974 por los Gobernadores de los Bancos Centrales de los países integrantes del Grupo de los Diez.

Actualmente se integra los países de Alemania, Bélgica, Canadá, España, Estados Unidos de América, Francia, Italia, Japón, Luxemburgo, Países Bajos, Reino Unido, Suecia y Suiza.¹

El Comité de Basilea cuenta con un grupo de enlace, a través del cual se analizan, conjuntamente con los países de las economías emergentes de mayor relevancia

¹ Cfr. FUENTE, RODRIGUEZ Jesús de la. *Tratado de Derecho Bancario y Bursátil. Tomo II.* Op. Cit. p. 1513.

a nivel mundial, diversos aspectos relacionados con el establecimiento de las mejores prácticas internacionales.²

Este grupo se conforma con organismos de supervisión de 16 países, entre los cuales se encuentra la CNBV.

Es un foro que tiene como objetivo el desarrollar lineamientos, estándares y recomendaciones de observancia internacional en materia de supervisión bancaria, con el fin de que éstos puedan ser implantados en las diferentes jurisdicciones por las autoridades correspondientes.

El Comité no posee ninguna facultad de supervisión, y sus recomendaciones no tienen fuerza legal, sino que formula normas de supervisión de mejores prácticas con la expectativa que las autoridades de cada país tomen los pasos para llevarlos a cabo de acuerdo a sus propios sistemas nacionales.

De esta manera, el Comité alienta la convergencia hacia los acercamientos comunes y las normas comunes sin intentar una armonización detallada de las técnicas de supervisión de países miembros.³

En 1988 el Comité de Basilea publicó un acuerdo de medición y estándares mínimos de capital de los bancos internacionales conocido como “Acuerdo de Capitales”, también llamado “Basilea I”, el cual tenía como finalidad que el sistema bancario operara con un capital adecuado a los riesgos asumidos.

En Septiembre de 1997, el Comité de Basilea con la aprobación de la comunidad internacional, emitió los Principios Básicos para la Supervisión Bancaria,⁴ cuya

² http://www.cronica.com.mx/nota.php?id_notas=264209

³ http://www.sib.gob.gt/inc/ver.asp?id=/es/Estandares/menus/preguntas_frecuentes.htm

⁴ PRINCIPIOS BASICOS PARA UNA SUPERVISION BANCARIA EFECTIVA:
PRECONDICIONES PARA UNA SUPERVISIÓN BANCARIA EFECTIVA

1. Un sistema efectivo de supervisión bancaria tendrá claras responsabilidades y objetivos para cada una de las agencias involucradas en la supervisión de organizaciones bancarias.

Cada una de estas agencias debe poseer independencia operacional y recursos adecuados. Un esquema legal adecuado para la supervisión bancaria es también necesario, incluyendo provisiones relacionadas con la autorización de organizaciones bancarias y su continua supervisión; poderes para asegurar el cumplimiento de las leyes así como aspectos de seguridad y solidez; y protección legal para los supervisores. Deben existir arreglos para el intercambio de información entre supervisores y proteger la confidencialidad de tales informaciones.

OTORGAMIENTO DE LICENCIA Y ESTRUCTURA

2. Las actividades permisibles a instituciones que reciben una licencia y son supervisadas como bancos deben estar claramente definidas, y el uso de la palabra “banco” en los nombres comerciales debe ser controlado en la medida de lo posible.

3. La autoridad que otorga las licencias debe tener el derecho de establecer una serie de criterios y de rechazar solicitudes de establecimientos que no cumplan con los estándares establecidos. El proceso de otorgamiento de licencias debe comprender, como mínimo, una evaluación de la estructura propietaria de la organización bancaria, de sus Directores y gerentes principales, de su plan de operación y sus controles internos, y de la condición financiera proyectada, incluyendo la base de capital; cuando el propietario propuesto o matriz sea un banco extranjero, debe obtenerse la aprobación previa del supervisor matriz.

4. Los supervisores bancarios deben tener autoridad para revisar y rechazar cualquier propuesta para transferir participaciones accionarias o de control significativas en bancos existentes a otras partes.

5. Los supervisores bancarios deben tener autoridad para establecer criterios para revisar adquisiciones o inversiones importantes por un banco y asegurar que las afiliaciones o estructuras corporativas no expongan al banco a riesgos significativos o inhiban una supervisión efectiva.

REQUERIMIENTOS Y REGULACIÓN PRUDENCIAL

6. Los supervisores deben establecer requerimientos mínimos de suficiencia de capital prudentes y apropiados para todos los bancos. Tales requerimientos deben reflejar los riesgos asumidos por éstos, y deben definir los componentes del capital teniendo en mente la capacidad de estos componentes para absorber pérdidas. Al menos para bancos activos internacionalmente, estos requerimientos no deben ser menores a los establecidos en el Acuerdo de Capital de Basilea y sus enmiendas.

7. Una parte esencial del sistema de supervisión es la evaluación de las políticas, prácticas y procedimientos del banco relacionados con el otorgamiento de préstamos y la realización de inversiones, así como la administración continua de las carteras de préstamos e inversiones.

8. Los supervisores bancarios deben estar satisfechos de que los bancos han establecido y se adhieren a políticas, prácticas y procedimientos adecuados para evaluar la calidad de los activos y la suficiencia de las provisiones y reservas para pérdidas por préstamos.

9. Los supervisores bancarios deben estar satisfechos de que los bancos tienen sistemas de información gerencial que permiten a la gerencia identificar concentraciones en el portafolio, y deben establecer límites prudenciales para restringir las exposiciones del banco a deudores individuales o grupos de deudores relacionados.

10. Para prevenir los abusos que surgen de los préstamos relacionados, los supervisores bancarios deben establecer requerimientos, a fin de que el banco preste a compañías o individuos relacionados sobre bases equitativas, que tales préstamos sean vigilados de manera efectiva y que se tomen otras medidas para controlar o reducir los riesgos.

11. Los supervisores bancarios deben asegurar que los bancos tengan adecuadas políticas y procedimientos para identificar, vigilar y controlar el riesgo por país y el riesgo de transferencia en sus préstamos e inversiones internacionales, y para mantener reservas apropiadas para dar soporte a esos riesgos.

12. Los supervisores bancarios deben asegurar que los bancos haya establecido sistemas que de manera precisa midan, vigilen y controlen adecuadamente los riesgos de mercado; si es necesario, los supervisores deben tener poderes para imponer límites específicos y/o cargos específicos de capital para las exposiciones al riesgo de mercado.

13. Los supervisores bancarios deben asegurar que los bancos hayan establecido un proceso global para la administración del riesgo (incluyendo la vigilancia apropiada del Consejo de Administración y la alta gerencia) para identificar, medir, vigilar y controlar todos los demás riesgos y, cuando sea apropiado, tener capital ante estos riesgos.

14. Los supervisores bancarios deben determinar que los bancos hayan establecido controles internos adecuados a la naturaleza y escala de sus negocios. Estos deben incluir arreglos claros para la delegación de autoridad y responsabilidad; separación de funciones que pueden comprometer al banco, el otorgamiento de

finalidad es proveer a los sistemas financieros del mundo un punto de referencia para evaluar la efectividad de los regímenes de supervisión bancaria.

En mayo 2004 se aprobó el “Nuevo Acuerdo de Capital” llamado también “Basilea II”, el cual busca poner más énfasis en la gestión de riesgo y fomentar mejoras continuas en la capacidad de los bancos para evaluar riesgos; se traslada a las prácticas supervisoras y a la disciplina de mercado mediante la mejora en divulgación de la información referida al riesgo y al capital. Se basa en el funcionamiento conjunto de tres pilares:

sus fondos, o derechos sobre sus activos y pasivos; reconciliación de estos procesos; salvaguarda de sus activos; y auditorías independientes apropiadas, internas o externas, y funciones para verificar el cumplimiento y evaluar la adherencia a los controles establecidos así como a las leyes y normas aplicables.

15. Los supervisores bancarios deben determinar que los bancos tengan políticas, prácticas y procedimientos adecuados, incluyendo reglas estrictas de “conocimiento del cliente”, que promuevan altos estándares éticos y profesionales en el sector financiero y prevengan que el banco sea utilizado, con o sin conocimiento, por elementos criminales.

MÉTODOS DE SUPERVISIÓN EN MARCHA

16. Un sistema efectivo de supervisión bancaria debe estar constituido tanto por supervisión in-situ como extra-situ.

17. Los supervisores bancarios deben tener contacto frecuente con la gerencia de un banco y un pleno entendimiento de las operaciones de la institución.

18. Los supervisores deben tener los medios para recolectar, revisar y analizar informes prudenciales y rendiciones estadísticas de los bancos, tanto en bases individuales como consolidadas.

19. Los supervisores deben tener medios para validar de manera independiente la información de supervisión, ya sea mediante inspecciones in-situ o con auditores externos.

20. Un elemento esencial de la supervisión bancaria es la habilidad de los supervisores para supervisar un grupo bancario sobre bases consolidadas.

REQUERIMIENTOS DE INFORMACIÓN

21. Los supervisores bancarios deben asegurarse que cada banco mantenga registros adecuados, realizados conforme a políticas contables uniformes, que permitan al supervisor obtener una visión verdadera y justa de la condición financiera del banco y la rentabilidad de sus negocios y que el banco publique estados financieros que reflejen fielmente su condición de manera continua.

PODERES FORMALES DE LOS SUPERVISORES

22. Los supervisores bancarios deben tener a su disposición medidas adecuadas para realizar acciones correctivas oportunas en bancos que no cumplan con los requerimientos prudenciales (como los coeficientes mínimos de suficiencia de capital), cuando hay violaciones a las reglamentaciones o cuando los depositantes están amenazados de algún otro modo. En circunstancias extremas, éstas deben incluir la habilidad para revocar la licencia bancaria o recomendar su revocación.

23. Los supervisores bancarios deben practicar la supervisión global consolidada en sus organizaciones bancarias internacionalmente activas, vigilar adecuadamente y aplicar normas prudenciales apropiadas a todos los aspectos de los negocios realizados por estas organizaciones bancarias en el mundo, incluyendo sus sucursales, empresas conjuntas y subsidiarias en el extranjero.

24. Un elemento clave de la supervisión consolidada es establecer contactos e intercambiar información con las otras autoridades supervisoras involucradas, incluyendo las autoridades supervisoras anfitrionas.

25. Los supervisores bancarios deben requerir que las operaciones locales de los bancos extranjeros sean realizadas con los mismos altos estándares de las instituciones domésticas, y deben tener poderes para intercambiar la información que el supervisor matriz requiere de esos bancos para poder realizar la supervisión consolidada.

1º Requerimientos mínimos de capital.

2º Revisión supervisora.

3º Información al mercado.⁵

Sin duda alguna las presentes recomendaciones deben ser tomadas en cuenta por la CNBV para mejorar su inspección y así evitar futuras crisis.

b. Banco Mundial.

Fundado el 1º de julio de 1944 en una conferencia celebrada en Bretton Woods (New Hampshire) en la que participaron representantes de 44 países, su sede esta en Washington, D.C., y cuenta con más de 100 oficinas en los países que lo integran. Actualmente está compuesto por 185 países y celebran reuniones de Primavera y Anuales.

El BM está integrado por 5 instituciones:

- Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (BIRF)
- Corporación Financiera Internacional (CFI)
- Asociación Internacional de Fomento (AIF)
- Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones (CIADI)
- Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones (OMGI)

Es de destacar las funciones del BIRF: contribuir a la reconstrucción y desarrollo de los territorios de los Estados Miembros; facilitar préstamos y proporcionando asistencia para el desarrollo a países de ingresos medios y a países pobres solventes; promover la inversión extranjera privada y el crecimiento equilibrado del

⁵ http://www.sib.gob.gt/inc/ver.asp?id=/es/Estandares/menus/preguntas_frecuentes.htm

comercio internacional; mantenimiento del equilibrio de la balanza de pagos, alentando la inversión internacional para el desarrollo de los recursos productivos de sus miembros. Sus préstamos se destinan solo a fines productivos y deben ser garantizados por los gobiernos interesados.⁶

El BM ha apoyado a países en crisis con distinto tipo de programas y uno de ellos fue lanzado en 1996, donde el BM y el FMI reconocieron la enorme carga que representaba el sobreendeudamiento para los países más pobres del mundo. Entonces, lanzó en un programa integral sin precedentes, la iniciativa para la reducción de la deuda de los países pobres muy endeudados (PPME), destinada a dar a los países la posibilidad de liberarse de la deuda insostenible que mantenían con acreedores multilaterales. La maniobra se efectuó debido a la preocupación existente de que los excesivos niveles de deuda de estos países constituían un lastre para el crecimiento económico y estaban sofocando los esfuerzos destinados a reducir la pobreza.

Cuando los gobiernos deciden participar, se comprometen a aplicar una serie de reformas clave a cambio del alivio de la deuda, las que están diseñadas para estimular el crecimiento económico sostenible con el fin de impulsar reducciones en los niveles de pobreza. Las reformas abarcan la aplicación de políticas económicas generales a nivel nacional (macroeconómicas), la creación de un sistema legal coherente y estable y el establecimiento de un sistema financiero confiable y responsable. También se formulan planes detallados para ampliar el acceso y la calidad de los servicios públicos y para mejorar la calidad de vida de los pobres.⁷

Sin duda alguna el Banco Mundial puede contribuir en gran manera a evitar las crisis bancarias con las medidas antes citadas.

⁶ <http://www.cinu.org.mx/onu/estructura/organismos/bm.htm>

⁷ <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/BANCOMUNDIAL/EXTFAQSSPANSISH/0,,contentMDK:20669372~menuPK:1723691~pagePK:98396~piPK:51137780~theSitePK:1723673,00.html>

c. Fondo Monetario Internacional.

El Fondo Monetario Internacional (FMI) fue creado mediante un tratado internacional en 1945 para contribuir al estímulo del buen funcionamiento de la economía mundial. Con sede en Washington, el gobierno del FMI son los 184 países miembros, casi la totalidad del mundo. El FMI es la institución central del sistema monetario internacional, es decir, el sistema de pagos internacionales y tipos de cambio de las monedas nacionales que permite la actividad económica entre los países.⁸

“Los fines del FMI, y son el fomento de la expansión y el crecimiento del comercio mundial, la estabilidad de los tipos de cambio, la evitación de devaluaciones cambiarias competitivas y la corrección ordenada de los problemas de balanza de pagos de un país.”⁹

Con estos fines, el FMI da seguimiento de la evolución y las medidas de política económica y financiera, en los países miembros, otorga asesoramiento de política a los países miembros fundado en los más de cincuenta años de experiencia acumulada, tal es el caso de México donde el FMI elogió a las autoridades mexicanas por la acertada gestión económica en 2003, pero recomendó la necesidad de una reforma estructural del sistema tributario, el sector energético, el mercado de trabajo y el sistema judicial para permitir al país competir en una economía globalizada.

Otro ejemplo es la recomendación que hizo el FMI a Japón en 2004 para adoptar una estrategia integral y revitalizar los sectores financiero y empresarial de su economía, enfrentar el problema de la deflación y corregir los desequilibrios fiscales.¹⁰

⁸ Cfr. CLIFT, Jeremy. *¿Qué es el Fondo Monetario Internacional?*. International Monetary Fund. Washington, Estado Unidos. 2004. p. 2.

⁹ Idem.

¹⁰ Cfr. Idem.

El FMI también otorga préstamos a los países miembros que enfrentan problemas de balanza de pagos, no solo con fines de financiamiento temporal sino también en respaldo de las medidas de ajuste y de reforma que contribuyan a corregir los problemas fundamentales, como fue a Corea que le prestó 21 mil millones de dólares en el 2003, para que reestructura su sistema financiero, empresarial y económica y así salir de la rescisión en la que estaba.

Por último, y no menos importante tenemos que el FMI se encarga dar asistencia técnica y capacitación en el área de especialidad de la institución. Por ejemplo:

Tras el desplome de la Unión Soviética, el FMI entró en escena para ayudar a los países bálticos, Rusia y otros países ex soviéticos a establecer sistemas de tesorería en los bancos centrales como parte de la transición de un sistema de planificación central a una economía de mercado.¹¹

2. Propuestas de Países

A continuación procederemos a analizar las medidas generales y de gobierno corporativo que tomaron los países analizados en el capítulo tercero de esta investigación, rescatando las más viables, por lo que podrían usarse de ejemplo para evitar futuras crisis en México.

a. Argentina.

La crisis en este país, generó un pánico nacional, el cual se contrarrestó con medidas de emergencia, por parte del Banco Central abrió líneas de crédito para ayudar a las instituciones que sufrieron fugas masivas de depósitos; intervino algunas de las instituciones; e incrementó el volumen de depósitos asegurados.¹²

¹¹ Cfr. <http://www.imf.org/external/pubs/ft/exrp/what/spa/whats.pdf>

¹² AMEIVA HUERTA, Juan. Op. Cit. p. 42.

En diciembre de 2001, las autoridades argentinas limitaron el reintegro de efectivo a una cantidad mensual, el resto de depósitos quedó congelado bajo lo que popularmente se denominó *corralito financiero*, tres semanas después se decretó la suspensión de pagos de la deuda pública argentina. A principios del año 2002 se anunció el fin de la convertibilidad (paridad entre el peso argentino y el dólar), sistema que se había adoptado en 1991. Igualmente, se decretó la conversión a pesos de todos los activos y pasivos de la economía. Mientras que para los créditos se utilizó un tipo de cambio que igualaba el peso al dólar, para los depósitos el cambio fue de 1.4 pesos por cada dólar, por lo que se generó un desequilibrio en el balance de las entidades financieras, que se acentuó con la posterior devaluación del peso argentino.

La situación descrita todavía fue más devastadora para aquellos bancos que se habían financiado a través de los mercados de capitales internacionales.

Tras el fin de la convertibilidad, y con un peso fuertemente devaluado, los compromisos con el exterior debían pagarse a un tipo de cambio de mercado de, aproximadamente, 3.7 pesos por dólar, mientras que por los préstamos que otorgaron únicamente recibían un peso por dólar.

Para resolver el problema de los deudores de la banca, se les permitió a los bancos y a otros intermediarios financieros reestructurar hasta el 50% de los pasivos del sector manufacturero y el 40% de la deuda de otros sectores industriales. La reestructura consistió en: ampliar el plazo de vencimiento a siete años con un período de gracia de tres años; aplicar una tasa de interés real de 3% anual; y actualizar el capital con el Índice de Ajuste Financiero (IAF), el cual era calculado mediante el promedio de las tasas de interés anuales que pagaba una muestra de bancos, por los depósitos a 30 días. Los bancos y otros intermediarios financieros estaban autorizados a descontar con el Banco Central la cantidad total de la deuda reestructurada.¹³

¹³ Cfr. Idem.

“Las instituciones privadas tenían la opción de contribuir con el 1.5% de la cantidad reestructurada en un fondo de garantía administrado por el Banco Central. Este fondo respaldaba al 75% de la deuda reestructurada, proporcionando protección contra la quiebra tanto de los bancos como de las compañías que recibían el financiamiento. Otras medidas adoptadas consistieron en un seguro sobre el tipo de cambio para los préstamos en moneda extranjera. Además de lo anterior, se adoptaron medidas que tenían como objetivo generar tasas de interés negativas para distorsionar el valor de los depósitos y préstamos bancarios existentes. Ello ocasionó una reducción de la demanda por activos financieros y efectos dramáticos sobre el sistema financiero, el cual disminuyó su tamaño a raíz del establecimiento de dichas medidas.”¹⁴

La inestabilidad política económica dificultaron el ajuste, así como la inadecuada supervisión del sistema financiero pero, una detección temprana no sólo hubiera permitido un mayor tiempo para encontrar soluciones, sino que también hubiera reducido significativamente el problema, sin obstaculizar tanto el crecimiento de estas instituciones bancarias.

No obstante, aunque hubiera mayor supervisión, la baja calidad en la cartera crediticia de los bancos no hubiera mejorado, pues la inestabilidad en las condiciones económicas que provocaron incertidumbre tanto en los pronósticos como en el planteamiento de estrategias.

Otras medidas tomadas paralelamente tenían como propósito promover la reestructuración de la deuda privada externa y reducir los bonos públicos a través del repago de la deuda denominada en pesos.

¹⁴ *Ibidem.* p. 43.

El Banco Central pudo contener la propagación de la crisis otorgando créditos emergentes a instituciones con problemas. La introducción de controles a las tasas de interés ayudó a los deudores, pero comprimió el tamaño del sistema financiero. Otras medidas adoptadas para ayudar a los deudores y a las instituciones financieras, a través del financiamiento directo del Banco Central, contribuyeron a aumentar la inflación.¹⁵

b. España.

El proceso de rehabilitación de los bancos de España se realizó de manera muy parecida al que se hizo en Estados Unidos, llevándose de la siguiente forma:

- Primero, los créditos incobrables fueron cancelados a la par con el capital remanente;
- Posteriormente, y una vez que todos o la mayor parte de dichos créditos fueron cancelados, el FGD (Fondo de Garantía de Depósito) adquirió una parte en el control del banco y convocó tiempo después a nuevas subscripciones de capital. Esto permitió inyectar liquidez casi inmediata a los bancos afectados sin un costo elevado para el gobierno;
- Finalmente, y una vez que los bancos fueron saneados, se vendieron a nuevos Accionistas mediante un mecanismo transparente que impedía en la mayoría de los casos que los dueños originales pudieran tener alguna participación en el capital accionario.¹⁶

Cada uno de los bancos reestructurados estuvo sujeto a un plan de recuperación a mediano plazo, usualmente 5 años. Dicho plan estipulaba los objetivos específicos de la institución así como fechas límite para llevar esto a cabo. Los

¹⁵ Cfr. *Ibíd.* p. 44.

¹⁶ Cfr. *Idem.*

bancos también tuvieron la obligación de reportar al FGD el progreso obtenido en la consecución de dicho plan. El Banco Central, a través del FGD, tenía la facultad de nombrar un representante para cada institución, el cual podía ordenar revisiones y auditorías a su entera discreción. Asimismo, y durante todo el periodo de la crisis, dicho instituto otorgó, de manera adicional, apoyo directo a los bancos a través de reducciones importantes en los requerimientos de reserva y de liquidez. A pesar de ello, dicha ayuda fue comparativamente menor que los préstamos directos, aunque sirvió para complementar todo el proceso.¹⁷

Las consecuencias de las medidas antes citadas, fueron optimistas, además, las razones de capital dieron una evidente mejoría, sin embargo, el otorgamiento de nuevos créditos no vio avance.

“El proceso de reestructuración de los bancos españoles fue exitoso, debido a que la reforma se llevó a cabo con apoyo y recursos de gobierno y del sector privado. La mayoría de las operaciones de saneamiento financiero fueron realizadas en relativamente poco tiempo. El Banco Central fue extremadamente cuidadoso y transparente en estas operaciones, evitando el diferimiento a muy largo plazo de los costos y de las obligaciones adquiridas tanto para el gobierno como para el sector privado. Lo anterior, aunado a la transparencia en el proceso de intervención, rescate y venta de las instituciones afectadas, propició un clima de certidumbre entre los futuros inversionistas.”¹⁸

Es importante señalar que la estricta vigilancia y la ampliación de facultades por parte del BCRA, dio la oportunidad de fortalecer el portafolio de los bancos sin comprometer las políticas de crecimiento.

¹⁷ Cfr. Idem.

¹⁸ *Ibidem.* p. 60.

En este sentido, España es un ejemplo claro de nación de cómo una política prudencial y bien delimitada en su regulación, puede ayudar de significativamente a fortalecer las instituciones, sin excesivos costos e independiente de la política monetaria.

c. Estados Unidos.

Las medidas adoptadas por parte del gobierno para resolver la crisis tuvieron como principal agente a la Comisión Federal de Seguro al Depositante (FDIC). Los fondos para dicha Comisión provenían del presupuesto federal, pero en ocasiones el financiamiento corrió por cuenta del contribuyente, dependiendo de la solvencia de la Comisión. Por otro lado, el Congreso llevó a cabo varias modificaciones en la legislación, que fueron introducidas para la solución de la crisis y para garantizar que la banca mantuviera ciertos criterios de eficiencia y se respetara la competitividad entre las diversas instituciones financieras.¹⁹

Para la solución de la crisis bancaria se introdujo el concepto de consolidación bancaria, que consistió en la fusión de bancos con problemas. El resultado de la aceleración de presiones competitivas forzó a muchos bancos a buscar socios con los que pudieran hacer una alianza efectiva, con el objeto de reducir sus costos y operar de manera más eficiente y competitiva.

Es decir, casi todos los bancos se vieron forzados a buscar socios con quien pudieran fusionarse para hacer frente a la competencia.

La medida más importante instrumentada por las autoridades de Estados Unidos fue la formación de grupos financieros sólidos, de forma tal que influyeran favorablemente en las expectativas de la gente y evitaran nuevas corridas bancarias. La medida tuvo éxito e incrementó ligeramente los márgenes de ganancia de los bancos. Lo anterior permitió restaurar la solidez bancaria al

¹⁹ *Ibidem.* p. 48.

garantizar márgenes adecuados a las instituciones y evitar políticas de competencia vía tasas de interés.²⁰

“Las acciones encaminadas a disminuir las barreras geográficas de establecimiento, fortalecieron a las instituciones al fusionarse los grandes bancos con la infraestructura regional ya existente de los bancos más pequeños. Los requisitos más estrictos de capital, reservas e información pública crearon indirectamente barreras de entrada para aquellos grupos que anteriormente podían competir en sectores muy específicos. Sin embargo, ello incrementó el margen neto de intermediación en aproximadamente 17 por ciento, al pasar de un promedio de 3.35% en 1984 a 3.91% en 1992.”²¹

Las medidas para mejorar la situación financiera de los bancos y para corregir el problema de los depósitos fueron exitosas, ya que permitieron que el sector privado absorbiera una parte significativa de los costos. Como resultado, las pérdidas para el gobierno fueron de 2.9% del PIB y a cambio se logró un sistema bancario más eficiente y moderno.²²

El sector bancario de Estados Unidos tuvo una de las consolidaciones bancarias más significativas de toda su historia. El éxito de las medidas adoptadas tuvo como objetivo el integrar una verdadera estructura bancaria a nivel nacional, con grandes recursos y calidad de activos en los portafolios de los bancos, lo cual influyó positivamente en las expectativas del público inversionista al gozar de una gran seguridad y certidumbre en el manejo de sus recursos.²³

Los costos en por concepto de ayuda gubernamental a los sistemas de ahorro con dificultades, ascendieron a 2.3% del PIB de 1990. Asimismo, los recursos

²⁰ *Ibidem.* p. 50.

²¹ *Idem.*

²² *Cfr. Idem.*

²³ *Cfr. Ibidem.* p. 49.

destinados a cubrir los seguros de depósito ascendieron a 33.6 miles de millones de dólares, equivalentes al 0.6% del PIB para el mismo año.²⁴

“Como resultado de las medidas llevadas a cabo, las utilidades de los bancos se incrementaron de manera significativa hacia finales de 1992, año en que ya había finalizado la crisis. Lo anterior fue debido principalmente a las sinergias creadas gracias al proceso de adquisición de bancos, lo que permitió un incremento en las ganancias por el manejo eficiente de los activos y la reducción en los gastos netos de operación. Por ejemplo, en 1984 las pérdidas sobre el promedio total de activos bancarios eran equivalentes a 0.01 por ciento; hacia finales de 1992, las ganancias fueron de 0.12 por ciento.”

25

d. México.

La crisis bancaria mexicana tomo fuerza por el resultado de la devaluación del peso en diciembre de 1994 y de la consiguiente crisis financiera que sufrió el país, especialmente durante 1995. Pero desde que se tomo la decisión de reformar al sector financiero en 1988, empezó a formarse problemas de estructura, que se agravaron por la gran cantidad de flujos de inversión extranjera en cartera, principalmente de corto plazo, que acumuló el país.

Las causas de la crisis son variadas y complejas, cuyas consecuencias fueron severas. Sin embargo, las medidas tomadas por las autoridades financieras contribuyeron a atenuar los efectos, evitando así un caos total del sistema financiero.

²⁴ Cfr. Idem.

²⁵ *Ibidem.* p. 50.

A partir de abril de 1995, la banca mexicana comenzó a recuperar la capacidad de renovar la mayoría de sus pasivos externos y contratar nuevos créditos en el exterior. Ello hizo posible que las instituciones que utilizaron recursos del FOBAPROA, para hacer frente a sus vencimientos de deuda en moneda extranjera, hayan podido liquidar totalmente su adeudo con ese fideicomiso, mismo que alcanzó un máximo de 3,900 millones dólares durante 1995.²⁶

Por lo anterior, se tomaron diversas medidas que han venido a proteger el sistema financiero, por ejemplo, la CNBV ha aumentando substancialmente la supervisión sobre las instituciones financieras con el incremento de la participación de auditores externos y calificadoras para mejorar la información que se le proporciona a los usuarios. Aunado a lo anterior, se establecieron nuevas reglas de capitalización obligan al capital de los bancos a ajustarse en función de su exposición a los riesgos del mercado.

Con la misión de contrarrestar la difícil situación que predominaba en 1995, el gobierno mexicano instrumentó un proyecto de ayuda destinado esencialmente a proteger a los ahorradores.

Los objetivos fundamentales consintieron en aumentar la confianza en los mercados tanto internos como externos en las instituciones financieras, minimizar los efectos de los choques fiscales y monetarios, así como promover una cultura del pago de las obligaciones. Es importante señalar que la estrategia del gobierno en el diseño del paquete de apoyo fue la de beneficiar a los deudores, así como a los bancos como instituciones y en ningún momento subsidiar a los Accionistas de los mismos.²⁷

El 28 de noviembre de 1994, el Gobierno Federal, a través de la SHCP y el Banco de México, este último en su carácter de fiduciario suscribieron el instrumento que

²⁶ Cfr. Idem.

²⁷ Cfr. *Ibidem.* p. 52.

contemplaba las estipulaciones relativas al acuerdo por el que operaría el FOBAPROA, teniendo las siguientes funciones:

- “Otorgar financiamiento a las Instituciones o a las sociedades controladoras de éstas, mediante préstamos, aperturas de crédito simples o en cuenta corriente o mediante cualquier otra operación prevista por la legislación mercantil.
- Adquirir acciones de obligaciones subordinadas o instituciones de deuda emitidas por las instituciones o por las sociedades controladoras de éstas y, en general adquirir bienes o derechos de propiedad de las instituciones, con el propósito de proveer a su mejoramiento financiero.
- Suscribir títulos de crédito, otorgar avales y asumir obligaciones en beneficio de las instituciones.
- Participar en el capital social o en el patrimonio de las sociedades relacionadas con las operaciones del fondo. “²⁸

Dentro de los compromisos asumidos por el gobierno, éste aceptó adquirir dos pesos de deuda por cada peso de capital adicional inyectado al mercado financiero para rescatarlo. Dichos préstamos fueron vueltos a comprar en el valor neto y transferidos a un fondo manejado por los mismos bancos, libre de costo para el gobierno y pagadero en bonos a 10 años con intereses capitalizables a la tasa de los Certificados de la Tesorería de la Federación (Cetes). Para marzo de 1996, doce bancos que no habían sido intervenidos por las autoridades monetarias habían utilizado este mecanismo para incrementar su capital en alrededor de 30 mil millones de pesos; es decir, aproximadamente el 94 por ciento

²⁸ *Ibíd.* p. 62.

del capital con que contaban en diciembre de 1994, sin que se les haya incluido en el programa.²⁹

El programa de rescate bancario se orientó a apoyar a los deudores de la banca. Lo anterior se llevó a cabo mediante la reestructuración de gran parte de los créditos en UDI's, lo que permitió a los deudores reducir en forma significativa sus pagos. El beneficio de las UDI's se extendió a las deudas derivadas de créditos a la vivienda y a las empresas, así como a los préstamos estatales y municipales.³⁰

Finalmente, con el objeto de evitar un problema de abuso moral por parte de los bancos para reestructurar en UDI's la cartera incobrable o de alto riesgo y manipular de esta forma los estados financieros para reportar mayores utilidades, se establecieron por parte de la CNBV topes máximos a la reestructuración en dichos instrumentos, así como nuevas provisiones para la reevaluación y jerarquización del total de la cartera vencida.³¹

Conforme estimaciones hechas en 1997, el costo fiscal total de los programas de ayuda a deudores y de saneamiento financiero se calcula que ascendió a 379 mil 800 millones de pesos a valor presente u 11.9 por ciento del PIB de 1997. Dichas estimaciones incluyen la actualización a valores de ese mismo año, así como un deterioro mayor al previsto en las carteras bancarias. El total del costo va a ir devengándose en un periodo de 30 años, simultáneamente continuarán generándose los gastos pactados en los diferentes programas, por lo que, el gobierno mexicano, no tendrá que enfrentar estos problemas bancarios de manera pronta.

Para sufragar el costo del programa de saneamiento financiero, el Gobierno Federal asignó el superávit fiscal de 1995. Asimismo, con créditos del Banco Mundial y del Banco Interamericano de Desarrollo, que se contrataron en 1995 y

²⁹ Cfr. *Ibíd.* p. 52.

³⁰ Cfr. *Ibíd.* p. 53.

³¹ Cfr. *Idem.*

1996, se canalizaron al FOBAPROA recursos adicionales por 18 mil 700 millones de pesos a valor presente. Adicionalmente, el Gobierno Federal ha cubierto, en valor presente, 3 mil 67 millones de pesos relacionados con los costos derivados de diversos programas, entre los que destacan el FINAPE, el FOPYME y el de Beneficios Adicionales a los Deudores de Créditos para Vivienda. Así, con los programas descritos se ha cubierto cerca de un 2.2% del PIB, faltando por erogarse el equivalente al 9.7 por ciento del PIB.³²

e. Venezuela.

Las medidas que tomó Venezuela para hacer frente a la crisis fueron las siguientes: 1) inyección de capital por parte del Fogade (Fondo de Garantía de Depósitos y Protección Bancaria) para resarcir pérdidas de grupos financieros; 2) pagar recursos de los depositantes a través de bonos a largo plazo con tasas de interés por debajo de las del mercado; 3) otorgamiento de financiamientos auxiliares por parte del Fogade para cubrir faltantes de liquidez de los bancos con problemas; 4) pago total de los depósitos legalmente garantizados; 5) cierre y liquidaciones de bancos; y 6) la entrada en vigor de una nueva ley bancaria.³³

La nueva ley bancaria incorporaba mejores procedimientos para el manejo de bancos con problemas financieros.

La crisis bancaria puso considerable presión en las finanzas públicas y del Banco Central. El gasto destinado a capitalizar bancos, a apoyar a las instituciones con problemas y a pagar depósitos de los ahorradores fue de 13.2 por ciento del PIB. La asistencia adicional ascendió a 4 por ciento del PIB. En consecuencia, la deuda pública interna aumentó de 7 por ciento del PIB en 1993 a 16 por ciento en 1995, implicando ello mayores pagos de intereses. En 1994 y 1995, el Banco Central también emitió montos importantes de deuda para esterilizar parte del crédito neto

³² Cfr. Idem.

³³ Cfr. Ibídem. p. 56.

otorgado al Fogade, mismo que fue de 9 por ciento del PIB. Con ello, el saldo de los valores del Banco Central aumentaron de 1 por ciento del PIB en 1993 a 5 por ciento en 1995. Esto debilitó la posición financiera del Banco Central provocando que sus pérdidas pasaran de 0.2 por ciento del PIB en 1993 a 2 por ciento en 1994 y a 1 por ciento en 1995.

El deterioro del sistema bancario venezolano se originó ante la falta de evaluación de las condiciones financieras de los bancos y la débil legislación prudencial. Si bien los problemas de insolvencia ya estaban latentes, tres factores contribuyeron a que estallara la crisis en 1994: 1) la incertidumbre en la orientación de la estrategia económica; 2) la posibilidad de que las autoridades aplicaran una normatividad bancaria más estricta; y 3) la especulación de que el gobierno no proporcionara el apoyo financiero necesario para solventar a los bancos con problemas. Lo anterior propició salidas de capital y corridas de depósitos de algunos bancos. Ante ello, las autoridades respondieron adoptando distintas estrategias que terminaron en cierres y nacionalizaciones de bancos.

B. Propuestas conforme la Ley del Mercado de Valores.

Ya analizadas las medidas adoptadas en los países estudiados en esta investigación, así como las disposiciones que ocupan los organismos internacionales en la esfera de su competencia, tomaremos todas aquellas que sirven de manera preventiva y precautoria para evitar crisis bancarias, o bien, reducir la incidencia de problemas bancarios en México.

Cuando una amplia porción del sistema bancario de un país esta en riesgo de insolvencia los recursos financieros reservados para resolver problemas aisladas, como los fondos de seguros de depósitos y el crédito de emergencia del banco central, resultan insuficientes para resolver la crisis.

De tal forma que para mantener a flote la integridad de un sistema bancario resulta necesario utilizar recursos públicos, cuya prioridad es cubrir a pequeños depositantes de las consecuencias de la quiebra de los bancos.³⁴

Es decir, el objetivo de la política pública consiste en garantizar que la transferencia de recursos públicos se limite a las partes que deben ser protegidas de la quiebra, como es el caso de los pequeños depositantes, para preservar la integridad del sistema bancario.

Es menester mencionar que las nuevas prácticas adoptadas por la nueva LMV, resultan aplicables a la LIC por su alto grado de percepción y enfoque encuadrable a las instituciones de banca múltiple.

En este sentido, tomamos como base algunos artículos de la LMV, para formular una serie de propuestas y modificaciones, especialmente en lo que se refiere al Gobierno Corporativo en la banca múltiple.

No obstante, es importante señalar que algunas de las propuestas tomadas de la LMV y que pudieran ser sugeridas para las instituciones de banca múltiple, se han comenzado a adoptar, de conformidad con las últimas reformas hechas a la LIC, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 1º de febrero de 2008, algunas de dichas reformas se han comenzado a adoptar con el propósito de mejorar el gobierno corporativo de la banca.

1. Mejoramiento del Gobierno Corporativo de la Banca múltiple.

El marco conceptual en México del gobierno corporativo enuncia las siguientes reglas, las cuales deben reforzarse:

³⁴ HAUSMANN, Ricardo y Liliana Rojas-Suárez. Op. Cit. p. 137.

- Protección y trato equitativo a los accionistas, inclusive minoritarios y extranjeros. Reconocer derechos de terceros interesados.
- Revelar en forma precisa y oportuna asuntos importantes que incidan en el logro de los objetivos del negocio.
- Regular de manera prudencial el sistema bancario.

Con la adopción de estos puntos, el gobierno corporativo eficiente ha observado los siguientes beneficios:

- Mejorar el desempeño de las instituciones en términos de rentabilidad, competitividad, riesgo, y creación de valor sustentable.
- Contribuir al sano desarrollo de un mercado de capitales robustecido y confiable.
- Reducir el riesgo que representan las instituciones de múltiple para los inversionistas y las instituciones financieras.
- Estimular la formación de capital, mediante reducción de costos financieros.
- Promover un mercado laboral formal, estable y bien remunerado, con un creciente índice de generación de empleos.
- Propiciar el desarrollo de una cultura empresarial, para la formación de instituciones bancarias altamente competitivas con una vocación de crecimiento y apertura en términos de tenencia accionaria.

- Incrementar la confiabilidad y transparencia de los administradores para los Accionistas y otros directamente involucrados, tales como proveedores, empleados, acreedores y autoridades.
- Promover el desarrollo de tecnología y productos competitivos internacionalmente.
- Mayor confianza por parte de los inversionistas.
- Sobresalientes facilidades para atraer financiamiento.
- Bajo costo de capital.
- Capacidad para atraer a los más calificados directivos y consultores.
- Retener la experiencia y capacidad de la fuerza laboral.
- Reducir al mínimo el riesgo en la información financiera y de operación en las áreas de negocio claves.
- Estabilidad y sustento en la organización.

Ahora bien, algunas fallas del gobierno corporativo de un banco, pueden originar desde problemas al interior de la institución, como pérdidas en el valor de las acciones, hasta consecuencias a nivel nacional, trayendo consigo miles de familias sin ingresos, sanciones y cárcel para consejeros, funcionarios, demandas a firmas de abogados y contadores, incremento de control además de vigilancia gubernamental entre otros. De todo ello, podemos concluir que el impacto de la pérdida de orden y control del gobierno impacta en toda la organización.

En la medida en que se tenga una mejor regulación y se estimule el correcto desempeño del gobierno corporativo de una institución, se dará mayor confianza a los usuarios, al consejo de administración y a las direcciones además de toda la institución en general.

Por otra parte, la percepción se puede ver a través del cumplimiento de obligaciones, estrategias de crecimiento, cultura corporativa, imagen y transparencia, las cuales incrementan la 'reputación' dentro de la empresa para los accionistas, consejo de administración y la administración de la empresa.

a. Facultades del Consejo

La nueva LMV introduce principios de gobierno corporativo, tomados principalmente de Códigos elaborados por organismos Nacionales e Internacionales y algunas medidas tomadas de la Ley Sarbanes-Oxley.

En el presente capítulo, el consejo de administración tendrá las siguientes funciones conforme al artículo 28 de la LMV, además de las establecidas en la LIC y supletoriamente la LGSM, siendo las siguientes:

- Establecer las estrategias generales para la conducción del negocio de la sociedad y personas morales que ésta controle.
- Dar seguimiento a los principales riesgos a los que está expuesta la institución, identificados con base en la información presentada por los comités, el director general y la persona moral que proporcione los servicios de auditoría externa, así como a los sistemas de contabilidad, control interno y auditoría interna, registro, archivo o información, de éstas y aquella, lo que podrá llevar a cabo por conducto del comité que ejerza las funciones en materia de auditoría.

- Aprobar, con la previa opinión del comité las políticas de información y comunicación con los accionistas y el mercado, así como con los consejeros y directivos relevantes, para dar cumplimiento a lo previsto en la LMV (en este caso sería la LIC).
- Aprobar las políticas de información y comunicación con los accionistas, así como con los consejeros y directivos relevantes, para dar cumplimiento a lo previsto en la legislación bancaria aplicable.
- Determinar las acciones que correspondan a fin de subsanar las irregularidades.
- Establecer los términos y condiciones a los que se ajustará el director general en el ejercicio de sus facultades de actos de dominio.
- Ordenar al director general la revelación al público de los eventos relevantes de que tenga conocimiento.

Además de las funciones antes citadas, el consejo de administración tendrá las siguientes responsabilidades:

- De Gobierno: Supervisión y revisión de gestión, monitoreo, procesos, transparencia.
- De Alta Gerencia: Selección, evaluación, remuneración, sustitución, plan de y sucesión.
- De Negocios: Orientar la estrategia del banco, revisar y fijar metas.
- De control: Integridad de la información, entrega y manejo de la información, valor por el cumplimiento de las políticas de control.

- De Ética: Deberes de diligencia, lealtad, fidelidad, identificación de conflicto de intereses, manejo de conflicto de intereses, manejo de situaciones críticas o límite y responsabilidades.

La asamblea general de accionistas en la que se designe o ratifique a los miembros del consejo de administración o, en su caso, aquella en la que se informe sobre dichas designaciones o ratificaciones, calificará la independencia de sus consejeros.

Sin perjuicio de lo anterior, se propone que además de las prohibiciones para ser consejero independiente establecidas en el artículo 22 de la LIC, se establezcan las prohibiciones que menciona el artículo 26 de la LMV:

- I. Los directivos relevantes o empleados de la sociedad o de las personas morales que integren el grupo empresarial o consorcio al que aquélla pertenezca, así como los comisarios de estas últimas.
- II. Las personas físicas que tengan influencia significativa o poder de mando en el banco.
- III. Los accionistas que sean parte del grupo de personas que mantenga el control de la sociedad.
- IV. Los clientes, prestadores de servicios, proveedores, deudores, acreedores, socios, consejeros o empleados de una empresa que sea cliente, prestador de servicios, proveedor, deudor o acreedor importante.³⁵
- V. Las que tengan parentesco por consanguinidad, afinidad o civil hasta el cuarto grado, así como los cónyuges, la concubina y el concubinario, de

³⁵ Se considera que un cliente, prestador de servicios o proveedor es importante, cuando las ventas de la sociedad representen más del diez por ciento de las ventas totales del cliente, del prestador de servicios o del proveedor, durante los doce meses anteriores a la fecha del nombramiento. Asimismo, se considera que un deudor o acreedor es importante, cuando el importe del crédito es mayor al quince por ciento de los activos de la propia sociedad o de su contraparte.

cualquiera de las personas físicas referidas en las fracciones I a IV de este artículo.

Los consejeros independientes que durante su encargo dejen de tener tal característica, deberán hacerlo del conocimiento del consejo de administración a más tardar en la siguiente sesión de dicho órgano.

Es importante destacar que para ser miembro del consejo de administración, la LIC establece en el artículo 23 quienes no podrán ser Consejeros.

El artículo 30 de la LMV, en adición a lo que establece la LIC y la LGSM y los estatutos sociales de la institución bancaria, precisa que deberán actuar de buena fe y en el mejor interés de la sociedad y personas morales que ésta controle, para lo cual podrán:

- I. Solicitar información de la institución bancaria que sea razonablemente necesaria para la toma de decisiones.
- II. Aplazar las sesiones del consejo de administración, cuando un consejero no haya sido convocado o ello no hubiere sido en tiempo o, en su caso, por no habersele proporcionado la información entregada a los demás consejeros. Dicho aplazamiento será hasta por tres días naturales, pudiendo sesionar el consejo sin necesidad de nueva convocatoria, siempre que se haya subsanado la deficiencia.
- III. Deliberar y votar, solicitando se encuentren presentes, si así lo desean, exclusivamente los miembros y el secretario del consejo de administración.

Todas las personas que desempeñen un empleo caro o comisión dentro de la institución bancaria y que entreguen cualquier tipo de información para el

cumplimiento de sus funciones no faltarán a la discrecionalidad y confidencialidad establecida en la LIC.

Encuadrando el artículo 32 de la LMV a las instituciones de banca múltiple, los miembros del consejo de administración no faltarán al deber de diligencia y serán susceptibles de responsabilidad, cuando causen un daño patrimonial a la sociedad o a las personas morales que ésta controle o en las que tenga una influencia significativa, en virtud de actualizarse alguno de los supuestos siguientes:

- I. Se abstengan de asistir, salvo causa justificada a juicio de la asamblea de accionistas, a las sesiones del consejo y, en su caso, comités de los que formen parte, y que con motivo de su inasistencia no puedan sesionar legalmente el órgano de que se trate.
- II. No revelen al consejo de administración o, en su caso, a los comités de los que formen parte, información relevante que conozcan y que sea necesaria para la adecuada toma de decisiones en dichos órganos sociales, salvo que se encuentren obligados legal o contractualmente a guardar secreto o confidencialidad al respecto.
- III. Incumplan los deberes que les impone la LIC o los estatutos sociales de la sociedad.

De conformidad con el artículo 33 de la LMV con relación en la LIC, la responsabilidad consistente en indemnizar los daños y perjuicios ocasionados a la sociedad o a las personas morales que ésta controle o en las que tenga una influencia significativa, por falta de diligencia de los miembros del consejo de administración, derivada de los actos que ejecuten o las decisiones que adopten en el consejo o de aquellas que dejen de tomarse al no poder sesionar legalmente dicho órgano social, será solidaria entre los culpables que hayan adoptado la decisión u ocasionado que el citado órgano social no pudiera sesionar. Dicha

indemnización podrá limitarse en los términos y condiciones que expresamente señalen los estatutos sociales o por acuerdo de asamblea general de accionistas, siempre que no se trate de actos dolosos o de mala fe, o bien, ilícitos conforme a ésta u otras leyes.

En el tema de remoción, suspensión o inhabilitación de funcionarios bancarios se han tomado medidas de gobierno corporativo, tal es el caso, de lo establecido en el artículo 25 de la LIC.

Tomando en cuenta el artículo 35 de la LMV y con base en la LIC, podemos tomar como recomendación, que los miembros y secretario del consejo de administración de las instituciones bancarias incurrirán en deslealtad frente a la sociedad y, en consecuencia, serán responsables de los daños y perjuicios causados a la misma, cuando, sin causa legítima, por virtud de su empleo, cargo o comisión, obtengan beneficios económicos para sí o los procuren en favor de terceros, incluyendo a un determinado accionista o grupo de accionistas.

Asimismo, en adición al artículo 25 de la LIC, sugerimos que se tome como medida adicional lo establecido por la LMV, donde se señala que los miembros del consejo de administración incurrirán en deslealtad frente al banco siendo responsables de los daños y perjuicios causados a éstas o aquélla, cuando realicen cualquiera de las conductas siguientes:

- I. Voten en las sesiones del consejo de administración o tomen determinaciones relacionadas con el patrimonio del, con conflicto de interés.
- II. No revelen, en los asuntos que se traten en las sesiones del consejo de administración o comités de los que formen parte, los conflictos de interés que tengan respecto de la institución. Al efecto, los consejeros deberán especificar los detalles del conflicto de interés, a menos que se

encuentren obligados legal o contractualmente a guardar secreto o confidencialidad al respecto.

- III. Favorezcan, a sabiendas, a un determinado accionista o grupo de Accionistas del banco, en detrimento o perjuicio de los demás Accionistas.
- IV. Aprueben las operaciones que celebren la institución, con personas relacionadas, sin ajustarse o dar cumplimiento a los requisitos que la LIC establece.
- V. Aprovechen para sí o aprueben en favor de terceros, el uso o goce de los bienes que formen parte del patrimonio del banco, en contravención de las políticas aprobadas por el consejo de administración.
- VI. Hagan uso indebido de información relevante que no sea del conocimiento público, relativa a la sociedad o personas morales que ésta controle o en las que tenga influencia significativa.
- VII. Aprovechen o exploten, en beneficio propio o en favor de terceros, sin la dispensa del consejo de administración, oportunidades de negocio que correspondan a la sociedad o personas morales que ésta controle o en las que tenga influencia significativa.

Otras conductas que deberán abstenerse de realizar los miembros y secretario del consejo de administración de la banca múltiple, atendiendo a lo establecido en el artículo 36 de la LMV (además de las mencionadas en la LIC), deberán de abstenerse de las conductas que a continuación se señalan:

- I. Generar, difundir, publicar o proporcionar información al público del banco, a de ellas, a sabiendas de que es falsa o induce a error, o bien, ordenar que se lleve a cabo alguna de dichas conductas.
- II. Ordenar u ocasionar que se omita el registro de operaciones efectuadas por la institución bancaria, así como alterar u ordenar alterar los registros para ocultar la verdadera naturaleza de las operaciones celebradas, afectando cualquier concepto de los estados financieros.
- III. Ocultar, omitir u ocasionar que se oculte u omita revelar información relevante que en términos de este ordenamiento legal deba ser divulgada al público, a los accionistas o a los tenedores de valores, salvo que la LIC prevea la posibilidad de su diferimiento.
- IV. Ordenar o aceptar que se inscriban datos falsos en la contabilidad del banco. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que los datos incluidos en la contabilidad son falsos cuando las autoridades, en ejercicio de sus facultades, requieran información relacionada con los registros contables del banco y no se pueda acreditar la información que sustente los registros contables.
- V. Destruir, modificar u ordenar que se destruyan o modifiquen, total o parcialmente, los sistemas o registros contables o la documentación que dé origen a los asientos contables de un banco, con anterioridad al vencimiento de los plazos legales de conservación y con el propósito de ocultar su registro o evidencia.

- VI. Destruir u ordenar destruir, total o parcialmente, información, documentos o archivos, incluso electrónicos, con el propósito de impedir u obstruir los actos de supervisión de la CNBV.

- VII. Destruir u ordenar destruir, total o parcialmente, información, documentos o archivos, incluso electrónicos, con el propósito de manipular u ocultar datos o información relevante de la sociedad a quienes tengan interés jurídico en conocerlos.

- VIII. Presentar a la CNBV documentos o información falsa o alterada, con el objeto de ocultar su verdadero contenido o contexto.

- IX. Alterar las cuentas activas o pasivas o las condiciones de los contratos, hacer u ordenar que se registren operaciones o gastos inexistentes, exagerar los reales o realizar intencionalmente cualquier acto u operación ilícita o prohibida por la ley, generando en cualquiera de dichos supuestos un quebranto o perjuicio en el patrimonio de la sociedad de que se trate o de las personas morales controladas por ésta, en beneficio económico propio, ya sea directamente o a través de un tercero.

b. Facultades del Director

Las políticas de gobierno corporativo, acerca de las facultades del director, establecen que éstas deben redistribuirse, ya que es el director el encargado de la gestión y conducción de los negocios de la institución bancaria, de la vigilancia y cumplimiento de los acuerdos del consejo de administración, así como de la revelación de información importante, de tal forma que su actividad debe desconcentrarse y así lograr optimizar tiempos y resultados.

El artículo 44 de la LMV define claramente las funciones del director, logrando fácilmente adaptarlas al marco normativo bancario para quedar casi de la misma manera.

Las funciones de gestión, conducción y ejecución de los negocios del banco, serán responsabilidad del director general, conforme a lo establecido en este artículo 44 de la LMV, sujetándose para ello a las estrategias, políticas y lineamientos aprobados por el consejo de administración.

El director general, para el cumplimiento de sus funciones, contará con las más amplias facultades para representar a la sociedad en actos de administración y pleitos y cobranzas, incluyendo facultades especiales que conforme a las leyes requieran cláusula especial.

Se propone que el director general además de las funciones establecidas en la LIC y en la Circular Única de Bancos, conforme al artículo 44 de la LMV, deberá:

- Suscribir la información relevante de la sociedad, junto con los directivos relevantes encargados de su preparación, en el área de su competencia.
- Verificar que se realicen, en su caso, las aportaciones de capital hechas por los socios.
- Dar cumplimiento a los requisitos legales y estatutarios establecidos con respecto a los dividendos que se paguen a los accionistas.
- Asegurar que se mantengan los sistemas de contabilidad, registro, archivo o información del banco.

- Elaborar y presentar al consejo de administración el informe a que se refiere el artículo 172 de la LGSM, con excepción de lo previsto en el inciso b) de dicho precepto.
- En este mismo tenor, continuando con este esquema de propuestas y usando como fundamento el artículo 45 de la LMV circunscribiéndolo a las instituciones de banca múltiple, se sugiere que el director general, para el ejercicio de sus funciones y actividades, así como para el debido cumplimiento de las obligaciones que ésta u otras leyes le establecen, se auxiliará de los directivos relevantes designados para tal efecto y de cualquier empleado del banco.

Se propone que el director general y los demás directivos relevantes de conformidad al artículo 46 de la LMV, indemnizará por los daños y perjuicios que deriven de sus funciones, en atención a los siguientes supuestos:

- I. La falta de atención oportuna y diligente, por causas que les sean imputables, de las solicitudes de información y documentación que en el ámbito de sus competencias les requieran los consejeros del banco.
- II. La presentación o revelación, a sabiendas, de información falsa o que induzca a error.
- III. Cuando sin causa legítima, obtengan beneficios económicos o los procuren a favor de terceros, incurran en los supuestos de deslealtad que señala el artículo 35, fracciones III y IV a VII y 36 de la LMV.

c. Creación de Comités

El artículo 21 de la LIC, establece que el consejo de administración contará con el apoyo de un comité de auditoría cuyas funciones ya han sido señaladas por en la Circular Única de Bancos.

Como aportación de la nueva LMV, se señala en el artículo 24, que el consejo de administración se auxiliará de un comité de auditoría y de un comité de prácticas societarias, por lo que hacemos la propuesta de que se incorpore a la lic, la creación de un comité de prácticas societarias.

El artículo 25 de la LMV, establece que dicho comité se integrará exclusivamente con consejeros independientes y por un mínimo de tres miembros designados por el propio consejo, a propuesta del presidente de dicho órgano social.

Comité de Prácticas Societarias.

Encargado de vigilar, denunciar así como proveer el riesgo potencial en operaciones que pretenda realizar la sociedad, las operaciones con partes relacionadas y la remuneración del director general y de los directivos relevantes. De conformidad con el artículo 42 de la LMV, sus funciones serían las siguientes:

- Dar opinión al consejo de administración sobre los asuntos que le competan conforme a esta Ley.
- Solicitar la opinión de expertos independientes en los casos en que lo juzgue conveniente, para el adecuado desempeño de sus funciones o cuando conforme a la LIC o disposiciones de carácter general se requiera.
- Convocar a asambleas de accionistas y hacer que se inserten en el orden del día de dichas asambleas los puntos que estimen pertinentes.
- Apoyar al consejo de administración en la elaboración de los informes a que se refiere el artículo 28, fracción IV, incisos d) y e) de la LIC.

- Las demás que la LIC establezca o se prevean en los estatutos sociales de la sociedad, acordes con las funciones que el presente ordenamiento legal le asigna.

Los comités son presididos por consejeros independientes con una responsabilidad tal, que se implementa un régimen para los consejeros, funcionarios auditores, abogados y expertos independientes que presten un servicio profesional al banco.

Cuando por cualquier causa faltare el número mínimo de miembros del comité que desempeñe las funciones en materia de auditoría y el consejo de administración no haya designado consejeros provisionales, cualquier accionista podrá solicitar al presidente convocar en tres días naturales a asamblea general de accionistas para que éste haga la designación correspondiente. Si no se hiciera la convocatoria en el plazo señalado, cualquier accionista podrá acudir ante autoridad judicial del domicilio de la sociedad para que este haga la convocatoria, o en su defecto, el nombramiento, hasta que se haga el definitivo.

La LMV en su artículo 43, con la respectiva adaptación a la LIC, indica que los presidentes de los comités que ejerzan las funciones en materia de prácticas societarias y de auditoría, serán designados y/o removidos de su cargo exclusivamente por la asamblea general de accionistas. Dichos presidentes no podrán presidir el consejo de administración y deberán ser seleccionados por su experiencia, por su reconocida capacidad y por su prestigio profesional. Asimismo, deberán elaborar un informe anual sobre las actividades que correspondan a dichos órganos y presentarlo al consejo de administración. Dicho informe, al menos, contemplará los aspectos siguientes:

- Las observaciones respecto del desempeño de los directivos relevantes.

- Las operaciones con personas relacionadas, durante el ejercicio que se informa, detallando las características de las operaciones significativas.
- Los paquetes de emolumentos o remuneraciones integrales de las personas físicas.
- Las dispensas otorgadas por el consejo de administración.

2. Intervención de las Autoridades Financieras

A fin de garantizar que se eviten en la medida de lo posible futuras crisis bancarias, tomaremos las propuestas que hace la nueva LMV para el gobierno corporativo y de los ejemplos que nos ha dado la historia, enfocándolos a lo relativo a la asistencia a bancos, a la regulación prudencial y a la protección a los usuarios.

a. Asistencia a Bancos

La LMV adoptó como principios prioritarios del gobierno corporativo, cuyas modificaciones dan suficientes pruebas para adoptarlas en las instituciones de banca múltiple, siendo estos principios los siguientes:

- Restricción dentro de los estatutos para transmisión de acciones.
- Mecanismos de solución de controversias.
- Mecanismos para evitar tomas hostiles de control.
- Reglas entre accionistas para no competir en giros comerciales similares a los del banco, es decir, obligaciones de regular detalladamente los giros

comerciales que compitan con la sociedad, limitadas en tiempo, materia y cobertura geográfica, sin que dichas limitaciones excedan de tres años y sin perjuicio de lo establecido en otras leyes que resulten aplicables, no obstante que la LIC ha comenzado a adoptar medidas de gobierno corporativo también en este tema, como es el caso de la contratación de servicios o comisiones, a que se refiere el artículo 46 bis, 46 bis 1, 46 bis, 2, 46 bis 3, y 46 bis 4.

Ahora bien, si el banco ya tiene problemas bancarios, las medidas que se recomiendan tomar para darles asistencia, es a través de los siguientes mecanismos:

- “El banco beneficiado se obliga a recomprar su propia cartera vencida de acuerdo con un calendario preestablecido. De esta forma, el Banco Central no asume el riesgo de dicha cartera.
- Otro mecanismo empleado es similar al anterior, donde algunos funcionarios del banco beneficiado tienen la obligación de trabajar para el Banco Central, con el objeto de contribuir a acelerar la recuperación de los créditos.
- El Banco Central otorga préstamos con tasas de interés subsidiadas para que las instituciones con problemas adquieran otros títulos que otorguen rendimientos de mercado y así obtengan un flujo de dinero fresco. Esto constituye, por lo tanto, operaciones de carácter cuasi fiscal.”³⁶

Los gobiernos que se preocupan por las consecuencias sistémicas por lo general previenen la quiebra de sus bancos beneficiando por consiguiente a los ahorradores y otros acreedores.

“Actualmente la mayor parte de los países brindan algún nivel de protección a sus depositantes. Ante la amenaza de una crisis

³⁶ AMEIVA HUERTA, Juan. Op. Cit. p. 24.

sistémica, usualmente se adoptan garantías del 100%³⁷ de los depósitos. Siguiendo las experiencias, una vez que las autoridades reconocían públicamente la gravedad de la crisis, llevaban a cabo determinadas acciones orientadas a corregir el problema de fondo, que es la insolvencia real o potencial de los bancos.”³⁸

Los recursos que los gobiernos han empleado para atacar crisis bancarias son diversos. Por lo regular, de acuerdo con la experiencia, se aplican de manera selectiva y en algunos casos simultánea, tal es el caso de liquidaciones, fusiones, escisiones, intervenciones, programas de compra de cartera y recapitalización de los seguros de depósito.

Cabe destacar que la reforma a la LIC del 1º de febrero de 2008, hizo reformas de fondo a las prohibiciones que tienen los bancos, donde se derogó las fracciones relativas a la prohibición de dar en garantía sus propiedades, dar en garantía incluyendo prenda, caución bursátil, o fideicomiso de garantía, efectivo, derechos de crédito a su favor o los títulos o valores de su cartera, (con sus respectivas excepciones), celebrar operaciones de las cuales puedan resultar deudores de la institución sus funcionarios o empleados, salvo que corresponda a prestaciones de carácter laboral, adquirir directa o indirectamente con recursos provenientes de sus pasivos, títulos, valores o bienes señalados en las fracciones I y III de la LIC, mantener cuentas de cheques a personas que en el curso de dos meses hayan librado tres o más de dichos documentos que presentados en tiempo no hubieren sido pagados por falta de fondos disponibles y suficientes, a no ser que esta falta de fondos se deba a causa no imputable al librador, pagar anticipadamente en todo o en parte obligaciones a su cargo, derivadas de depósitos bancarios, préstamos o créditos y pagar anticipadamente operaciones de reporto, salvo aquellas celebradas con el Banco de México, otras instituciones de crédito o casas de bolsa.

³⁷ O bien, hasta 400,000 UDI's , como es el caso de México.

³⁸ Comisión de Investigación sobre el Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, LIX Legislatura de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. Op. Cit. p. 4.

Lo anterior, da mayor libertad de operación a las instituciones de banca múltiple y a los Usuarios de servicios de banca, ya que da apertura a las funciones que puede celebrar, además, permite que ahora el banco otorgue en garantía sus propiedades, dicha situación, que obliga en determinado momento a los empleados y funcionarios bancarios a poner todos sus esfuerzos en el desarrollo honesto, competitivo y apegado a derecho, para no perder en algún momento su lugar de trabajo.

Dicha medida de gobierno corporativo es un gran inicio, porque si bien es cierto que los accionistas o miembros del consejo de administración no pueden responder con su patrimonio, ya que el banco es una sociedad anónima, si se les presiona de tal manera con esta nueva medida, que en determinado momento pueden perder sus fuentes de trabajo.

b. Regulación Prudencial

Con el propósito de fortalecer el marco regulatorio, se destacan los siguientes puntos:

- La definición del concepto de cartera vencida bajo parámetros más precisos;
- El aumento de las necesidades de capital para que éstos sean considerados riesgos a un menor costo, la adopción de esquemas contables internacionales y la prevención de actividades riesgosas, por ejemplo la excesiva concentración crediticia;
- Se debe restringir los préstamos a funcionarios bancarios;

- Los bancos también son obligados a asignar áreas internas específicas para la vigilancia de su situación financiera;
- Implementación de alertas tempranas para detectar sucursales con problemas. Finalmente, se ajustan las restricciones a la inversión extranjera con el objeto de propiciar una mayor transferencia de tecnología y de capacitación de los recursos humanos del sector.”³⁹

El factor de la custodia de la información y documentación ha sido ya adoptada por las últimas reformas a la LIC, ya que como lo contempla el artículo 101 bis 3 de la citada ley, el auditor externo, elaborara un dictamen de estados financieros y conservará esa información y documentación por un plazo de al menos 5 años.

Es importante señalar que el capítulo de sanciones ha sido reformado casi en su totalidad, ya que las reformas del 1º y 6 de febrero de 2008, señalan que las facultades que tenía la SHCP en este tema, han pasado a la CNBV, y que en adición, ahora la CNBV evaluará el impacto en el sistema bancario mexicano que puede producir una infracción, el monto del perjuicio causado, la existencia de un lucro indebido, el incumplimiento al requisito de honorabilidad, la negligencia inexcusable, además, la CNBV deberá hacer públicas las sanciones impuestas, haciéndose efectivas mediante cargos del importe respectivo que se hagan a la cuenta que lleva el Banco de México a la institución sancionada.

Una medida adicional que ha sido ampliamente discutida es dotar de autonomía a la CNBV, mientras se busca mejorar la supervisión preventiva. La reforma al marco normativo de la CNBV debe contar con fuerza y vigor jurídico que le permita ejercer un mayor control sobre los grandes y graves excesos de la banca múltiple frente a los Usuarios de servicios financieros.

³⁹ *Ibíd.* p. 6.

Con la autonomía de la CNBV, se daría certidumbre y se sentarían políticas económicas de largo plazo, a fin de darle una mayor fuerza y margen de control sobre los bancos, se fomentaría el buen funcionamiento del sistema preservando la liquidez, solvencia y estabilidad de las entidades financieras.

c. Protección a Usuarios

Un elemento básico para evitar una crisis bancaria, consiste en el apoyo de la sociedad y fundamentalmente de los usuarios de los servicios financieros, la cual debe tener la conciencia de que la reestructuración de los bancos es un objetivo prioritario, por lo que se asignarán fondos públicos, los cuales supervisarán a los bancos y al mismo tiempo se puede evitar un marcado aumento de la inflación.

Dentro de las propuestas enfocadas a los usuarios tenemos:

- Delimitar las opciones de otorgamiento de créditos entre los bancos y usuarios, para evitar la discrecionalidad en la asignación de los préstamos y evitar concentraciones de riesgo crediticio;
- Delimitar y justificar los créditos dirigidos a sectores privilegiados de la economía y supervisando e inspeccionando constantemente los créditos concedidos por bancos de bajo capital, para reducir al máximo nivel los riesgos de las carteras bancarias;
- Incorporar reglas precautorias con relación a los préstamos de corto plazo denominados en moneda extranjera para sustentar la liquidez y limitar las inconsistencias de plazos y monedas entre activos y pasivos bancarios; fomentando el uso de las sociedades de información crediticia (buró de crédito) en donde las diversas instituciones pueden obtener información de otros bancos sobre el endeudamiento de los acreditados para evitar el sobreendeudamiento; y

- Ampliar la cobertura de la prestación de servicio de banca y crédito en zonas con baja densidad poblacional para lograr una mayor profundización financiera.

“Las medidas de asistencia a deudores generalmente incluyen: soporte técnico y financiero; refinanciamientos a mediano y largo plazos; aplicación de tasas de interés subsidiadas; denominación de contratos en moneda extranjera con tipos de cambio preferenciales; operaciones de intercambio de deuda en diferentes monedas; y mecanismos de cobertura cambiaria.”⁴⁰

Cuando ha habido crisis financieras, la reacción inmediata de los gobiernos, es proteger el sistema de pagos, y mantenerlo en movimiento, evitando una caída generalizada del sistema bancario, de lo contrario traería consigo el riesgo de los recursos de los ahorradores, así como las inversiones en los propios bancos; además, se genera una condición de pérdida de valor de los recursos colocados a través del crédito, ya que los aumentos súbitos en las tasas de interés reducen la capacidad de pago y, finalmente, pueden llegar a descapitalizar al sistema financiero, limitando con ello la posibilidad de crecimiento del mercado interno y de las economías en general, con el invariable costo en empleo, recaudación de impuestos y reajustes en programas sociales.

Es ineludible que un Gobierno preparado para proteger prioritariamente los depósitos de los ahorradores, gobiernos corporativos de las instituciones de banca múltiple estrictamente supervisadas, usuarios interesados en motivar el crecimiento de la economía de su país y una regulación efectiva de los mercados internacionales, significará un país listo para asumir con liderazgo los riesgos de una posible crisis bancaria.

⁴⁰ *Ibidem.* p. 25.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La situación global durante la década de los ochenta y noventa, fue de gran inestabilidad para el mundo entero, ya que hubo una apertura acelerada de los mercados, sin las adecuaciones regulatorias necesarias en los distintos países. En el caso de México, la crisis de 1995, tuvo que ver con la inestabilidad política, los conflictos sociales, la olvidada supervisión bancaria, la impericia de los banqueros, y la falta de transparencia en el sistema financiero en general, sin embargo, el Gobierno de México con el fin de proteger la economía, los usuarios y el sistema financiero, instrumentó medidas para propiciar el rescate de los bancos o su liquidación.

SEGUNDA. A partir de la crisis ocurrida en México en 1995, el sistema financiero, y específicamente el sistema bancario, entró en proceso de actualización regulatorio que, aunque lento, ha demostrado que está sólido frente a eventos que pudieran comprometer su estabilidad, como la ola de inseguridad que se vive al día de hoy, los recientes eventos político-electorales y las crisis bancarias en otros países, ya que no nos hemos enfrentado a elementos reales que pudieran llevarnos a una crisis bancaria en nuestro país, por lo menos hasta ahora.

TERCERA. La flexibilidad en el marco coercitivo para el gobierno corporativo fue evidente en México en 1995, ya que la repercusión social, económica y política en nuestro país tuvo consecuencias devastadoras, tanto en el aspecto jurídico, como en el aspecto de confianza en los empleados y funcionarios bancarios, los altos directivos de instituciones bancarias y en las autoridades regulatorias.

CUARTA. A pesar de la solidez demostrada, la banca múltiple todavía posee carencias en su sistema prudencial y en su gobierno corporativo, sin embargo, parte del proceso de reforma del sistema regulatorio de las instituciones de banca múltiple, el pasado mes de febrero, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, modificaciones a la Ley de Instituciones de Crédito, cuyas medidas adoptadas

para el gobierno corporativo, han demostrado que se ha comenzado a instrumentar disposiciones eficaces para evitar futuras crisis en México, tales como control y manejo integral de control de riesgos, mejores prácticas en materia de contabilidad, medidas preventivas y correctivas en las funciones, fortalecimiento de la supervisión bancaria y establecimiento de alertas tempranas.

QUINTA. El Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional y el Comité de Basilea han puesto en vigencia mejores prácticas en el sistema bancario, fortaleciendo a las autoridades supervisoras del sistema, en este caso México, permitiendo la adopción de prácticas vanguardistas de gobierno corporativo por parte de entidades privadas, sin embargo, dicha actualización, manifiesta la necesidad de replantear de manera coordinada con el Gobierno de los países, los mecanismos de alertas tempranas, para financiar a los países previo a una contundente crisis, o bien, para apoyarla frente a un posible bancario.

SEXTA. Al desregular el sistema financiero y dar mayores libertades a los bancos, es esencial que las autoridades endurezcan los controles y la supervisión a la banca múltiple con una mayor corresponsabilidad del gobierno corporativo, para lo cual se exige mayor transparencia en sus funciones y en su administración.

SÉPTIMA. Una de las enseñanzas que nos ha dejado la historia, y no sólo la de nuestro país, es que las autoridades bancarias deben dar asistencia a los bancos a través de mecanismos tendientes a mejorar el gobierno corporativo por medio de una regulación prudencial y una atención eficiente a los usuarios.

OCTAVA. Estudios empíricos como éste, muestran la posibilidad de pronosticar crisis bancarias a partir de características casi imperceptibles y ofrecen la posibilidad de analizar la adopción de mecanismos tendientes a la optimización de la supervisión y la regulación.

NOVENA. Debe profundizarse en los principios de sano desarrollo del sistema financiero, determinar las cantidades y destinos de montos de que dispondrá el gobierno, a lo cual las autoridades deberán sujetarse con estricto apego, siendo hoy el momento ideal para analizar a profundidad la posibilidad de dotar de autonomía a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

DÉCIMA. Es necesario materializar una cultura de sistemas financieros y estructuras bancarias de estabilidad, competencia, apertura, flexibilidad y transparencia, entre todos los integrantes del mismo.

DÉCIMA PRIMERA. Para manejar eficazmente una crisis bancaria, invariablemente implica la voluntad de adoptar las medidas necesarias en el país, y una vez que las autoridades han tomado una decisión deben ejecutarla a la brevedad, sin descuidar la supervisión, regulación, contabilidad, disciplina, y manejo de riesgos de la banca múltiple, además es menester contar con los recursos suficientes para hacer frente dichos eventos.

DÉCIMA SEGUNDA. Regular de manera preventiva el gobierno corporativo de la banca múltiple, reforzará la solidez de estas instituciones para evitar una posterior crisis en nuestro país.

DÉCIMA TERCERA. Es necesario fortalecer algunas prácticas en el gobierno corporativo para que se eliminen las malas prácticas y funde un sistema que de prioridad a los intereses de los inversionistas, pero al mismo tiempo proteja a los usuarios, aumentando la responsabilidad de los administradores y accionistas de las instituciones de banca múltiple, de tal forma que una sana práctica del gobierno corporativo sea el motor de un sano desarrollo del sistema bancario.

BIBLIOGRAFÍA:

- ACOSTA ROMERO, Miguel. *Nuevo Derecho Bancario*. ed. 9°. Ed. Porrúa. México. 2003.
- ACOSTA ROMERO, Miguel y Julieta Areli Lara Luna. *Nuevo Derecho Mercantil*. Ed. Porrúa. México. 2000.
- ACOSTA ROMERO Miguel y otros. *Tratado de Sociedades Mercantiles con énfasis en la Sociedad Anónima*. 9°. ed. Ed. Porrúa. México. 2001.
- AMEIVA HUERTA, Juan. *Crisis bancarias: causas, costos, duración, efectos y opciones de política*. Ed. Naciones Unidas, CEPAL, División de Desarrollo Económico, Chile, 2000,
- BERNARDI CARIELLO Bernardo. *Las crisis bancarias en países emergentes: Caso Latinoamérica. pensamiento & gestión, 21*. Universidad del Norte, Colombia. 2006.
- BORJA MARTÍNEZ, Francisco. *Derecho Monetario*. McGraw hill. UNAM. México. 1997.
- CERVANTES AHUMADA, Raúl. *Derecho Mercantil. Primer curso*. Ed. Amazonas. México. 1990.
- CASTRILLON Y LUNA, Víctor M. *Sociedades Mercantiles*. Ed. Porrúa. México. 2003.
- CARDOSO, C., José Carlos. *El Consejo de Administración y el Comisario Profesional*. Instituto Mexicano de Contadores Públicos, A.C. México. 1992.
- CLIFT, Jeremy. *¿Qué es el Fondo Monetario Internacional?*. International Monetary Fund. Washington, Estado Unidos. 2004.
- Comisión de Investigación sobre el Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, LIX Legislatura de la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión. *Investigación sobre el IPAB. Informe final*. México. 2006.
- FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. *Tratado de Derecho Bancario y Bursátil. Tomo I Y II*. 4ª Edición. Ed. Porrúa. México. 2002.
- FUENTE RODRIGUEZ, Jesús de la. *Análisis y Jurisprudencia de la Ley de Instituciones de Crédito. Exposición de Motivos. Disposiciones de la SHCP, BANXICO, CNBV, ABM. Tomo I y II*. Ed. Porrúa. México. 2000.

- GARCIA DOMINGUEZ, José. *Sociedades Mercantiles*. Ed. Popocatépetl. México. 2004.
- GUTIERREZ, Miguel. *El Concepto de crisis bancarias*, CABI. México. 2007.
- GUZMÁN HOLGUIN, Rogelio. *Derecho Bancario y Operaciones de Crédito*. México, Porrúa. 2004.
- HAUSMANN, Ricardo. *Las crisis bancarias en América Latina*. Fondo de Cultura Económica. México. 1997.
- HEGEWISCH DÍAZ INFANTE, Fernando. *Derecho Financiero Mexicano*. Ed. Porrúa. México. 1999.
- INSTITUTO MEXICANO DE EJECUTIVOS DE FINANZAS, A.C. *El gobierno corporativo en México*. Ed. IMEF. Fundación de Investigación. México. 2003.
- MANTILLA MOLINA, Roberto. *Derecho mercantil: Introducción y conceptos fundamentales sociedades*. México. Porrúa. 1990.
- OGUES GUIDO, Reyes. *Crisis Financieras en América Latina*. El nuevo Diario, con todo el poder de la información. Nicaragua. 29 de diciembre de 2006. Opiniones.
- PALLARDÓ Vicente. *Monográfico Marzo 2005: Análisis del Sistema Bancario. Observatorio de Coyuntura Económica Internacional*. Instituto de Economía Internacional, Universitat de València, Campus dels Tarongers, 3er piso, edificio Departamental Oriental.
- RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. *Curso de Derecho Mercantil* .23ª ed., Ed.Porrúa. México. 1998.
- RUIZ TORRES, Humberto. *Elementos de Derecho Bancario*. Ed. Mc Graw Hill. México. 1997
- SZÉKELY Gabriel. *Fobaproa e IPAB el acuerdo que no debió ser*. Océano. México, 1999.
- VARELA JÚAREZ, Carlos. *Marco Jurídico del Sistema Bancario Mexicano*. Ed. Trillas. México. 2003.
- VÁSQUEZ DEL MERCADO, Oscar. *Asambleas, fusión Liquidación y Escisión de sociedades Mercantiles*, 8ª ed., Ed. Porrúa. México. 2001.

VILLAR AIRICH, Rafael del. *Experiencia internacional en la resolución de crisis bancarias*. Banco de México, Dirección General de Investigación Económica. México. 1997.

Vivante, II núm. 529. *Los administradores constituyen el órgano permanente, al que está confiada la administración*.

WEISBROD, R. *Bank Risk and teh Declining Franchise Valve of the of the Banking systems in the United States and Japan*. Washington. IMF.

ZARKIN CORTES, Sergio. *Derecho Corporativo*. México. Ed. Porrúa. 2003.

Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española. 22ª edición. Madrid: Espasa Calpe, 2003

LEYES, DISPOSICIONES Y OTROS:

Código Civil para el Distrito Federal.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código de Comercio.

Disposiciones aplicables a las Instituciones de Crédito publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 2 de diciembre de 2005.

Diario Oficial de la Federación.

Ley de Instituciones de Crédito.

Ley del Banco de México.

Ley del Mercado de Valores.

Ley General de Sociedades Mercantiles.

Ley General de Sociedades Mutualistas de Seguros.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores

Ley de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas

Ley de la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.

Ley de los Sistemas de Ahorro para el Retiro

Ley del Instituto de Protección al Ahorro Bancario

Principios Básicos para una supervisión bancaria efectiva: Precondiciones para una supervisión bancaria efectiva

PÁGINAS WEB CONSULTADAS:

<http://www.joseacontreras.net>
<http://www.conafovi.gob.mx>
<http://www.cnbv.gob.mx>
<http://www.rae.es/>
<http://www.funcionpublica.gob.mx>
<http://www.banorte.com>
<http://www.ocei.es>
<http://www.aunmas.com>
<http://www.pfe-consultores.com>
<http://www.cronica.com.mx>
<http://www.sib.gob.gt>
<http://www.cinu.org.mx>
<http://www.pdf.lacaixa.comunicacions.com>
<http://web.worldbank.org>
<http://www.imf.org>

ARTÍCULOS, REVISTAS:

DPA. *Ordenan a bancos restituir depósitos de ahorristas en Argentina*. Milenio. México. 27 de diciembre de 2006. Negocios. p. 1.

Explosiones Sociales. Juan Chamero, Editor Jefe aunmas.com, 12 Enero 2002-01-12.

EFE, *Cuenta Estados Unidos con una plaza bursátil fuerte*. El Universal. México. 20 de octubre de 1999. Finanzas. p. 1.

ROMÁN, Romina. *CNBV, responsable de la crisis del 94: David Ibarra*. El Universal. México. 25 de noviembre de 1999. Nación. p. 1.

WENDE, Pablo. *La milagrosa recuperación de los bancos*. La Nueva Provincia. España. 23 de diciembre de 2006. Economía y Negocios. p. 1.