

908
2ej



Universidad Nacional Autónoma de México

FACULTAD DE DERECHO

Seminario de Derecho Mercantil y Bancario

**ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE EL MARCO JURIDICO
DE LAS SOCIEDADES NACIONALES DE CREDITO**

T E S I S

Que para obtener el Título de:

LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a:

Juan Pablo De Wit Carter

México, D. F.

1987



Universidad Nacional
Autónoma de México

UNAM



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 está 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.

INDICE

INDICE

	PAG.
INDICE	1
INTRODUCCION	6
ABREVIATURAS	9
CAPITULO I. - ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA BANCA	11
A. - LA BANCA COMO ACTIVIDAD PRIVADA	12
A.1 Origen de la Actividad Bancaria	
A.2 La Edad Media	
A.3 Siglo XV al Siglo XVIII	
A.4 Siglo XIX	
B. - LA BANCA BAJO EL CONTROL DEL ESTADO	31
B.1 La Banca Central	
B.2 Las Instituciones Financieras Internacionales	
C. - HISTORIA DE LA BANCA EN MEXICO	35
C.1 Antecedentes No Bancarios	
C.2 De 1821 a 1867	
C.3 De 1868 a 1889	
C.4 De 1890 a 1910	
C.5 De 1911 a 1925	
C.6 De 1926 a 1981	
C.7 De las Instituciones Nacionales de Crédito	
C.8 De las Instituciones de Banca Múltiple	

CAPITULO II.- REGIMEN CONSTITUCIONAL DE LA ACTIVIDAD	52
BANCA	
A.- ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES	53
A.1 Constitución de 1824	
A.2 Constitución Centralista 1836	
A.3 Bases de Organización Política de la República Mexicana	
A.4 Constitución de 1857	
B.- LINEAMIENTOS POLITICOS Y SOCIALES EN LA CONSTITUCION DE 1917	63
B.1 Lineamientos Sociales	
B.2 Lineamientos Politicas	
C.- LAS DECISIONES POLITICAS FUNDAMENTALES EN MATERIA ECONOMICA	68
C.1 EL Derecho de Propiedad es Sujeto a las Modalidades que Dicte el Interés Público	
C.2 Intervención de Estado en la Economía	
C.3 Rectoría Economica del Estado	
C.4 Economía Mixta	
C.5 Planeación Democrática	
D.- LINEAMIENTOS CONSTITUCIONALES AL SERVICIO PUBLICO DE BANCA Y CREDITO	76
D.1 Autoriza al Servicio Público de Banca y Crédito para Ejecitar una Practica Monopolica	
D.2 Sujeta el Ejercicio de la Banca a un Régimen de Servicio Público cuya Prestación Corresponde Exclusivamente al Estado	
D.3 Ubica la Actividad Bancaria Dentro de Aquellas Correspondiente a las Areas Prioritarias del Desarrollo	

CAPITULO III.- UBICACION DE LAS SOCIEDADES NACIONALES DE CREDITO DENTRO DE LA ACTIVIDAD ESTATAL.	82
A.- LA ACTIVIDAD DEL ESTADO	84
B.- LAS FUNCIONES DEL ESTADO	87
B.1 Función Legislativa	
B.2 Función Jurisdiccional	
B.3 Función Administrativa	
C.- LA ADMINISTRACION PUBLICA	94
D.- EL SERVICIO PUBLICO	100
E.- LAS SOCIEDADES NACIONALES DE CREDITO, DENTRO DE LA ESFERA ADMINISTRATIVA DEL GOBIERNO FEDERAL	109
CAPITULO IV.- NATURALEZA JURIDICA Y ESTRUCTURA DE LAS SOCIEDADES NACIONALES DE CREDITO	
A.- GENERALIDADES	112
B.- CREACION	114
C.- DURACION	115
D.- CAPITAL	116
E.- CERTIFICADOS DE APORTACION PATRIMONIAL	119
F.- DE LA ADMINISTRACION	123
G.- DE LA VIGILANCIA	127
H.- DE LA COMISION CONSULTIVA	128
I.- DE LA FUSION Y LIQUIDACION	129

CONCLUSIONES	133
BIBLIOGRAFIA	139
LEGISLACION CONSULTADA	145

INTRODUCCION

INTRODUCCION

Los últimos años (1980-1987) han sido particularmente difíciles en materia económica. Al comienzo del sexenio 1976-82, la economía mexicana se apoyó en la industria petrolera como su principal pivote, aun en contra de declaración expresa del entonces Presidente de la República José López Portillo, en el sentido de que México no petrolizaría su industria.

Durante los primeros cuatro años del mencionado sexenio, la economía mexicana registró un constante crecimiento ("nos deberíamos preparar para administrar la abundancia"). Pero a finales del año 1979 la industria petrolera empezó a sufrir serios problemas, aumentando los mismos con el transcurso del tiempo, hasta llegar el año de 1982 en que se tuvo que recurrir a préstamos internacionales para cubrir las más elementales necesidades económicas del gobierno.

Resultó que México había petrolizado su economía y la supuesta abundancia se convirtió en escasez. Ante este panorama, el 10. de septiembre de 1982, el Presidente López Portillo interrumpe la lectura de su último informe presidencial y expropia la banca privada.

Tal medida, por su magnitud, acarrea muy importantes manifestaciones. El sector oficial se manifiesta en favor de dicha expropiación, llegando al extremo, en algunos casos, de apreciar tal hecho como un acto heroico del Presidente.

Por otro lado, el sector privado se conmociona ante tal medida y rompe la alianza con el Presidente López Portillo, considerando la medida demagógica e ilegal.

El 10. de diciembre de 1982, el Presidente Miguel de la Madrid toma posesión de su cargo. El sector privado presiona para que se de marcha atrás a la expropiación y regresen los bancos a los particulares. De la Madrid mantiene dentro del sector público el servicio de banca y crédito y se da a la tarea de regular jurídicamente, la vida de estas nuevas instituciones de la administración pública, que ya desde septiembre de 1982 forman parte de ella.

Como medida para recapturar la confianza del sector privado y con base en la premisa de que el Gobierno Federal ha intervenido amplia y desordenadamente dentro de la economía, el Presidente de la Madrid promueve una reforma constitucional donde se establece claramente la forma y condiciones en las cuales debe de intervenir el Estado mexicano en la economía.

Es motivo de esta tesis el análisis de las disposiciones que reglamentan al servicio público de banca y crédito. Tal análisis se hará a la luz de las reformas constitucionales en materia económica.

Ciudad Universitaria, verano de 1987.

ABREVIATURAS

B.M.	BANCO DE MEXICO
C.A.P.S.	CERTIFICADOS DE APORTACION PATRIMONIAL
C.N.B.S.	COMISION NACIONAL BANCARIA Y DE SEGUROS
L.G.I.C.O.A.	LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO Y ORGANIZACIONES AUXILIARES
L.G.S.M.	LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES
L.G.T.O.C.	LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO
L.O.A.P.F.	LEY ORGANICA DE LA ADMINISTRACION PUBLICA FEDERAL
L.R.S.P.B.C.	LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PUBLICO DE BANCA Y CREDITO
S.H.C.P.	SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO
S.N.C.	SOCIEDADES NACIONALES DE CREDITO

I

ANTECEDENTES HISTORICOS

CAPITULO PRIMERO

I.- ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA BANCA

La banca como actividad humana, desde sus orígenes, ha estado ligada siempre a las relaciones comerciales, tanto entre los hombres como entre los pueblos; tal relación ha permanecido desde sus orígenes hasta la actualidad. Hablar de la historia de la banca, es hablar de la historia mercantil. Sin ésta, aquella carece de contexto.

He dividido este pequeño estudio introductorio de la tesis en tres apartados. Me parece que los primeros dos señalan estados por los cuales ha pasado la actividad bancaria universal. La banca sin el control estatal y la banca bajo el control del estado; el tercero es un estudio particular sobre la actividad bancaria en México. Tales divisiones tienen un fin didáctico, puesto que es imposible establecer claramente las fronteras en estas divisiones.

A.- LA BANCA COMO ACTIVIDAD PRIVADA.

A.1 Origen de la actividad bancaria

La banca fue en la antigüedad un centro de cambio, es decir, que el concepto de banca en sus orígenes es un concepto derivado del comercio, ya que desde el siglo V a.C. en la meseta Mesopotámica se establecieron diversos centros de cambio de mercaderías por ser un centro común, así como en diversos pueblos de la cuenca Mediterránea, centro y noroeste de Europa.

Así pues, el comercio e intercambio de mercancías fue derivando en el establecimiento de valores e las cosas hasta que fue necesario crear un instrumento con un valor general que pudiera usarse como medio de cambio.

A.1.1 Babilonia.- Fue el primer pueblo que usó un medio de cambio que fue la plata. El templo rojo de Uruk es considerado como el primer centro en el cual, se hacían operaciones de Banca, tales como guarda de dinero, préstamos y algunas otras operaciones bancarias. Daupin- Meunier en su libro Historia de la Banca, nos dice al respecto: "Los sacerdotes de Uruk fueron, en efecto, banqueros; o mejor aun, el dios al cual estaba consagrado el templo en que ellos oficiaban, se le consideraba autorizado, por su mediación, para realizar el comercio bancario. El templo recibía los dones habituales y las ofrendas ocasionales de los jefes de tribu, así como particulares deseosos de obtener el favor divino. Poseía, además haciendas

que explotaba directamente o arrendaba por lotes. De esta forma, disponía de considerables recursos que hacían fructificar al consentir préstamos. El templo prestaba cereales a interés a los agricultores y a los comerciantes de la región; igualmente ofrecía adelantos a los esclavos para redimirse y a los guerreros caídos para ser libertados.*1

Los babilonios usaban lingotes de oro y plata, como sistema de cambio, pero éstos no se encontraban con denominación alguna, sino que eran pesados en cada transacción que se hacía. Por lo que respecta a los préstamos, éstos podían ser en metal o en especies y ya en esta época se cobraba un interés que fijaba el Estado que fluctuaba alrededor de un 20% en los primeros y un 30% en los segundos.

Existía una división en los préstamos dependiendo la rama de actividad que se fuera a desarrollar; así los sacerdotes prestaban y financiaban los cultivos agrícolas; existían algunas familias poderosas que eran las que otorgaban los préstamos y financiamiento a empresas industriales, haciendo de esta manera negocios con bienes raíces.

Las primeras monedas que se conocen fueron hechas por Darío, quien utilizó una mezcla de oro y plata, relación de 13.5 para acuñar monedas que se llamaban Daricos, siendo este el origen del bimetalismo en la fabricación de monedas.

A.1.2 LOS HITITAS.- Estos se encontraban también en la Mesopotamia; practicaban algunas operaciones de crédito con caravanas. Estas operaciones consistían en préstamos a la gruesa, anticipando créditos a largo plazo y tomando algunas operaciones de negocios inmobiliarios.

A.1.3 INDIA.- En la India no fue sino hasta el budismo, cuando apareció un sistema de crédito, ya que el dinero era guardado y escondido en las casas, enterrado en patios o se le daba a algún amigo en que se tuviese confianza.

Al surgir el sistema de cambio, se ideó cierto tipo de documento, que facilitaba el intercambio comercial entre diferentes ciudades y se dice que en cierta forma eran estos documentos parecidos a los pagarés.

A.1.4 CHINA.- Por lo que se refiere a China, se hacían préstamos entre mercaderes, los cuales tenían un interés sumamente alto. Las monedas más antiguas que había en China fueron las navajas, sedas y monedas en forma de conchas marinas.

*1 Dauphin-Meunier A, Historia de la Banca. pg. 8

La primera moneda metálica de oro, que data del siglo V a.C., fue paulatinamente reemplazada por algunas aleaciones de cobre y estaño, hasta que se sacó al oro de circulación.

En el siglo I a.C., Hsiengtsung emperador de China, sustituyó la moneda por certificados de depósito, papel moneda al que le denominó "moneda voladora". En opinión de Durant, estos fueron los orígenes del papel moneda, que, desde entonces, en forma alternada, ha constituido una aceleración y un peligro para la vida económica del mundo.

Se ha llegado a afirmar que en China se inventó la moneda veinticinco siglos antes de Cristo y que tenían diversos métodos contables como letras de cambio y billetes de estados.

A.1.5. GRECIA.- En un principio los templos eran los lugares en donde se guardaba el dinero, siendo los "trapezitas" y los "colubitas" los que se dedicaban al negocio de la banca. El nombre Trapezita significa "el hombre de la mesa", ya que éstos efectuaban las operaciones de depósito y préstamo sobre una mesa (trapeza).

"La moneda aparece en Grecia alrededor del año 687 antes de nuestra era, atribuyéndose su invención a Gyges, quien ideó sustituir los lingotes de plata de peso y forma variables, por fragmentos de metal uniformes acuñados por medio de una señal que garantizaba oficialmente su valor."*2

En Grecia cada una de las ciudades tenía su propio sistema de pesas y acuñación de moneda, es decir, que no existía uniformidad en las ciudades griegas.

Las principales monedas estaban hechas de una aleación de oro y plata, conocidas con el nombre de "electrum" siendo una de las principales monedas el "dragma" de Atenas, también conocida con el nombre de "buho" en el Mediterráneo.

El sistema monetario griego se fue expandiendo, y Alejandro Magno, con sus conquistas, llevó a la India, el sistema monetario griego. En esta época existió el primer síntoma de la intervención del Estado en el negocio de la banca, ya que existieron diversos templos como el de Samos y Artemisa, que efectuaban préstamos a ciudades a largo plazo, estando vigilados por el Estado.

En el siglo IV a.C., el Estado y las Iglesias Griegas formaron algunos bancos públicos; entre los más importantes se encontraban los de Atenas y Delfos, para que contrarrestaran la banca privada, ya que éstos, cobraban tasas de interés excesivas y tenían un poderío absoluto sobre la economía de esos tiempos.

Se atribuye a los griegos el invento de diversas operaciones de banca, como la aceptación de depósitos, mediante el pago de intereses a los clientes y su utilización, la técnica de la garantía prendaria, el préstamo a la gruesa marítimo y el invento del cheque como el mejor instrumento para quitar a una suma de dinero, el riesgo de la transportación en un viaje.

A.1.6. ROMA.- El desarrollo de la banca en Roma fue tardío, siendo la influencia de Grecia decisiva. En Roma se prestó el servicio de la banca por la orden ecuestre, que eran ciudadanos que podían enrolarse en el ejército con caballos propios o comprados, que al pasar el tiempo formaron una elite que se ocupaba de las operaciones crediticias. Las monedas de los romanos, al contrario de las de los griegos, siempre fueron monedas alteradas, disminuyendo su valor y su peso, por lo que sufrieron diversas devaluaciones y siempre fueron monedas desacreditadas.

Los primeros banqueros en Roma fueron los Argentarios, que estaban autorizados por el Estado para llevar a cabo operaciones manuales y el Estado, les encomendaba que retiraran de la circulación la moneda falsa. Para muchos de los autores, éste es el antecedente más remoto del control y vigilancia de la banca por parte del Estado. Este control era llevado por el prefecto de la ciudad. En esta época se encontraba limitada la tasa de interés por la ley de las doce tablas; el mutuo no podía reeditar intereses, por lo que los argentarios, idearon un sistema llamado "phoenua" en el cual, se obliga al deudor a pagar capital e intereses simultáneamente.

Otro antecedente importante en esta época era la masa romana, que era una especie de banco público, cuya finalidad, en un principio, era de recaudar impuestos para depositarlos en el Tesoro Imperial. Sin embargo, éstos fueron creciendo hasta llegar a convertirse en importantes bancos que efectuaban operaciones de préstamo al público.

También tuvo mucha importancia la figura del negociador, que efectuaban operaciones de banca en los confines del Imperio, básicamente se trataba con judíos, ya que, aunque el préstamo con intereses estaba prohibido entre ellos, por su religión, se encontraba permitido siempre y cuando lo efectuaran con los extranjeros. Estos negociadores no se encontraban sujetos al Estado y aunque éste trató de controlarlos, nunca pudo lograrlo.

En la era de Augusto, ocurrió un fenómeno que se denominó como "pánico bancario"; se emitió mucha moneda, que aunada a las bajas de interés y la elevación de los precios, estimularía los negocios. El efecto buscado se logró pero no fue permanente y la reacción se presentó en un lapso de diez años, cuando en cierta forma cesó la acuñación de moneda. Tiberio, sucesor de

Augusto sustentó la teoría opuesta de que la economía más económica es la mejor, y limitó severamente los gastos del gobierno restringiendo también en forma impresionante la nueva emisión de monedas.

"El resultado fue un flujo de moneda hacia el este, para pagar todos los productos, fundamentalmente de lujo, que Roma empleaba. Los precios cayeron, las tasas de interés subieron, los acreedores acosaron a los deudores y el préstamo de moneda y el crédito casi cesó. El Senado impuso altos impuestos a las fortunas invertidas en la tierra y con este motivo, los senadores retiraron de los bancos cantidades importantes, lo que ocasionó el pánico, surgiendo rumores de que la casa bancaria, Maximo y Vivo quebrarían, y cuando sus depositantes hicieron las colas, el banco cerró sus puertas, ese mismo día. Horas más tarde, el otro importante banco, el de los hermanos Pettis, también suspendió sus pagos. Simultáneamente llegaron noticias de que otros establecimientos bancarios en Cartago, Corinto, Bizancio y en la Ciudad Lyon, también suspendieron sus pagos. Uno tras otro, los bancos en Roma también cerraron."*3

Por orden de Tiberio se suspendió la Ley de inversión en la Tierra distribuyendo cien millones de sestericios a los bancos para ser prestados sin interés, por tres años, con garantía de tierras. Los prestamistas privados fueron constreñidos a bajar las tasas de interés, la moneda salió de los escondites y poco a poco retornó la confianza.

A.2 LA EDAD MEDIA

Debido a la situación tanto económica, como política, derivada de la caída del Imperio Romano, las operaciones crediticias se vinieron abajo, llevándose a cabo las que existían por los Judíos, que perfeccionaron los préstamos sobre prenda. En esta época los monasterios eran los que efectuaban los préstamos en el campo a los propietarios y productores de la tierra, garantizando con una especie de hipoteca sobre la misma.

"De esta forma la economía occidental permanece siendo una economía cerrada. Los caminos son pocos seguros. Las ciudades trabajan encerradas en sus murallas y apenas si se efectúan intercambios entre ellas. El noble vive de sus posesiones, el siervo, de su parcela; la villa de sus contornos. No existe comercio más que en algunos puertos mediterráneos."*4

La Iglesia en esa época tuvo gran influencia y se dedicó a combatir a los banqueros, en su mayoría judíos, que prestaban con interés, ya que para la Iglesia el capital no debería producir intereses, puesto que el dinero que resultaba del interés no era dinero ganado con trabajo; a tal grado llegaron las cosas, que se considero como pecado y deshonestidad la obtención de intereses.

El comercio poco a poco, fue estableciéndose y fue en Italia donde comenzó a tomar más auge, siendo las principales ciudades Venecia, Pisa y Génova. Los lombardos fueron los que se dedicaron al comercio del dinero, estableciendo sus principales sucursales en Italia, Inglaterra y Francia, en donde operaban básicamente con reyes y príncipes el préstamo con intereses y prenda. La milicia, en esta época, tuvo mucho auge, por lo cual, los banqueros prestaban para que los ejércitos estuvieran bien armados.

Las Cruzadas contribuyeron en gran parte al negocio de la banca, ya que el comercio se activo mucho, por lo que el dinero tuvo gran dinamismo.

En el año 1128 se creó una orden religiosa y militar conocida con el nombre de "Los Templarios" que se dedicaban a proteger a los peregrinos cristianos que acudían a la Ciudad de Jerusalén a visitar la tumba de Cristo. Durante la guerra de estos con los árabes obtuvieron muchas ganancias con los rescates, por lo que sus finanzas fueron creciendo hasta tener cerca de novecientos centros financieros. En estos centros recibieron depósitos de joyas y capitales y empezaron a hacer préstamos a terceros, financiando en gran parte las Cruzadas. Esta orden se acabó a principios del siglo XIV, cuando Felipe el Hermoso, obtuvo del Papa la supresión de la orden en toda la Cristiandad.

*4 Dauphin-Meunier A, Op. cit., pg. 44

"Las Cruzadas contribuyeron también al establecimiento del comercio de la banca. Los cruzados tenían necesidad de fondos para equiparse y armar a su escolta; en el caso de que cayeran prisioneros, importaba que se pudieran transferir en Asia o en Africa el importe de su rescate; en sentido inverso, ellos tenían que hacer llegar a su mujer o sus hijos, que habían quedado en Europa, el producto de su botín de guerra o las rentas de los feudos que se estaban ganando en Oriente con la punta de su espada."*5

Posteriormente, vino una gran actividad financiera en las ferias en donde se creó una moneda internacional de cuenta y se establecieron reglas para la compensación, envío de dinero y cambio. Se empezó a utilizar el depósito irregular, del que se expedía comprobante de depósito, lo cual para algunos tratadistas, fue el antecedente de los títulos de crédito.

Viena y Florencia aparecen como dos grandes potencias financieras, con dos clases de banqueros que eran los guelfos, que estaban a favor del Papa y los guibelinos, que eran partidarios del Emperador. Estos banqueros, además de constituir grandes negocios financieros familiares, permitieron que los empleados pudieran tener cierto desarrollo, incluso llegar a participar en el capital de la compañía.

Los montes eran una serie de asociaciones de capitales, tales como sociedad de marinos, de armadores, mineros, etc. Los montes eran asociaciones de acreedores de empréstitos públicos del Estado, que eran llamados sociedades "comperarum" y posteriormente, Montes.

*5 Bauche G, Op. cit., pg 3

A.3 SIGLO XV al SIGLO XVIII

El siglo XV fue receptor del impulso financiero que nació en los últimos años de la Edad Media; este impulso fue recogido en este siglo y multiplicado geométricamente en los siguientes (XVI a XVIII). De tal forma que se dió una consolidación definitiva a la actividad bancaria dentro del sistema financiero mundial.

A principios del Siglo XV comienzan a aparecer una serie de agrupaciones de prestamistas llamados Montes. Estos Montes funcionaban de la siguiente manera: el crecimiento de las mayorías de las ciudades europeas fue más rápido de lo acostumbrado, lo cual creó una serie de necesidades financieras para cubrir los servicios municipales; estas necesidades financieras tuvieron que ser cubiertas por empréstitos ante la imposibilidad de ser pagadas directamente por las ciudades. Así se fueron creando sociedades de acreedores, las cuales fueron organizándose y eran llamadas Montes.

Sin duda, la más importante de éstas fue la Casa de San Giorgio, fundada en Génova, el año de 1408. Sobre su fundación nos dice Dauphin-Meunier: "Su fundador, el mariscal de Bouciacut, gobernador de Génova por el rey de Francia, Carlos VI, a fin de que saneara las finanzas genovesas torpemente empeñadas por una serie de empréstitos forzados, emitidos después del siglo XII había decidido convertir los títulos de renta, los compore, en obligaciones amortizables al 8%, confiando la operación a una Compañía autónoma, Compere di San Giorgio. Por este procedimiento volvió a elevar el crédito del Tesoro y puso fin a la alineación de las diversas ramas de las rentas públicas, a la que la Administración genovesa había recurrido entonces."*6

Gracias a la confianza que se ganó, el público fue depositando sus valores en ella y con estos depósitos fue creciendo cada día más hasta llegar a convertirse en una fuerza financiera de primer orden, realizando operaciones como: la aceptación de depósitos, transferencias, préstamos y descuentos. De esa forma se mantuvo durante cuatro siglos hasta que, por una serie de errores de administración, desapareció en 1816.

En la península Ibérica también aparecieron este tipo de fenómenos económicos, siendo, sin duda, el más destacado de ellos la "Taula de Cambi"; respecto a ella nos dice el Maestro Acosta Romero: "Otro establecimiento bancario muy conocido también en la Edad Media, fue la Taula de Cambi,

*6 Dauphin-Meunier A, Op. cit., pg.70

fundada en Barcelona, en 1401, como banco público y que tenía, entre otras facultades, la de otorgar financiamientos ilimitados a la municipalidad de Barcelona, siempre y cuando las solicitudes de crédito hubieran sido previamente aprobadas por el Consejo de los Cien. Esos préstamos estaban garantizados por cuotas adicionales sobre impuestos aduanales. Esta casa bancaria trabajó en Barcelona con gran éxito.*#7

Las sumas con las que trabajaba el banco provenían de colocación hecha por los particulares, estos depósitos estaban protegidos contra el posible intento por parte del príncipe, de retirarlos a través de disposiciones jurídicas. La comprobación de la administración de la Taula de Cambi se hacía pública anualmente con la lectura de sus balances y aunque llegó a crecer considerablemente, no se desarrolló tanto como la Casa di San Giorgio puesto que no llegó a monopolizar sus servicios.

Otra de las figuras financieras que se crearon y se consolidaron en el Siglo XV fueron los llamados Montes de Piedad. El origen de estos montes se encuentra básicamente en la intención de la Orden Franciscana de ayudar a cierto grupo de la población. Los particulares, en la necesidad de adquirir préstamos, eran rechazados en sus peticiones de crédito por los grandes organismos y eran objeto de las leoninas condiciones que les imponían los prestamistas privados.

Estos montes de Piedad fueron fundados siguiendo el modelo de los Montes. *En 1428, en la región de las Marcas, el padre Ludovico de Camerino fundó en Acervia, cerca de Senigallia, el primer monte de piedad franciscano, pero desapareció rápidamente. Sin embargo, la tentativa fue reanudada en 1462, en Perugia, por el padre Miguel de Milán. Orvieto y Gubbio en 1463, Asís en 1468, San Severino y Fabriano en 1470, imitaron a Perugia.*#8

En un principio la actividad de estos montes se vio muy limitada por el sistema de operación que tenían, puesto que existía la imposibilidad de cobrar los más mínimos intereses a los suscriptores de los empréstitos. Por lo tanto, estos eran mantenidos a base de donaciones y con esto se tenía que cubrir el gasto de oficinas y empleados.

Posteriormente, el Papa en una decisión concerniente a los Montes de Piedad, autorizó el cobro de un 5% de interés, lo cual vino a dar un alivio financiero a estas instituciones que después se extendieron por todo el mundo católico.

*#7 Acosta R, Op. cit., pg. 30

*#8 Dauphin-Meunier A, Op. cit., pg. 73

Otro de los fenómenos que impulsaron el desarrollo de instituciones bancarias fue, sin duda, el descubrimiento de nuevas rutas marítimas comerciales de Europa a Oriente y de Europa a América.

"Comenzó la época de los grandes descubrimientos, aunque realmente, otros se habían anticipado a Colón, ya en 1415, con la conquista de Ceuta por los portugueses. Portugal, una nación joven que había ganado su independencia luchando contra los moros y España, vio la posibilidad de aprovecharse de las riquezas africanas y de conseguir una ruta hacia la India costeando el continente negro."#9

Al igual que los Portugueses, los Españoles se lanzaron a la aventura de buscar nuevas rutas marítimas. En la búsqueda de una nueva ruta hacia las Indias, Colón descubrió un nuevo continente que más tarde sería conocido como América. Grupos de navegantes y mercenarios fueron financiados con el objeto de conquistar este nuevo continente; una vez conquistado se fundaron compañías con el objeto de explotar los recursos minerales que en él existían, principalmente oro y plata.

No sólo estas dos naciones se dedicaron a este tipo de empresas. Ingleses, holandeses, franceses y alemanes se lanzaron sobre la herencia de portugueses y españoles, dada la imposibilidad de dominar y controlar las grandes zonas de influencia que se repartieron entre sí tras la Sentencia Papal de 1494.

Durante este período (siglo XV a XVIII), florecieron las grandes casas bancarias entre ellas destacaron principalmente la Banca Medicis, la Banca Fugger y La Banca Welser, precedidos por Jaques Coeur, cuya figura resulta de gran trascendencia dentro de la actividad bancaria, puesto que es la figura intermedia entre los mercaderes de plata de la Edad Media y los banqueros modernos.

Este personaje es el primero que aventura parte de su capital en el financiamiento de la industria, destacando entre sus inversiones las hechas en manufacturas textiles, explotación de cobre y plomo y molinos de papel.

La Banca Medicis fue creada en Florencia por Juan de Medicis, la ciudad de Florencia estaba situada estratégicamente a las puertas de Europa lo cual desarrolló un centro de comercio entre Europa y Oriente. Los Medicis crearon su fortuna familiar del comercio, pero después ampliaron sus actividades a la rama bancaria.

La curia romana recibía su dinero procedente de todas partes del mundo. Las transferencias se hacían a través de la Casa Medicis.

La Iglesia católica se había convertido en la mayor potencia económica de Occidente. Poseía una colosal fortuna en tierras y artículos preciosos y por sus manos pasaban ingresos gigantescos, en forma de impuestos, derechos, colectas de gente piadosa, herencias y donativos, subsidios oficiales y bulas.

"Dado que el transporte de oro y plata resultaba peligroso, los banqueros florentinos se hacían cargo de los cobros, como por ejemplo, en Inglaterra, donde cobraron las reclamaciones financieras impuestas a los sacerdotes ingleses o al rey Juan, y pagaron ese dinero -menos la comisión correspondiente- en Roma. El dinero cobrado en Inglaterra por los Medicis fue puesto, por estos, a disposición de comerciantes londinenses para que compraran mercancías, las llevaran a Italia y después de venderlas rindieran cuentas a su establecimiento en Roma. Mediante ese sistema se transportaban las mercancías de un lugar a otro de Europa, pero no el dinero."*10

Gracias a esos negocios que la familia realizaba con reyes y papas, la familia Medicis llegó a ganar una fortuna verdaderamente gigantesca. Hacían préstamos a los príncipes de la Iglesia y a los reyes. Los propios Medicis llegaron a ser señores de Florencia y Papas. Sin embargo, a finales del Siglo XV y principios del Siglo XVI la Casa Medicis empezó a tener serios problemas económicos debido a la serie de reveses que sufrieron en el ámbito internacional.

Otra de las grandes casas financieras fue la Casa Fugger. En el origen y expansión de su fortuna se encuentran muchas similitudes con los Medicis.

Hans Fugger, el hijo de una familia de campesinos y tejedores, llegó a la ciudad de Augsburgo en 1367. Comenzó con un negocio de lino y más tarde con el tejido aspero llamado barschent, una mezcla de algodón y lino que alcanzó gran preferencia. Llegó a amasar una fortuna de cerca de 3000 florines heredándola a sus hijos. El verdadero florecimiento de la empresa comenzó en la segunda mitad del siglo XV y bajo la dirección de los nietos. En esa época trabajaban para ellos 3500 telares, que enviaban tejidos a todas las partes del mundo.

En 1473 los Fugger entregaron a Maximiliano, el Hijo del emperador Federico III, con ocasión de su matrimonio con Margarita de Borgoña, las más preciadas sedas, lanas, brocados y terciopelos. Empezó de esta forma una relación entre los Fugger y la Casa de Habsburgo que continuó durante mucho tiempo. "Diez años más tarde, en 1519, Jacob Fugger hizo todavía. Llevo a Carlos V, nieto de Maximiliano, al Imperio.

Para comprar los votos de los electores, Carlos carecía de dinero, mientras que su rival Francisco I prometía pagar al contado gracias a los avances que le habían concedido los banqueros de Lyon. Carlos se dirigió al Banco Fugger. Este primeramente le descontó por valor de 175.000 florines en billetes suscritos por un sindicato financiero formado por los Welsler, los Grimaldi, los Fornari y los Guaterotti; después le adelantó directamente 543000 florines; en fin, como los electores no aceptaban dar sus votos más que contando con la garantía del Banco Fugger, este salió fiador de la candidatura de Carlos V.*11

La Casa Bancaria Fugger continuó prosperando después de la muerte de Jacobo, hasta la bancarrota del gobierno español en 1607. A partir de entonces, vino la decadencia. En 1650, las deudas que habían contraído cuarenta años antes no habían sido liquidadas todavía. A fines del siglo XVII, unas propiedades aisladas por las guerras y unos créditos prácticamente incobrables a los gobiernos del Sacro Imperio, de los Países Bajos y de España, eran los únicos despojos de la fortuna de los Fugger.

Los banqueros ampliaron su sistema operativo a la "democratización del crédito" al buscar y conseguir los pequeños depósitos. Apelando en tan gran escala al ahorro privado, los banqueros podían, sin inconveniente para ellos, reducir del 10-12 % al 5 % de media el tipo de los intereses otorgado por ellos a los depositantes.

Otra de las instituciones que existieron durante este periodo fueron las llamadas Ferias. Estas Ferias eran reuniones periódicas de comerciantes en ciertas ciudades (las principales fueron las de Lyon y Genova), con el objeto de realizar operaciones mercantiles.

Las operaciones realizadas eran: la aceptación, la fijación del curso del cambio, la transferencia de crédito y la compensación por delegación. Los banqueros aprovecharon las Ferias para realizar operaciones a poca costa en las plazas en las que los capitales eran abundantes y otorgaban créditos con interés elevado en las plazas en que el dinero escaseaba.

La realización de las Ferias era un acontecimiento muy importante pero tenían la desventaja de que no eran permanentes; ante la necesidad de realizar operaciones diariamente se crearon las Bolsas de Valores.

"La primera bolsa fue la de Amberes, fundada en 1531, ((para uso de todas las naciones y de todas las lenguas)), como indicaba la inscripción de su frontón."#12

*11 Dauphin-Meunier A, Op. cit., pg.85

*12 Verlag D, Op. cit., pg. 74

En sus orígenes, se dieron alrededor de las Bolsas fenómenos comerciales de gran variedad y cantidad que básicamente consistían en la captación de todas las mercancías provenientes de Oriente y de América, así como su distribución en Europa. Mas adelante, las mercancías empezaron a ser sustituidas por títulos mobiliarios (obligaciones de los reyes de Castilla, Portugal o Inglaterra; letras de corredores, etc), eran negociados y transmitidos y sobre de ellos recaía todo el peso de la especulación.

También en los siglos XVII y XVIII la actividad bancaria continuó su desarrollo y mantuvo su importancia dentro de la economía, lográndose extender a casi toda Europa.

Amsterdam, capital de Holanda logro convertirse en un gran centro financiero durante esta época, substituyendo a Lyon y Amberes.

El Banco de Amsterdam nació gracias a la anarquía monetaria que existía en los Países Bajos y en Europa. Los envíos de España a Europa de gran cantidad de metales preciosos provenientes de las colonias (en los que desde 1648 los holandeses ocupaban un lugar preeminente) trajeron como consecuencia una circulación en abundancia de monedas de oro y plata. Cada provincia neerlandesa tenía su acuñación de monedas; en Europa no había estado, por pequeño que fuera, que no pretendiese acuñar metálico destinado a circular en su territorio. Las ciudades libres de Alemania, las ciudades italianas, los principados enclavados en el Imperio o en los reinos occidentales tenían un sistema monetario particular.

"Con el fin de remediar estos inconvenientes se estableció en 1609 un banco con la garantía de la ciudad de Amsterdam y bajo la dirección de cuatro magistrados elegidos anualmente.... Este banco recibía en depósitos únicamente especies metálicas (monedas y lingotes) a cambio de las cuales acreditaba a los depositantes en sus libros. En sus orígenes, llevaba en cuenta el contravalor en buena moneda real del título y peso legal de las especies recibidas, deduciendo una pequeña comisión de cambio manual; pero después acreditó a sus depositantes con una moneda de cuenta, el florín-blanco, análogo a la moneda de cuenta en las antiguas ferias."*13

El depósito mínimo era de 300 florines y estaba sometido a una comisión de cuenta por semestre de 1/4 a 1/2 %, además, la apertura de cuenta daba origen a una comisión de 10 florines así como de una reapertura. El banco empezó a monopolizar los depósitos no sólo en Holanda, sino en toda Europa. Con la cantidad de metales que poseía (en depósito) se dio a la actividad de surtir de metales a las principales casa de Europa, cobrando desde luego una comisión por la venta de las mismas.

*13 Dauphin-Meunier A, Op. cit., pg. 94

La importancia de su clientela permitía además al Banco de Amsterdam desempeñar plenamente un tercer papel, el de oficina de transferencias. El Banco efectuaba gratuitamente, y más tarde, a partir de 1683, mediante una pequeña comisión, las transferencias y los pagos. Como había obtenido el monopolio del cambio, el pago de todos los giros suscritos o destinados a Amsterdam se hacía necesariamente a través de él. El Banco de Amsterdam no desapareció hasta 1819; entonces fue reemplazado por el Banco Neerlandés.

También en Alemania durante los siglos XVII Y XVIII se siguieron desarrollando las instituciones bancarias. Se pueden señalar los Bancos de Hamburgo y de Nuremberg. El primero de ellos adquirió gran renombre en el norte de Alemania gracias a su regularidad y al empleo de una moneda de cuenta corriente llamada marco-banco.

Su forma de operación era muy semejante a la del Banco de Amberes, los depósitos, recibidos exclusivamente en especies metálicas (monedas y lingotes de oro y plata), estaban garantizados por la municipalidad de Hamburgo; su contravalor se llevaba en los libros en marcos-banco.

Podemos señalar un detalle que se podría considerar como antecedente del "Secreto Bancario". "Los estatutos del Banco prescribían que si alguien iba a informarse al mismo acerca de la situación de una cuenta que no fuera la suya, no se le diese ninguna respuesta; todos los empleados debían guardar el más estricto secreto profesional, al que estaban obligados por juramento y bajo la amenaza de penas aflictivas" #14

En 1621, la ciudad de Nuremberg sintió a su vez necesidad de poseer una caja de depósitos y transferencias. Se la dotó de unos estatutos análogos a los del Banco de Hamburgo. Para sentar más sólidamente las bases del Banco de Nuremberg, la municipalidad, por una serie de ordenanzas, obligó a todos los comerciantes a efectuar depósitos en el Banco y a confiarle el pago por transferencia de las operaciones de un valor superior a 200 florines, bajo la pena de una multa del 10 % del valor nominal de las operaciones.

En Italia, también se desarrollaron bancos públicos como los de Amsterdam, Hamburgo y Nuremberg. Su fundación tuvo lugar entre 1584 y 1587 a instancias del dux Tomaso Contarini y fue llamado el Banco de la Piazza del Rialto.

En 1619 se fundó el Banco del Giroque absorbió al Banco de la Piazza del Rialto en 1637, el cual realizaba operaciones de transferencia más especializadas.

Sin duda alguna, el Banco más importante en Italia en esa época fue el Banco de Venecia que mantenía la importante tradición bancaria Italia.

Los banqueros de las Ferias medievales entregaban recibos a los depositantes (contandi di banco), los venecianos habían perfeccionado esta práctica haciendo transmisibles por endoso estos recibos nominativos. El Banco de Venecia hizo más todavía: a todo depositante entregaba un recibo establecido siguiendo un modelo uniforme, del cual sólo variaba la cantidad, según la importancia del depósito. Este recibo, que llevaba consigo un juego de intereses, podía ser pagado en las cajas a vista y al portador.

Suecia también participó en el desarrollo bancario de los siglos XVII y XVIII. "Palmstruch, fundador del Banco de Estocolmo, fue el primero en transformar, hacia 1650, el certificado de depósito de metálico acuñado en un verdadero título de crédito, librando al Banco de la obligación de conservar en la caja la totalidad del metálico depositado por los clientes."*15

Notando que la retirada del metálico se producía con cierta regularidad, Palmstruch dedujo que no era indispensable, para hacer frente a las demandas de reembolso, retener la totalidad de los depósitos. Además, se percató de que los recibos circulaban con gran dificultad, porque estaban sujetos a la prescripción.

Para remediar estos inconvenientes, Palmstruch hizo emitir por el nuevo Banco billetes al portador ocupando el lugar de los certificados de depósitos, pero sin producir interés; estos billetes circulaban como dinero efectivo por todo el reino y eran recibidos en pago de mercancías. Por eso se llamaba al Banco (así como a todos los que desde entonces lo tomaron por modelo) Banco de circulación .

Inglaterra, como potencia Europea de la época tuvo un gran desarrollo económico. Consecuentemente, se produjeron fenómenos bancarios dignos de consignar en este trabajo.

El primero de ellos fue protagonizado por los Banqueros-orfebres. Estos nacieron de un disgusto entre el rey Carlos I (1640) y los mercaderes de la ciudad de Londres. Estos depositaban sus haberes metálicos en la Torre de Londres y quedaban bajo la custodia del rey, la tradición aseguraba el papel de custodia del rey. En una ocasión el rey, se vio en una urgencia económica y tomó, sin la autorización de los mercaderes de la Torre una cantidad considerable de recursos.

Al sentir la inseguridad del manejo de sus haberes, los mercaderes confiaron en adelante sus pertenencias a los orfebres, que desde tiempo antes mantenían en sus talleres metales, debido a sus actividades.

*15 Dauphin-Meunier A, Op. cit., pg. 101

"A semejanza del Banco de Venecia, los orfebres entregaban a los depositantes certificados de depósitos. Bien pronto idearon un perfeccionamiento: el de fraccionar los certificados en partes por un valor igual ilos goldsmiths notes, o billetes de orfebres, que pronto circularon de mano en mano ((mejor que el dinero efectivo))." *16

La institución de banqueros-orfebres se mantuvo vigente por un tiempo considerable, pero en 1672, Carlos II dejó de cumplir un préstamo hecho a el por los orfebres. Esto trajo como consecuencia la bancarrota de la mayoría de estas instituciones.

Tales acontecimientos trajeron como consecuencia la necesidad de crear un banco público a semejanza de otros países de Europa. Solo quedaba por decidirse como operaría dicho banco.

En 1694, un bill aceptado por el Parlamento, el Tonage Act (asi denominado porque inicialmente creaba derechos fiscales sobre la navegación marítima), autorizaba la fundación de un banco de misión bajo la razón social que conservara: the Governor & Company of England.

Este banco merece ser considerado como el pionero de los bancos de emisión modernos, puesto que fue el primero en emitir verdaderos billetes de banco y en vincular la emisión al descuento de efectos comerciales.

En 1760, siguiendo el modelo de los Cuatro Pagos de las ferias lionesas de cambio, se constituyó por siete bancos, en Edimburgo, el primer organismo de compensación interbancaria del Reino Unido, el Clearing House.

El establecimiento del Clearing House atestigua el alto punto de desarrollo alcanzado por el comercio de banca en Escocia en esta época. Trece años más tarde los banqueros ingleses seguirán el ejemplo de sus colegas escoceses al fundar el Clearing House de Londres.

Mientras tanto, en Francia, el desarrollo bancario había sido nulo, puesto que, los reyes de Francia desde Francisco I a Luis XIV no habían permitido que se crearan bancos o compañías por acciones como las holandesas o las británicas.

Luis XIV, en los últimos años de reinado, para financiar la guerra, había debido abandonar prácticamente la administración financiera de su reino a algunos grandes banqueros, Samuel Bernard, Crozat, Anisson, Legendre. En mayo de 1716 se dicto una cédula por medio de la cual se autorizó a John Law a crear un banco privado.

*16 Dauphin-Meunier A, Op. cit., pg.101

La emisión de un billete con valor de moneda de cuenta y el descuento a tipo fijo y moderado eran cosas nuevas en Francia, que fueron muy bien acogidas. Rodeada de la confianza general, la Banca prosperó. Fue entonces cuando intervino el decreto de 1718. El Estado reemplazaba a los primitivos accionistas para aprovecharse de los beneficios; la Banca se convertía, de establecimiento privado, en Banco Real.

A.4 SIGLO XIX

A principios del siglo XIX se constituye la técnica bancaria moderna. Los bancos tienen a su disposición instrumentos de una gran perfección: la letra de cambio endosable, el billete de banco, el cheque y el título.

En Francia, la Convención demostró su hostilidad al comercio privado del dinero ordenando el cierre de la mayor parte de los bancos. Al paso del tiempo, con la llegada de Napoleón al poder se reorganiza el Banco de Francia con la ley de 22 de abril de 1806, gracias a la cual el Banco pasa a ser un establecimiento privado.

En los territorios franceses de ultramar, otros bancos, fundados con independencia del Banco de Francia por el gobierno metropolitano o por grupos financieros a los que se concedió el privilegio de emisión, son los que desempeñan el papel de distribuidores del crédito a partir de la segunda mitad del siglo XIX.

Los establecimientos dedicados al crédito crecieron considerablemente durante esta época.

En Inglaterra, un Act de 1833 había proclamado la libertad del comercio de banca en toda Inglaterra y el país de Gales. Esto trajo como consecuencia una serie de abusos por parte de los banqueros. Pronto, el Parlamento Inglés votó un Act (19 de julio de 1844) que reorganizaba el Banco de Inglaterra y decidía que por encima de cierta cifra (14 millones de libras) todas las emisiones de billetes debían estar garantizadas por metal, al mismo tiempo que prohibía la creación de nuevos bancos de emisión e imponía a los bancos comerciales reglas publicitarias.

Los Joint Stock Banks, cuya misión principal era y es recibir depósitos, abrir cuentas a su clientela y emplear sus capitales disponibles a muy corto plazo, se multiplicaron. Pero muy pronto sufrieron un movimiento de concentración que acabó por dar una posición muy peculiar, tanto por la importancia de sus negocios como por el número de sucursales, a cinco de ellos: Westminster Bank, el Midland, el Lloyds Bank, el Barclays Bank y el National Provincial Bank.#17

El éxito de estos bancos trajo como consecuencia su expansión por toda Europa creándose el Banco de Descuento de París, El Banco de Crédito Lionés, La Sociedad General para favorecer el desarrollo del Comercio y de la Industria en Francia, La Sociedad Marsellesa de Crédito.

Otro tipo de banco que proliferó en esta época, fueron los llamados Bancos de Negocios. Lo que distingue a los bancos de negocios de los bancos de crédito es que aquéllos trabajaban con importantes capitales propios a diferencia de éstos, que trabajaban con un fuerte volumen de pequeños depósitos.

Con sus fuertes capitales tomaban participación en los negocios industriales, recibiendo muchas veces tratos preferenciales. Durante todo el siglo XIX los bancos de negocios pusieron en contacto estrecho y permanente a la Banca y la Bolsa.

Fue en Francia donde se creó el primero de ellos por Jacques Laffite, en 1837 bajo el nombre de Caja General del Comercio y de la Industria. Cundió el ejemplo y se crearon el Banco General del Comercio, la Caja Central del Comercio y la Caja General de Ferrocarriles.

"En Inglaterra, los bancos de negocios se llamaban Merchant Banks.....El Merchant Bank más antiguo es la casa Baring, fundada en 1770, cuyo renombre y poderío datan de un empréstito francés que emitió en Londres después de 1815."*18

En Alemania, durante el siglo XVII no hubo gran desarrollo de los bancos privados, la función bancaria era realizada básicamente por el Estado. Fue hasta el siglo XIX cuando siguiendo el modelo del Crédito mobiliario de los Pereire se crean varios bancos de negocios privados en este país. En Colonia en 1848 se crea el Schaahausenscher Bankverein, en Berlín la Diskontogesellschaft en 1851, en Darmstadt el Bank Fur Handel und Industrie o Darmstadter Bank en 1853, en Berlín la Berliner Handelsgesellschaft en 1856 y el Deutsche Bank en 1870, en Dresde, el Dresner Bank en 1872.

Por último, aparecen los Bancos con forma de Cooperativa. Las Instituciones de crédito popular agrícola o urbano tienen por objeto avanzar capitales a corto plazo, inspirándose en los principios de la cooperación, a los cultivadores y a los pequeños industriales y comerciantes. Estas instituciones se desarrollaron primeramente en Alemania a partir de 1850.

En Inglaterra, los bancos populares presentan todo con la forma de Building Societies. Estas reciben depósitos al mismo tiempo que hacen préstamos hipotecarios a las gentes modestas, ordinariamente con el objeto de permitir la construcción de viviendas económicas.

*18 Dauphin-Meunier A, Op. cit., pg. 120

B. LA BANCA BAJO EL CONTROL DEL ESTADO (siglo XX).

En lo que va de este siglo se han distinguido dos fenómenos bancarios muy importantes: La Banca Central y los Organismos Financieros internacionales.

B.1 La Banca Central:

Los bancos centrales de hoy son el producto de una lenta evolución de sí mismos. Su aparición tuvo como primer objetivo el establecer cierto orden en el contexto monetario. La multiplicidad de monedas, de peso y títulos diversos hacía necesaria la creación de un banco que tuviera a su cargo emitir bajo un estricto control, la moneda única.

Una vez cumplido este objetivo nace la necesidad de que esta moneda tenga cierta estabilidad tanto interna como externa, para lo cual el Estado interviene para protegerla. De esta manera se crean más intereses a favor del Estado en los bancos centrales.

Una vez establecidos éstos los bancos centrales de una forma firme y constante, los Gobiernos utilizan este instrumento económico, para la realización de otras tareas de índole económico. Como la función de otorgamiento de crédito, tanto para el propio gobierno como a los bancos particulares. Los bancos de emisión aparecen entonces como bancos centrales de reserva y es con este nuevo nombre con que se les designa corrientemente.

Otra de las actividades que desarrollan los bancos centrales es la ayuda a los bancos comerciales. Esta ayuda es activa o pasiva. Es activa, cuando, en período de crisis, el Banco de Reserva otorga facilidades al establecimiento de depósito en previsión de demandas masivas del reembolso. Es pasiva, cuando, en período de normal, el Banco de reserva se abstiene deliberadamente de hacer la competencia a los bancos comerciales.

Además de ayudar a los bancos comerciales los bancos de reserva realizan un control sobre los mismos. La crisis económica de 1931, provocada en parte por la gigantesca inflación de moneda escriturada y por la inmovilización en los préstamos a largo vencimiento de los depósitos a corto plazo, mostro la oportunidad de que todos los bancos centrales tuviesen el control de todas las emisiones monetarias.

Los americanos fueron los primeros en dar una solución al problema del control de los bancos. En los Estados Unidos, en efecto, desde 1913, las existencias de los bancos afiliados al Sistema Federal de Reserva debían alcanzar, en relación con los depósitos a la vista, una proporción del 13, el 10 o el 7 %, según la importancia económica del lugar en que estos bancos

trabajaban, mientras que la reserva correspondiente a los depósitos a plazo se puso uniformemente a un 3 %. Desde hace algunos años, numerosos países han adoptado el principio del control de los bancos. Los bancos centrales se han encargado generalmente de su propio control, facilitado por la obligación impuesta a los bancos de tener una cuenta en el Instituto de emisión y de dar a conocer a éste la importancia y la naturaleza de las facilidades de crédito otorgadas.

B.2 Las Instituciones Financieras Internacionales.

Para asegurar las bases financieras de la reconstrucción económica del mundo después de la segunda guerra mundial, fueron creados, como resultado de una conferencia internacional que se celebró en Bretton Woods (New Hampshire) el 10. de julio de 1944, por iniciativa de los Estados Unidos, un fondo monetario internacional y un banco internacional.

El Fondo monetario provee con vistas al establecimiento, entre las monedas de sus adherentes, de una paridad basada en el oro. Los estados miembros se comprometen a mantener los cambios estables, no debiendo el margen autorizado sobrepasar el 1 % de las partidas, y no dificultar con restricciones los pagos o transferencias de fondos relativos a las exportaciones. Con el fin de ayudar a mantener estas condiciones de cambio, el Fondo vende divisas extranjeras contra moneda de un país.

Otra de las instituciones bancarias internacionales es el Banco Internacional para la Reconstrucción y el Desarrollo. Al respecto nos comenta Dauphin-Meunier: "En el informe que el día 24 de julio de 1945 el señor Henry Morgenthau, a la sazón secretario del Tesoro americano, presentó claramente formulados los principios que condujeron en Bretton Woods a la creación de un Banco internacional para la Reconstrucción y el Desarrollo.

1o. Las inversiones de capitales particulares internacionales que tengan objetivos sanos y productivos, son ventajosas tanto para los países acreedores como para los países que lo son en cuenta, así como para la economía internacional en general, debiendo ser alentados.

2o. Si los capitales privados no están dispuestos a hacer suficientes préstamos al extranjero, a un tipo de interés razonable, un Banco internacional debe garantizar estos préstamos o prestar directamente de su capital o incluso deducir de los fondos obtenidos por la venta de sus obligaciones.

30. Teniendo en cuenta que las inversiones internacionales tienen un interés mundial, el riesgo debe ser compartido por todos los países, que con este objeto deben suscribir capital en el Banco.*19

Por último, dentro de este inciso me permitire transcribir, por considerarlo oportuno, una síntesis que sobre la actividad bancaria hace el Dr. Miguel Acosta Romero.

"En nuestros días, en la mayor parte de los países del mundo, la operación bancaria tiene ciertas características típicas, que son:

1. Esta vigilada y regulada por el estado.
2. La emisión de moneda y billetes y la regulación del crédito y de la política monetaria y financiera, se hace a cargo, o está encomendada a una institución central que, en la mayor parte, si no es en casi todos los estados, es del gobierno.
3. Los gobiernos vigilan el sistema financiero y su operación a través de organismos especializados que pueden ser los propios bancos centrales, como el Sistema de la Reserva Federal en los Estados Unidos de Norteamérica; o dependencias de los Ministerios o Secretarías de Hacienda, como en México, a través de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y, en otros países, las Superintendencias de Bancos.
4. Para dedicarse al ejercicio de la banca y el crédito, se requiere de cumplir con requisitos que establecen los gobiernos, que van desde una concesión, como en México, hasta simples autorizaciones.
5. La operación bancaria se hace por sociedades mercantiles a las que los estados además de vigilar y supervisar, les requieren que tengan cierto capital mínimo, que sus funcionarios cumplan también con determinados requisitos y que, además, tengan estabilidad, solvencia y liquidez.
- La experiencia histórica, demuestra que las sociedades muchas veces extienden su duración más allá del periodo vital de una persona, en consecuencia, su estabilidad rebasa los límites normales de la vida de sus fundadores.
6. La especialización y la diversificación de las operaciones bancarias, es un fenómeno que se puede apreciar fundamentalmente en Europa, durante los siglos XVII a XIX y, en la actualidad, en casi todos los países del orbe.

*19 Dauphin-Meunier A, Op. cit., pg 138

7. Han surgido diversos tipos de bancos que, en la práctica y en la doctrina, se conocen: a) como banca comercial, que se identifica con los bancos de depósito que realizan operaciones a corto y mediano plazo, y actúan en el mercado del dinero; b) banca financiera o de inversión que, según los autores, practica operaciones en el mercado de capitales, a largo plazo y otorga créditos para proyectos de inversión muy importantes, también a largo plazo; c) las instituciones hipotecarias que ya vimos surgiendo en Alemania y en Francia, así también, se habla del crédito agrícola y su problemática; d) las instituciones fiduciarias surgieron en Inglaterra y Estados Unidos, pero el fideicomiso ya tiene carta de ciudadanía en otras áreas geográficas.

Cabe la aclaración de que la distinción que hacen algunos autores entre el mercado de dinero y mercado de capitales, a nuestro modo de ver, es arbitraria y caprichosa, pues el dinero es capital y el capital está representado en dinero, aunque parezca juego de palabras y el hecho de que una persona opere a corto plazo, no cambia la naturaleza de su dinero, como tampoco lo hace, el que opere a largo plazo.

En Europa, la cuestión se planteó entre dos grandes sistemas, que son el sistema inglés o de banca especializada y el sistema alemán o de banca universal, o sistema continental.*20

Ultimamente, se ha podido observar la tendencia, en varias partes de mundo occidental como Francia, México y El Salvador a que el Estado preste directamente el servicio de la Banca.

Por último me gustaría consignar el hecho de que en la mayoría de los países del bloque socialista, el servicio de banca es prestado directamente por el estado.

*20 Acosta R, Op. cit., pg. 44, 45 y 46

C. - HISTORIA DE LA BANCA EN MEXICO.

C.1 Antecedentes no Bancarios.

Octavio Hernández nos señala la existencia del crédito en las sociedades prehispánicas: "También del crédito se encuentran referencias en la historia del Imperio Azteca. Sahagun habla de que se celebraban préstamos en dinero "al logro". Por su parte la legislación azteca reconocía las deudas y consignaba, como penas para los deudores morosos, la cárcel, incluso, la esclavitud."*21 Pero no puede decirse que en la etapa anterior a la dominación colonial española, que terminó en el año de 1821, existieron bancos en toda la extensión de la palabra.

Los bancos españoles como el Tula de Cambi (1602) o el Banco de San Carlos (1782) no establecieron oficinas en la Nueva España y el crédito se operaba fundamentalmente por comerciantes en las diversas ramas.

"Hay quien señala que algunas operaciones se llegaron a efectuar en las alhondigas o en los positos (que eran almacenes de grano), pero eran operaciones que solo apoyaban ciertas actividades muy especiales y en forma muy limitada. También las organizaciones eclesásticas y los miembros de estas, en algunos casos prestaban dinero a plazos y con interés".*22

En el siglo XVIII existieron diversos intentos de crear un banco; así existió por parte de Domingo Reborato la proposición al Real y Supremo Consejo de Indias de la formación de una compañía de aviadores con un capital de dos millones de pesetas; sin embargo, después de un estudio minucioso de parte del Consejo, se decidió, que en virtud de que no se trataba de una compañía de avío ni refaccionaria, no era conveniente.

Se siguieron haciendo diversos estudios, hasta que la Ordenanza de Minas de 1783, en su título XIII, crea el "fondo y Banco de Avíos de Minas", creando una verdadera estructura de banco refaccionario, sin embargo, tuvo muy poca duración y resultados muy escasos, por lo que desaparece a principios del siglo XIX.

El 2 de junio de 1774, el gobierno español, autorizó la formación de una institución que recibió el nombre de Banco del Monte de Piedad de Animas, organizado por Pedro Romero de Terreros, a imagen de los bancos del Monte Europeo. Este banco tenía un capital de \$300,000 y se dedicaba a hacer préstamos prendarios a personas necesitadas. Alrededor del año de 1880, este banco empezó a operar como institución de emisión, sin embargo, fracasó, por lo cual se afirma que antes de la Independencia, durante el dominio colonial español, en la Nueva

*21 Hernández Octavio Derecho Bancario Mexicano pg.

*22 Acosta R, Op. cit., pg.48

España ni existió actividad bancaria, ni bancos propiamente.

A partir de la consumación de la Independencia, en el año de 1821, empezó la evolución de los sistemas bancarios.

C.2 DE 1821 a 1867.

En esta época, hubo gran actividad política, ya que rigieron cuatro Constituciones: la del año de 1824, 1836, 1843 y 1857; no hubo gran actividad financiera; sin embargo, en el año de 1824 se estableció en el país una agencia de la casa Barclay de Londres; en 1830, el Gobierno Mexicano, organizó el Banco de Avío con funciones de fomento a la Industria Textil. Este banco fue convertido por el general Santa Anna, en la Tesorería del Gobierno, con lo cual, se desvirtuó su función, liquidándose en el año de 1842.

La Constitución de 1824, en su artículo 50, fracción XV, estableció que el Congreso podía determinar el tipo y denominación de las monedas de todos los estados de la Federación.

De acuerdo con la Constitución de 1836, en su artículo 41, fracción XI, se faculta al Congreso a determinar el peso, ley, tipo y denominación de las monedas.

En el año de 1843, se contemplaron facultades al Congreso similares a las concedidas en la Constitución de 1836.

La Constitución de 1857 no estableció como materia federal en su artículo 72, la materia bancaria, por lo que algunos Estados autorizan la creación de diversos Bancos de emisión lo cual provocó el caos.

C.3 DE 1868 a 1889.

Debido a que en el año de 1881 se otorgó autorización para que el Sr. Eduardo Aueltzin, representante del Banco Franco Egipcio estableciera un banco de depósitos, descuentos y emisión, en 1883, al Sr. Ibañez, se le concedió igualmente la posibilidad de establecer un banco denominado Banco de Empleados. El gobierno federal tuvo diversos problemas que lo orillaron a modificar el artículo 72, fracción X, de la Constitución, para quedar facultado en materia de instituciones bancarias.

En el año de 1888, se promulgó el Código de Comercio, el cual constituye la primera Ley Federal que regula la materia Bancaria, y desde esa fecha, se ha requerido de la autorización del gobierno para el establecimiento de bancos; asimismo, se fija que los bancos sean Sociedades Anónimas, con cinco socios fundadores; esto hasta el 1 de Septiembre de 1982 por lo que desde esa época, se requirió que los bancos revistieran una forma mercantil. Asimismo, se fijan reglas para la operación de los bancos, tales como la de que los billetes tenían que llevar el sello de la Secretaría de Hacienda y tenían que estar firmados por un interventor del gobierno. Se estableció la prohibición de que los particulares, o sociedades que no estuvieran autorizados por el gobierno, emitieran documentos, vales o cualquier otro documento en que se contuviera una promesa de pago.

"Dando bases más firmes a la política bancaria del Gobierno, el 20 de abril de 1884 se decretó un Código de Comercio, cuyos principales preceptos al respecto eran los siguientes:

1, Para establecer en el país cualquier clase de bancos, se requería autorización expresa del Gobierno Federal. 2; Ningún banco extranjero o personas extranjeras, podrían tener en el país sucursales o agencias que emitieran billetes. 3, Quedaban prohibidas las emisiones vales, pagarés u obligaciones de cualquier clase que significaran promesas de pago en efectivo al portador y a la vista. 4, Las emisiones de billetes de banco no podrían ser mayores que el capital exhibido y deberían, estar garantizados con depósitos del 30 % en efectivo o títulos de deuda pública, en Tesorería Nacional y otro 33 % en las arcas del propio banco. 5, Los bancos pagarían un impuesto de 5 % sobre sus emisiones y deberían publicar mensualmente sus balances."*23

C.4 DE 1890 A 1910.

A principios del año de 1890, se estableció que las Instituciones de crédito deberían regirse por los contratos celebrados con anterioridad con el Ejecutivo Federal y ratificados por el Congreso, en tanto se expidiera una Ley de Instituciones de Crédito; sin embargo, esta práctica, si bien no era anticonstitucional, se encontraba al margen de la Constitución, ya que el Congreso no tenía facultades para aprobar los contratos que celebrara el Ejecutivo con los particulares. En este tiempo los bancos de emisión crecieron muchísimo, por lo que en el año de 1897, se promulgó la primera Ley General de Instituciones de Crédito, la cual establecía cuatro tipos de instituciones que eran: Bancos de Emisión, Hipotecarios, Refaccionarios Y Almacenes Generales de Depósito.

*23 Manero Antonio La Revolución Bancaria en México pg.

"Y es que en el sistema bancario de fines del Siglo pasado y principios del actual, se reflejó el deterioro general del régimen porfirico. Nuestro liberalismo brilló durante los regimenes de Benito Juárez y Lerdo de Tejada y en el Porfiriato dió su maximo esfuerzo para entrar luego en crisis."*24

Con la Revolución de 1910, se dió un cambio drástico en las Instituciones bancarias en donde muchos bancos quebraron, ya que se veían en la necesidad de hacer préstamos sin ninguna garantía, los cuales en muchas ocasiones no eran pagados.

C.5 DE 1911 a 1925.

En estos primeros años del movimiento armado revolucionario, los bancos no estuvieron sujetos y siguieron trabajando sin pagar ningun dividendo; fue hasta el año de 1916, cuando se constituyó una Comisión Monetaria, cuya misión fue la de recoger, conservar y administrar para asegurar y garantizar la circulación de moneda. En esta época se declaró la caducidad de las autorizaciones de muchas Instituciones de Crédito.

En 1917, año en que se promulgó la Constitución que nos rige actualmente, se incorporó un principio en el Artículo 28 en donde se facultaba al Estado para la emisión de billetes y monedas, estableciendose que el monopolio de la acuñación de moneda y emisión de billete sería del Gobierno Federal a través del Banco Central.

"Al llegar a su término, la revolución político-social de 1910-17, y durante los primeros años de vigencia de la Constitución Política expedida en este año, el 7 de enero de 1925 se publicó la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios.

Esta ley tiene como antecedentes legislativos, gran número de disposiciones legales, reglamentarias y administrativas dadas en la época revolucionaria para hacer frente a la anarquía que, junto con el desorden político y social, se dejó sentir en la economía del país.

Los principales lineamientos de la mencionada ley, son:

1) Termina con el regimen de libertad bancaria casi absoluto existente bajo la vigencia de la Ley de 1897, al establecer que las bases constitutivas y los estatutos de cualquier sociedad que se organizara para la explotación de instituciones de crédito deberían ser sometidas a la aprobación de la Secretaría de Hacienda, antes de que la institución iniciara sus operaciones; y que la duración de la concesión en ningun caso excediera de treinta años a partir de la fecha de la misma Ley.

*24 Herrejón H, Op. cit., pg. 46

2) Fija tres categorías de instituciones de crédito, sujetas a la vigilancia prescrita por la misma ley.

3) Se refiere a seis diversos tipos de instituciones bancarias, no sin antes prescribir que las instituciones de crédito tienen de común, entre sí, la función de facilitar el uso del crédito, y que se distinguen unas de otras por la naturaleza de los títulos especiales que ponen en circulación o por la naturaleza de los servicios que prestan.

4) La Ley era aplicable a los bancos nacionales, a las sucursales de los bancos extranjeros establecidos en el país, y , en general, a todas las sociedades de crédito.

5) Prescribe un capital mínimo de un fondo de reserva para cada una de las instituciones autorizadas.*25

*25 Hernández O, Op. cit., pg.

C.6 DE 1926 a 1981

Durante esta época la banca se rigió principalmente por tres leyes.

La primera, la Ley General de Instituciones de Crédito, publicada en el Diario Oficial el día 28 de junio de 1932, la cual ya mencionaba expresamente las instituciones nacionales de crédito, separándolas de esta forma de las instituciones privadas.

Esta Ley define a las instituciones de crédito como aquellas que tienen como objeto exclusivo, la práctica de operaciones activas de crédito y la celebración de algunas de las siguientes operaciones: recibir depósitos a la vista, a plazo o en cuenta de ahorros; emitir bonos de caja o hipotecarios y actuar como fiduciarias.

*El 28 de junio de 1932 vio la luz otra nueva Ley General de Instituciones de Crédito, cuyas características principales pueden ser resumidas como sigue:

1). Conservó la estructura general de las Leyes de 1925 y 1926 (véase los Números 45 y 47), pero modificó la clasificación de las instituciones de crédito siguiendo un criterio de especialización (véase el número 53) real opuesto al de especialización nominal hasta entonces imperante. Efectivamente: desde la Ley de 1897, nuestra legislación bancaria ha procurado adoptar un régimen legal de especialización de las instituciones de crédito, con miras a que la organización y funcionamiento de estas instituciones responda exactamente a las exigencias de la clase de operaciones que constituyen su objeto. Sin embargo, la práctica hizo ver que, de hecho, la especialización era difícil de lograr en los términos queridos por el legislador, pues o no fue posible fundar y sostener instituciones estrictamente especializadas, o se hizo necesario permitir que una institución practicara operaciones correspondientes a otro tipo de organismos bancarios. De aquí que el criterio prevalente en la Ley de 1932 decidiera adoptar un sistema de especialización real conforme al cual una misma institución de crédito podría practicar diversas operaciones de crédito activas y pasivas (véase el número 27), siempre que los fondos procedentes de un grupo de operaciones de crédito pasivas se invirtieran, precisamente, en operaciones de crédito activas que correspondiera al origen de los recursos obtenidos por la institución.*#26

Por reforma publicada en Diario Oficial de la Federación del 31 de diciembre de 1932, se agregaron las instituciones de

capitalización y por reforma del 31 de agosto de 1934 se modificó la fracción segunda del artículo primero para quedar como sigue:

- a) Recibir depósitos a la vista o a plazos
- b) Recibir depósitos en cuentas de ahorro
- c) Expedir bonos de caja
- d) Emitir bonos hipotecarios
- e) Actuar como fiduciarias
- f) Celebrar contratos de capitalización*

"Esta ley de 1932, cuya expedición coincide con la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito sienta las bases de un sólido desarrollo bancario"*27

La segunda de ellas, es la ley que creó el Banco de México como institución central, del 28 de agosto de 1925. En la mencionada Ley Orgánica del Banco de México, se establece que el banco, adoptará la forma de sociedad anónima, con capital dividido en dos series, la "A" que representa por lo menos el 51 % y sólo puede ser suscrita por el Gobierno de la República, y la "B" que puede ser suscrita por el Gobierno Federal o por el público. Nace pues, el Banco de México, como una sociedad anónima con capital público y privado, justamente como lo había previsto la iniciativa de Venustiano Carranza que sugería la organización del Banco Central como un organismo plenamente estatal, sin la participación de los particulares.

Como objeto social del Banco de México se establece en esta ley orgánica inicial, la emisión de billetes, la regulación de circulante monetario, de los cambios sobre el capital y de la tasa de interés, el redescuento de documentos, prestar servicio de Tesorería del Gobierno Federal y realizar las operaciones propias de la banca de depósito y descuento. También facultaba al Banco de México para actuar como banco capitalizador de las reservas de las instituciones de crédito.

Asimismo, se impone la obligación a los bancos privados de conservar, como depósito en oro, en el Banco de México, un 10 % del importe total de los depósitos que recibían del público.

"Las condiciones generales de la situación bancaria y la tendencia principal con que el Banco de México principió a ser administrado hicieron que el período inicial de su desarrollo estuviera bien lejos de llenar los fines trascendentales que le señalaba la ley de su creación y que no eran simplemente los de constituir un banco de depósito y descuento con privilegio de

*27 Herreón H, Op. cit., pg. 47

emitir billetes, sino un banco que sirviera de centro de desarrollo de un sistema bancario comercial por medio de los descuentos de las carteras de los bancos privados y de la regulación integral del movimiento de depósitos."28

La Tercera: la evolución del Sistema Bancario hizo sentir la necesidad de expedir una ley bancaria. En 1941, se promulgó la Ley General de Instituciones Auxiliares, la cual vino a establecer el mismo principio en que se sustentaban las leyes bancarias anteriores, incluyendo a la de 1897, consistente en que la actividad bancaria podía ser realizada por particulares si obtenían concesión para ello del Estado. La ley de 1941, establece en su artículo segundo que para el ejercicio de la banca y el crédito se requiere de la concesión del Gobierno Federal, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la concesión que se otorgue, anade este precepto, puede referirse a los siguientes grupos de operaciones:

- I.- De depósito
- II.- De ahorro
- III.- Financieras
- IV.- Hipotecarias
- V.- De capitalización
- VI.- Fiduciarias.

La evolución operativa de la banca fue considerable. Debido a ello el legislador tuvo que reglamentar de manera distinta la actividad bancarias a través de varias reformas a la mencionada ley.

No pudo pues, mantenerse en la ley, la distinción que se había previsto en su texto inicial, entre banca de depósito por una parte, y banca de inversión por la otra, en función de los plazos de los créditos que podían otorgar las dos clases de instituciones. Se integraron cuatro tipos diferentes de bancos, a saber: a) los que practicaban operaciones de depósito, b) los que realizaban operaciones financieras, c) los que celebraban operaciones hipotecarias y d) los que efectuaban operaciones de capitalización.

Para este efecto, el artículo 2o. de la L.G.I.C. y O.A, dispuso que una misma sociedad no puede obtener concesión para llevar a cabo más de uno de los grupos de operaciones mencionadas en el párrafo anterior, de tal manera que un banco solamente podía ser banco de depósito o financiera, o hipotecarias, o de capitalización, pero no podía ser un mismo banco de depósito y financiera, de depósito e hipotecario, de depósito y de capitalización.

La realidad es que en la práctica a un banco le convenía realizar más de una operación básica.

La incompatibilidad entre banca de depósito, financieras e hipotecarias, consignadas por el artículo 2o., de la L.G.I.C. y O.A., impedía a una misma institución de crédito ofrecer a su clientela un paquete completo de servicios bancarios.

Un banco de depósito, por ejemplo, podía ofrecer cuentas de cheques y de ahorros si contaba con su departamento respectivo, pero no podía emitir bonos financieros, o cédulas, o bonos hipotecarios, ni podía tampoco expedir certificados de depósito a plazo. Podía ofrecer créditos comerciales, pero no tenía una amplia oportunidad de otorgar financiamientos, como las oportunidades que tenían las financieras. Tampoco podía otorgar préstamos hipotecarios, excepto para vivienda de interés social. De ahí que los banqueros, que controlaban por ejemplo un banco de depósito, sintieran la necesidad de proporcionar a sus clientes los servicios que prestaban las financieras y las hipotecarias.

"Se fueron integrando así, los grupos de bancos, tanto la banca de depósito, como las financieras y las hipotecarias estaban facultadas para invertir parte de sus recursos de capital en otras instituciones de crédito, entonces, un banco de depósito, contando ya con sus departamentos de ahorro y fiduciarios, adquiría las acciones representativas del capital de una o varias financieras, así como de uno o varios bancos de depósito y de una institución hipotecaria. El control de capital de una o varias instituciones de los tres tipos de bancos, por parte de un mismo conjunto de inversionistas dió origen a los sistemas o grupos financieros, bancarios."*29

Las autoridades bancarias decidieron también aprovechar la formación de grupos bancarios para resolver en parte, el problema que representaba la atomización del sistema bancario mexicano, pues habían proliferado de manera excesiva, algunas instituciones, sobre todo las instituciones financieras que existían en gran número y muy pequeñas en cuanto a los recursos que manejaban, lo cual las hacía trabajar para el público a mayores costos administrativos y dificultaba las labores de supervisión.

Por lo tanto, el Ejecutivo Federal envió, en diciembre de 1970, una iniciativa de reforma a la L.G.I.C. y O.A., proponiendo entre otras medidas, adicionarle un artículo para reconocer y regular los grupos bancarios.

En la exposición de motivos de esta iniciativa, se señala que en México, como en otros países, se ha observado el surgimiento de los llamados grupos o sistemas financieros, que consisten en la asociación, unas veces formal y otras veces sólo informal, de instituciones de crédito de igual o diferente naturaleza.

Esta es una realidad del desarrollo financiero mexicano que es conveniente reglamentar en la ley con el objeto de sujetar estos fenómenos a las normas de la legislación bancaria, y encauzar su actuación en términos de sanidad y responsabilidad para los miembros integrantes de dichos grupos.

"El Congreso de la Unión aprobó la iniciativa del Ejecutivo y el 29 de diciembre de 1970 se publica en el Diario Oficial la reforma que adiciona a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares el artículo 99 bis, estableciendo que las agrupaciones de instituciones de crédito que se obliguen a seguir una política financiera coordinada y entre las cuales existen nexos patrimoniales, podrán ostentarse ante el público con el carácter de grupos financieros si se garantiza la reposición de las pérdidas de sus capitales pagados, ya sea mediante la constitución de un fondo común con el 10 % de las utilidades que obtengan, o bien, pactando con la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la obligación ilimitada de responsabilidad recíproca respecto a la reposición de sus pérdidas de capital."*30

Otro de los importantes fenómenos de transformación en el sistema bancario post-revolucionario, es la aparición de la Banca Múltiple. El propio desarrollo de los grupos bancarios llegó, así, a una forma superior de organización bancaria que es la banca múltiple.

Por reforma publicada en el Diario Oficial el 2 de enero de 1975, se introdujo una excepción al principio de especialización de la banca, convenido en el artículo 2o. de la L.G.I.C. y O.A., que consistía en que no se podía otorgar concesión a una misma sociedad para llevar a cabo más de uno de los grupos de operaciones de banca y crédito.

De acuerdo con la nueva norma que se introdujo a dicho artículo 2o., la concesión a una misma sociedad para practicar operaciones de depósito, financieras e hipotecarias, solo se podía otorgar en dos casos:

- a) Cuando dicha sociedad "sea fusionante o resulte de la fusión que hubieren venido operando con las concesiones" de bancos de depósito, financieras e hipotecarias, o bien,
- b) Cuando dicha sociedad "sea fusionante o resulte de la fusión que hubieren venido operando con las concesiones" de bancos de depósito, financieras e hipotecarias y que, al fusionarse alcancen un total de activos no inferior al que, por disposición de carácter general, fije la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y del Banco de México.

Se perseguía como finalidad que las sociedades que fusionaran o resultaran de la fusión de las instituciones que señalaba la Ley

y que serían los nuevos bancos múltiples, tuvieran una estructura más sana, pues al fusionarse las instituciones que formaban grupos bancarios, quedarían despiramidados los capitales al integrar el de la nueva sociedad. Por otra parte, sus operaciones podrían tener un mayor grado de seguridad y liquidez por lo que las podría facultar para tener un mayor grado de apalancamiento, es decir, la posibilidad de manejar más elevados montos de recursos del público, con menores requerimientos de capital propio.

Al comenzar el año de 1978, se inició también una segunda fase de la banca múltiple. En enero de dicho año la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, organizó un ciclo de conferencias de alto nivel sobre Banca Múltiple, con la participación de autoridades y de empresarios bancarios. Conforme a las ideas que surgen en dichas exposiciones, se busca que la división interna de los bancos múltiples en departamentos de depósito, financieros, hipotecarios y además de ahorro y fiduciarios, se eliminen para una más ágil operación de los multibancos.

De estas conferencias resulta el propósito de dar un nuevo marco jurídico a la banca múltiple, y para realizarlo se promueve a fines del mismo año, 1978, una reforma a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares para incorporar a su texto, un capítulo especial sobre banca múltiple, el cual se mantuvo hasta el año de 1982.

Para tal efecto, el artículo 2o. de la L.G.I.C. y O.A., fue nuevamente reformada para establecer junto a los grupos de operaciones de banca y crédito, que tradicionalmente establecía la Ley, un nuevo grupo de operaciones, que era el de operaciones de banca múltiple. De esta forma el párrafo segundo de dicho artículo quedó redactado como sigue:

"Las concesiones son por su propia naturaleza intransmisibles y se referirán a uno o más de los siguientes grupos de operaciones:

- I. Depósito
- II. Financieras
- III. Hipotecarias
- V. Capitalización
- VI. Fiduciarias
- VII. Múltiples."

"De esa manera, en la Ley ya no se contempla a la banca múltiple como una excepción al principio de incompatibilidad entre banca de depósito, financiera e hipotecarias, sino

como un grupo especial de operaciones de banca y crédito, específicamente regulado en el título II, Capítulo VII de la Ley, que se refiere a las operaciones de banca múltiple, de la misma manera que los Capítulos del I a VI se refieren a las operaciones específicas de los bancos de depósito, de operaciones de ahorro, de las financieras, de las hipotecarias, de los bancos de capitalización y de las operaciones fiduciarias.*31

*31 Herrejón H, Op. Cit., pg.71

C.7- LAS INSTITUCIONES NACIONALES DE CREDITO.

El desarrollo del Sistema Bancario en el México Post-Revolucionario tiene como consecuencia tanto el crecimiento de la banca privada como el de la banca estatal. Es imprescindible en este capítulo de Antecedentes Históricos de la Banca, hacer mención y análisis de la banca estatal.

A partir de la Revolución Mexicana, la economía del país registra una intervención más importante por parte del Estado. El gobierno ha ido interviniendo en diversas áreas de la economía. Esta intervención se ha manifestado de diversas formas, entre ellas, la creación de las Instituciones Nacionales de Crédito.

Con el propósito de fomentar la producción agrícola, se funda en 1926 el Banco de Crédito agrícola. Esta institución tenía como finalidad el apoyo a los pequeños agricultores y ejidatarios en sus requerimientos financieros.

En el año de 1933, se crea el Banco Nacional Hipotecario Urbano y de Obras Públicas (hoy, Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos) estableciendo entre sus propósitos, canalizar recursos para la construcción de vivienda, destinada a los núcleos de población más necesitados de ellos, así como el financiamiento de obras públicas municipales, estatales y federales. Asimismo, se crea en el año de 1933, Nacional Financiera, que aun subsiste con igual denominación; tal institución tiene como propósito fundamental financiar el desarrollo industrial del país y de esta forma esta facultada para organizar, transformar y administrar toda clase de empresas.

Posteriormente, en el año de 1935, el gobierno se vuelve a ocupar del problema del financiamiento agropecuario y decide establecer la estrategia de separar los mecanismos de extensión de créditos al campo, asignando por una parte el financiamiento a pequeños propietarios al Banco Nacional de Crédito Agrícola y por otra, el financiamiento al sector ejidal al Banco Nacional de Crédito Ejidal. Ese mismo año se crea el Fondo de Crédito Popular con el objeto de promover el apoyo financiero a los obreros, artesanos, profesionistas y pequeños industriales.

Más adelante, en 1937, se crea para promover nuestras exportaciones y estimular la sustitución de importaciones, el Banco Nacional de Comercio Exterior, " se sientan así las bases fundamentales para apoyar, a través de los organismos del Estado, a las actividades agropecuarias, industriales, de obras y servicios públicos, a la de los obreros, artesanos, profesionistas y el comercio exterior, las cuales se consideran, desde entonces, de interés fundamental para el desarrollo económico del país."*32

*32. Herrejón H, Op. cit., pg.73

El proceso de creación de instituciones nacionales de crédito continuó y así en 1941 se crea el Banco Nacional de Fomento Cooperativo, en sustitución del Banco Nacional de Fomento Industrial. Se le atribuyó a esta institución nacional de crédito, la función de otorgar créditos a las uniones de crédito popular y a las cooperativas, así como a los artesanos y pequeños industriales.

Posteriormente, en 1943, se organiza el Banco del Pequeño Comercio, cuyo objetivo es el de otorgar créditos a los locatarios de los mercados, a fin de posibilitarlos para comprar directamente a los productores los bienes de consumo, tratando de esta forma de suprimir el intermediarismo.

Más adelante, en 1947 se crea el Banco Nacional del Ejército y la Armada, que también opera hasta la fecha, para financiar el sector militar y en el mismo año, se organiza el Banco Nacional Cinematográfico, aun en operación, para llevar recursos a la producción cinematográfica mexicana.

En 1950, se crea el Patronato del Ahorro Nacional que sigue sus operaciones hasta hoy, para fomentar el ahorro popular mediante la emisión de Bonos del Ahorro Nacional. En 1953, se crea la Financiera Nacional Azucarera aun en servicio, para el financiamiento de la industria del azúcar, haciendo llegar a los ingenios los créditos que requieren.

En 1965 el Estado se replantea otra vez el problema del financiamiento del campo. En ese año se constituye el Banco Nacional Agropecuario, con el fin de fortalecer a la banca nacional del sector rural, coordinando, incrementando y depurando su operación, según la exposición de motivos del decreto que autoriza su creación, del 2 de marzo de 1965. Para entonces operaban aun las Bancas Nacionales de Crédito Agrícola y Crédito Ejidal, cada uno con bancos locales afiliados, que operaban en las diferentes regiones del país otorgando créditos al campo.

El nuevo Banco Nacional Agropecuario nació entonces para coordinar el financiamiento de actividades rurales y para ello, también creó sus bancos regionales, que operaban en diferentes regiones de la República. Así se dio lugar a tres grupos bancarios del Estado para la satisfacción de las necesidades de financiamiento para la producción del campo: el del Banco Agrícola, el del Banco Ejidal y el del Banco Agropecuario.

La intención de las autoridades bancarias al crear el Banco Nacional Agropecuario, fue la de sentar las bases para verificar estos tres instrumentos del Estado para financiamiento del campo, pues la división de instituciones para acreditar a la pequeña propiedad, por una parte, y por la otra al ejido y la comunidad, había llevado a políticas de crédito descoordinadas, vicios y deficiencias y a desperdicios por duplicidad de organización y gastos administrativos. Además

al crear el Banco Agropecuario, se persiguió la finalidad de prestar auxilios financieros con un auténtico sentido del crédito, es decir, de erogaciones recuperables del Estado, cuando fuera posible, para lo cual se pretendía dar a las instituciones un carácter meramente bancario y no de simple transferencia de recursos hacia el campo.

Esto explica como en 1975, es decir, diez años después de la creación del Banco Nacional Agropecuario, se expide un decreto previendo la transformación de esta institución en lo que hoy es el Banco Nacional de Crédito Rural. El mismo ordenamiento previó que el nuevo banco absorbiera al Banco Nacional de Crédito Agrícola y al Banco Nacional de Crédito Ejidal, los cuales en consecuencia desaparecieron.

Los bancos regionales de los tres sistemas, también se unificaron, fusionándose en los bancos filiales del Banco Nacional de Crédito Rural, los cuales operan hasta hoy en diferentes zonas que abarcan en conjunto, la totalidad del país. Esta unificación fue sancionada por la Ley General de Crédito Rural, en diciembre de 1975, que viene a ser el marco normativo del llamado Sistema Oficial del Crédito Rural. A partir de esa fecha, el Gobierno Federal canaliza a través de un solo grupo de instituciones, los recursos que el campo requiere para su desarrollo.*33

Por otra parte, el Estado advirtió que el Banco Nacional de Fomento Cooperativo creado en 1941, no cumplía con plenitud sus funciones. Solamente se dedicó a otorgar créditos a unas cuantas cooperativas, sobre todo del ramo pesquero. El resto de sus finalidades quedó sin cumplirse, al grado de que al no organizar y no promover el ahorro obrero, que según se expuso, era una de sus funciones de acuerdo a su Ley Orgánica, en 1966 los sindicatos más importantes del país promovieron la constitución del Banco Obrero S.A., como una institución de crédito no estatal, es decir, sin la participación del Estado en su patrimonio, organización y operación de Fomento Operativo en Banco Nacional Pesquero y Portuario, asignandosele como objeto social la promoción y el financiamiento de actividades pesqueras, portuarias y navieras.

El proceso de creación de instituciones nacionales de crédito continuo y en 1981 se expidió la Ley Organica del Banco Nacional de Turismo, que tiene como finalidad la de apoyar a las actividades de esta industria, dada la importancia que ésta tiene para la generación de empleos y de divisas para el país.

Se ha integrado así, a través de los años, dentro del sistema bancario del país, un sector muy importante de instituciones

*33 Herrejón H, Op. cit., pg 80

del Estado, junto a los bancos privados que operaban en virtud de concesión del Gobierno Federal, de tal manera que los volúmenes de financiamientos que otorgaban los bancos de uno y otro sector eran de una importancia equivalente.

C.8- LAS INSTITUCIONES DE BANCA MIXTA

En la evolución del sistema bancario mexicano, aparecieron otras instituciones que se definieron como banca mixta, en atención a que en su capital participan el Estado y los particulares; estos últimos en proporción considerable. El origen de estas instituciones mixtas tuvo lugar en una facultad de las autoridades al inspeccionar y vigilar las bancas privadas.

La Administración Pública, al supervisar a las empresas privadas concesionadas para la prestación del servicio público bancario, tenía una facultad legal. Cuando estos resentían pérdidas de capital y no cubrían el capital perdido, el Estado tenía la posibilidad de exhibir el capital perdido, convirtiéndose así en accionista de esos bancos privados y participando en la titularidad de derechos corporativos, conjuntamente con los accionistas privados que deseaban reponer pérdidas o conservar la parte del capital no perdido.

En efecto, la fracción XII del artículo 80. de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares establece que cuando la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros advirtiera que la situación financiera de una institución de crédito determine pérdidas que afecten a su capital pagado, lo hará del conocimiento de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la que concederá un plazo de 15 días a la sociedad para que exponga lo que a su derecho convenga. Si la S.H. y C.P. juzgaba que habían quedado comprobadas las pérdidas, fijaba un plazo no menor de 60 días para que se reintegrara el capital y de no hacerse, la propia Secretaría, en protección del interés público, podía revocar la concesión o declarar que las acciones representativas del capital social pasaban de pleno derecho a propiedad de la Nación, en cuyo caso procedía a la integración del capital mediante la emisión y pago de nuevas acciones que podía discrecionalmente colocar en el mercado.

Y es precisamente en uso de este derecho que el Estado se vio en la necesidad de concurrir como accionista de algunas instituciones de crédito privadas, las cuales, una vez regularizada su operación, no quedaron sujetas a regímenes especiales como las instituciones nacionales de crédito, sino que se les aplicó el mismo régimen de las demás instituciones privadas, con lo cual el Estado se convirtió en banquero privado para ejercitar el servicio de banca, dándole un claro sentido social a esa actividad.

En estos casos el estado se asocia con los particulares para crear instituciones de crédito para satisfacer necesidades de financiamiento de diversas regiones del país, dando lugar también a bancas mixtas.

II

LINEAMIENTOS CONSTITUCIONALES A LA ACTIVIDAD BANCARIA

II.- REGIMEN CONSTITUCIONAL DE LA ACTIVIDAD BANCARIA

A.- ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES

Ya fue expresado en el capítulo anterior, que el crédito es un fenómeno económico fundamental en cualquier organización social. El crédito, a su vez, forma parte de un todo económico.

La cuestión económica en su totalidad está compuesta de muchos fenómenos y es, sin duda, un elemento constituyente de primerísima importancia en cualquier nación. El Constituyente de 1917, plenamente consciente de la importancia de la economía (y siguiendo otra corriente de escuela económica), consagró por considerarla las decisiones políticas fundamentales, normas tendientes a regular fenómenos eminentes económicos como son : la propiedad (art. 27); las relaciones laborales (art. 123); y así, muchas otras. Recientemente la Constitución fue reformada o adicionada en lo que muchos constitucionalistas mexicanos llaman el capítulo económico. Algunos autores le conceden tanta importancia a estas reformas que hablan de un "Nuevo Derecho Constitucional Mexicano", sin mucha razón a mi forma de ver, pues si bien es cierto que las reformas son definitivamente de gran importancia, también lo es que las decisiones políticas fundamentales consagradas por el constituyente del 17 siguen incólumes dentro de nuestra ley fundamental.

Ahora bien, en este capítulo trataré de analizar el contenido de las disposiciones económicas consagradas en las distintas constituciones que han sido en alguna ocasión Derecho Positivo en nuestro país.

A.1 Constitución de 1824

La primera constitución en el México Independiente fue la Constitución de 1824 "La Constitución de 24 estuvo en vigor hasta 1835. Como no podía ser revisada sino a partir del año de 1930, según ella misma disponía, las reformas que empezaron a proponerse desde 1826 se reservaron para aquel año; pero ni esas ni las posteriores a 30 (la última de las cuales fue propuesta en 35 por Michelena) llegaron a ser votadas por el Congreso. De tal modo la Constitución de 24 permaneció sin alteraciones hasta su abrogación".*1

*1 Tena Ramírez Felipe. Leyes Fundamentales de México, pg. 154

En términos generales, casi todos los autores concuerdan en que la Constitución de 1824 estuvo inspirada en la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica. Efectivamente de la lectura de la Constitución de 1824 podemos establecer que es una Constitución de clara tendencia liberal, tanto en lo político como en lo económico. Curiosamente, de las pocas menciones que se hacen respecto a cuestiones económicas es la referente a la materia bancaria, en el artículo 50 en su fracción XV establece:

"Las facultades exclusivas del Congreso general son las siguientes:

XV. Determinar y uniformar el peso, ley, valor, tipo y denominación de las monedas en todos los Estados de la federación, y adoptar un sistema general de pesos y medidas."

A.2 Constitución Centralista de 1836.

La siguiente constitución que fue derecho positivo en México, fue la Constitución Centralista de 1836 o Siete Leyes Constitucionales como también se les llama.

A partir de la Independencia en el panorama político en México se empezaron a distinguir dos corrientes políticas, a saber, conservadores y liberales, que con el tiempo, formarían respectivamente su partido. Los liberales predominaron en el Congreso Constituyente de 1823 y pudieron establecer en la Constitución de 1824 entre otras cosas, el sistema federal, el cual sustentaban como el más conveniente para el país.

El primer episodio importante de la lucha entre ambos partidos, se desarrolló entre los años 32 a 34; a la fecha el presidente era Santa Anna, pero el que llevaba prácticamente las riendas de la administración era el vicepresidente Valentín Gómez Farías. Este último, del partido liberal, y dentro del ala progresista del mismo, en ausencia de Santa Anna, se propuso emprender reformas que afectarían principalmente al clero y a la milicia.

Tanto los militares como la Iglesia, al ver la posibilidad de que resultaran afectados sus intereses, intervinieron para que Santa Anna retomara el poder y cancelara las reformas. "La coalición de conservadores y moderados paralizó la reforma. Santa Anna regresó de Manga de Clavo, despidió a Gómez Farías / suspendió la legislación reformatoria, que iniciada en abril de 33, se detuvo en mayo de 34."*2

El día 9 de julio de 1834 se expide la convocatoria para la elección de diputados del congreso federal.

*2 Tena R, Op. cit., pg. 200

Dicha convocatoria contenía la siguiente cláusula "En las elecciones, los gobernadores procuraran arreglarse a lo dispuesto por la Constitución y las leyes vigentes, permitiendo expresar en las actas las cláusulas o ampliación de las facultades que quieran conferir a los individuos de ambas cámaras, así para que éstos obren análogos a la voluntad de sus comitentes y extraordinarias circunstancias que han sobrevenido, como para cortar revoluciones."*3

Los conservadores unidos a los militares, se dieron a la tarea de deshacerse de toda oposición. Cumpliendo su cometido de diversas maneras, allanaron el camino para que el Congreso de 1835 fuera integrado principalmente por conservadores y liberales moderados.

Inmediatamente instauradas ambas cámaras, se integró una comisión en la Cámara de Diputados, la cual tuvo a su cuidado el examen de los poderes conferidos por los electores a los representantes.

Tal facultad se les había concedido a los representantes en la cláusula segunda de la convocatoria (anteriormente descrita). La mencionada comisión dictaminó que los poderes conferidos eran suficientes para reformar la Constitución de 24, con la sola limitación de no alterar el art. 171, el cual establecía entre otras prohibiciones, las de modificar la forma de gobierno. El Senado estuvo de acuerdo con el dictamen de la comisión y lo aprobó, de tal manera que quedaba asegurada (aparentemente) la continuidad del régimen federal.

Esta situación disgustó a los conservadores, los cuales, concentrados en su empeño de establecer un régimen centralista, establecieron todo tipo de presiones hasta que "el día 16 de julio las Cámaras iniciaron su segundo período de sesiones, el presidente Barragan, que sustituía a Santa Anna en su licencia, les pidió que tuvieran en cuenta las solicitudes de los pueblos para la adopción del sistema unitario. Una comisión examinó dichas solicitudes y, como consecuencia, propuso en primer término que el Congreso sería constituyente, lo que fue aceptado por ambas Cámaras."*4

Una vez aceptada la proposición de que el Congreso sería constituyente, el mismo confió el proyecto de reformas a una comisión integrada por Miguel Valentín, José Ignacio de Anzorena, José María Cuevas, Antonio Pacheco Leal, Francisco Manuel Sánchez de Tagle, este último, el de más influencia en la comisión. La mencionada comisión presentó a los pocos días, un proyecto de bases constitucionales; discutido y al fin aprobado, el 2 de octubre el proyecto se convirtió en la ley constitucional el 23 del mismo mes, que con el nombre de bases para la Constitución, dio fin al sistema federal.

*3 El Telégrafo. 11 de Julio de 1834

*4 Tena R, Op.cit., pg. 201

A continuación y siguiendo los lineamientos establecidos por las Bases para la Nueva Constitución, el Congreso Constituyente se dio a la tarea de crear una nueva Constitución. La tarea de por sí nada fácil, se vio dificultada aun más por los múltiples problemas que en esa época se presentaban. Las hostilidades entre grupos internos y la guerra de Tejas, obligaron al Congreso a dividir la constitución en siete estatutos con el fin de facilitar la tarea, discutiéndose cada uno por separado y aprobándose al último de los estatutos, hasta el día 21 de diciembre del año 1836.

De la lectura de los siete estatutos podemos afirmar que esa constitución mantuvo el sistema de economía liberal, pues éste había sido establecido por la constitución de 1824.

La Constitución de 1836 establecía en su artículo 44:

"Corresponde al Congreso general exclusivamente:

fracc. VI Determinar el peso, ley, tipo y denominación de las monedas, y adoptar el sistema general de pesos y medidas que le parezca."

Al igual que en la Constitución de 1824 encontramos en la Constitución de las Siete Leyes la intención por parte de los constituyentes a tratar de establecer cierto control sobre el anárquico sistema de monedas que privaba en la República, facultando al Congreso a "determinar el peso, ley y tipo de las monedas."

Ambos proyectos no pudieron concretarse por las condiciones políticas que se registraban en el país y que de esta manera las describe Tena Ramírez: "La desaparición del gabinete agravó las diferencias entre los cuatro criterios que en aquellos momentos se disputaban el triunfo: el de los centralistas como D. Carlos María de Bustamante, que simplemente sostenían la Constitución de 36; el de los centralistas, que sin variar el sistema, pedían reformas en el complicado mecanismo gubernamental que la Constitución establecía; la de los federalistas moderados que, con Gómez Pedroza, propendían a la restauración del sistema de 24; el de los federalistas radicales encabezados por Gómez Farías, que había regresado al país y se hallaba arrestado en la capital, para quienes no bastaba el sistema federal, sino que era preciso continuar las reformas del año de 33."*5

A.3 Bases de Organización Política de la República Mexicana

Después de varios intentos de ambos partidos de convocar a una asamblea constituyente, el 23 de diciembre de 1942 el ejecutivo, a cargo de Nicolás Bravo, designó a ochenta notables con el propósito de que elaboraran un documento constitucional.

*5 Tena R, Op. cit., pgs. 249 y 250

A este congreso colegiado se le llamó Junta Nacional Legislativa. El día 12 de junio de 1843, fueron sancionados por Santa Anna las Bases de Organización Política de la República Mexicana. Dicho documento estuvo en vigencia únicamente hasta el día 4 de agosto de 1846.

De la lectura de dicho documento podemos asegurar que su lineamiento económico fue totalmente capitalista y liberal, manteniendo como atribución del congreso "determinar el peso, ley, tipo y denominación de las monedas y decretar un sistema general de pesos y medidas."

A.4 Constitución de 1857

En 1846, el último movimiento armado triunfante cuyos postulados se establecían en el Plan de la Ciudadela, establecía en su artículo 10.:

"En lugar del congreso que actualmente existe, se reunirá otro compuesto de representantes nombrados popularmente según las leyes electorales que sirvieron para el nombramiento del de 1824, el cual se encargará de constituir adoptando la forma de gobierno que le parezca conforme a la voluntad nacional..."#6

Cumpliendo con los postulados de la Ciudadela, el día 22 de agosto de 1846, se emitió un decreto para volver al federalismo: "Mientras se publica la nueva Constitución regirá la de 1824 en cuando no se oponga a la ejecución del plan proclamado en la Ciudadela de esta capital al día 4 del presente mes y lo permita la excéntrica posición de la República."

El triunfo del Plan de la Ciudadela no pudo traer una calma permanente al país, y tal circunstancia ocasiono que regresara al poder el General Santa Anna el día 1 de abril de 1853. Al principio de este último período estando en el poder el General Santa Anna fue apoyado por el partido de los conservadores, nombrando a distinguidos miembros del partido conservador en las carteras de su gobierno. Posteriormente, el General Santa Anna fue alejándose poco a poco de los conservadores y convirtió su gobierno en una dictadura, atribuyéndose el título de Alteza Serenísima. Podemos afirmar que prácticamente, siguió rigiendo la Constitución de 1824.

Con tal actitud el Dictador Santa Anna reunió concenso en su contra, haciendo que muchas personas se fueran adhiriendo al Plan de Ayutla que el día 10. de marzo de 1854, el Coronel D. Florencio Villareal había proclamado y cuyos principales integrantes fueron el General D. Juan Alvarez, D. Ignacio Comonfort y D. Eligio Romero.

#6 Plan de la Ciudadela

Las primeras acciones militares de la revolución de Ayutla resultaron de una pequeña escala. Al movimiento totalmente popular se le sumaron muy pocos elementos de formación militar, manteniéndose la mayoría fieles a Santa Anna. Esto dio pie a que surgieran del pueblo soldados y jefes militares totalmente improvisados como Epifanio Huerta, Manuel Dacia Pueblita y Santos Degollado. Finalmente, con el avance de la Revolución de Ayutla, Santa Anna abandona México para nunca regresar, el día 9 de agosto de 1855.

De la salida de Santa Anna del país a la instauración del nuevo Congreso Constituyente, existieron dos amagos de movimientos armados, los cuales fueron neutralizados gracias a la acción de una de las cabezas del movimiento armado, D. Ignacio Comonfort el cual con la promesa de dar cabida a todo tipo de tendencias políticas en el futuro Congreso Constituyente, mantuvo la paz en México.

El movimiento de Ayutla tuvo una fisonomía liberal, pero en esa denominación común se consideraban dos grupos, a saber: los puros y los moderados, los cuales habían establecido una seria pugna interna. El primer presidente emanado del movimiento de Ayutla fue el General Juan Alvarez, el cual se inclina por los puros y solamente incluyó a Comonfort como moderado dentro de su gabinete. Tal situación no duró mucho, puesto que el 11 de diciembre de 1855, el Presidente Alvarez renunció y fue sustituido por Comonfort, el cual integra su gabinete por miembros del ala moderada del partido liberal.

El gobierno del Presidente Comonfort se caracterizó básicamente por mantener el orden interno en el país; mientras tanto, el Congreso Constituyente sesionaba produciendo documentos muy importantes en la historia legislativa del país como: el Estatuto Provisional de la República Mexicana y tres leyes de corte eminentemente liberal y progresista para la época (Ley Juárez, Ley Lerdo y Ley Iglesias) y la expedición de la constitución de 1867.

El Congreso Constituyente de 1856 fue reunido en base a la convocatoria utilizada el 10 de diciembre de 41, que había favorecido en las elecciones a la mayoría liberal del Congreso de 42; en esta ocasión el resultado también favoreció a los liberales, prevaleciendo numericamente los moderados, pero ocupando los puros en el primer momento las posiciones dominantes, al conseguir que se nombrase Presidente del Congreso a Arriaga y secretarios a Olvera y Zarco.

La Comisión redactora de la Constitución pudo ser equilibrada en lo que a sus elementos puros y moderados respecta gracias a una maniobra de Arriaga como Presidente de la misma. De esta forma, la Comisión se dio a la realización de la tarea encomendada.

Mientras tanto, un grupo de moderados presentaba una iniciativa en el sentido de que se reestableciera la Constitución de 1824,

logran cambiar a Mariano Arizcorreta por Arriaga en la Presidencia del Congreso y se aprueba por el Congreso por 54 votos a favor por 51 en contra tal iniciativa.

La Comisión Redactora todavía presidida por Arriaga e integrada entre otros por Guzman, Mota, Olivera y Castillo Velasco logró que sí se redactara una nueva constitución tomando como base la de 1824, evitando de esta forma que se discutiera la posibilidad de volver a la de 1824 en el seno de la comisión.

Los trabajos de la asamblea constituyente terminaron en febrero de 1857, después de una serie de debates de una alta calidad parlamentaria. Fue firmada el día 5 de febrero de ese año y el Presidente Comonfort hizo juramento ante el Congreso, que la promulgó con toda solemnidad, el 12 de febrero de 1857.

En términos generales, la Constitución de 1857 es liberal. Dos opiniones de tratadistas constitucionales mexicanos apoyan tal afirmación: "El 8 de agosto, en que fue discutido este artículo, el constitucionalista D. Ignacio L. Vallarta leyó un discurso, en el que después de describir la deplorable situación social que prevalecía, expuso que el Constituyente nada podía hacer para remediarla, en primer lugar por el principio de "dejad hacer, dejad pasar"; en segundo lugar por no corresponder estas cuestiones a la Constitución, sino a las leyes secundarias."*7

"Mucho se ha insistido, sobre todo en los primeros lustros en que estuvo vigente la carta liberal, en que se trató de una norma suprema puramente idealista, ajena a las realidades nacionales."*8

Podríamos afirmar que en materias políticas específicas, la Carta Magna de 1857 consagró principios políticos liberales, que afectaron tanto al clero como a la milicia; estos principios políticos fueron recogidos de las Leyes Reformistas anteriores a la misma y se mantuvo dentro de un tono de no desviación sin llegar al extremo radical como muchos liberales puros las querían y como fueron calificadas por los conservadores.

Se puede señalar entre los artículos de contenido reformista : el 13o. que prohíbe los juicios por tribunales especiales, los fueros y los emonumentos que no sean por compensación de un servicio público y aquellos que no estén fijados por la ley; el 5o. que establece que la ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, por causa del voto religioso.

Asimismo, el 27o. prohibía a las corporaciones eclesiásticas adquirir o administrar bienes raíces, salvo los edificios destinados inmediata y directamente al servicio u objeto de la institución; el 3o. que establecía la libertad de enseñanza.

*7 Tena R, Op., pg. 604

*8 Moreno D, Op., pg. 179

El colorario de las restricciones que al poder de la Iglesia se hicieron se estableció en el 1230., el cual doto al Estado de una potestad civil frente a la Iglesia y le concedió facultades al mismo para intervenir en materias de culto religioso y para reformar los abusos del clero y de esta forma conquistar la supremacía legítima de la potestad civil.

En lo que a las garantías del hombre respecta, se establecieron cincuenta y cuatro derechos, especificados en veintisiete artículos, del segundo al veintiocho, los cuales recibieron grandes elogios por la forma en que están consagrados en esta carta constitucional.

Posteriormente, muchos de ellos pasarían, si no en forma exacta, sí con muchas similitudes a la Constitución de 1917.

En lo que a garantías sociales respecta, no existe la consagración de las mismas, ya que la filosofía política sustentada en la Constitución del 57 ignora tales garantías. Sin embargo, existieron dentro del Congreso Constituyente diputados como Arriaga, Del Castillo Velasco y Ramirez, que dejaron claramente establecido en múltiples debates proyecciones claramente sociales sobre muchas de las libertades que se establecieron en la Constitución de 57.

En materia económica, el comentario del Maestro Daniel Moreno es claramente descriptivo de la escuela económica que siguió la Constitución de 1857: "El sentido liberal de la economía privó en los debates y al aprobarse la mayoría del articulado, como los artículos 30. y 30...También en lo referente a los monopolios, prohibidos por el artículo 28.... No es por de más advertir que la casi totalidad se inclina sobre una propiedad privada prácticamente intocable."*9

Dos artículos se refieren con más amplitud a la regulación económica en general de la Constitución de 1857 y con base a éstos podemos reafirmar el comentario del Maestro Moreno; estos artículos son el art. 40. referente a la libertad de trabajo y el art. 280. referente a la libertad de comercio y de industria.

El art. 40. establecía: "Todo hombre es libre para abrazar la profesión, industria o trabajo que le acomode, siendo útil / honesto, y para aprovecharse de sus productos. Ni uno ni otro se le podrá impedir, sino por sentencia judicial, cuando ataque los derechos de tercero, o por resolución gubernativa dictada en los términos que marque la ley cuando no ofenda las de la sociedad." Se puede observar en este artículo la regulación constitucional de la libertad de trabajo de una manera totalmente liberal, estableciendo las mínimas limitaciones posibles a esta. Asimismo, este artículo establece el derecho de propiedad casi absoluto, sobre el producto del trabajo.

*9 Moreno D, Op. cit., pg. 182

Por su parte, el artículo 26 señalaba: "No habrá monopolios, ni estancos de ninguna clase, ni prohibiciones a título de protección a la industria. Exceptuando únicamente, los relativos a la acuñación de moneda, las normas y los privilegios que por tiempo limitado, concede la ley a los inventores o perfeccionadores de alguna mejora."

Este artículo es muy importante en cuanto a la regulación económica establecida en la Constitución de 1857. José María Lozano que es considerado por muchos como uno de los principales concededores de la Constitución de 57, señala acerca del mismo que lo considera garante de la libertad de Comercio y de Industria que entre otras cosas reglamenta el monopolio legal, entendiéndose por esto "Se puede definir el monopolio, diciendo que consiste en el derecho exclusivo que alguno pretende haber adquirido para vender, o fabricar determinadas mercancías o efectos. Este derecho puede fundarse en la ley o en la concesión de la autoridad pública. En ambos casos lo prohíbe nuestro artículo; y en consecuencia de ninguna manera es legalmente posible."*10

Asimismo, al tratar sobre el monopolio de hecho, señala que no estaba prohibido, puesto que, tal tipo de prohibiciones iban incluidas en leyes con espíritu patriarcal y que este tipo de disposiciones había desaparecido desde que las costumbres y las instituciones modernas se habían inspirado en el sentido práctico de la libertad. Señalando de manera enfática que "Entre nosotros son incompatibles estas prohibiciones con la libertad que garantiza el art. 4 de nuestra Constitución, que haciendo imposible los monopolios de derecho, deja al interés individual y a las leyes de la economía política combatir y hacer, si no imposibles, muy difíciles los monopolios de hecho."*11

De la misma manera, el mencionado artículo prohibía los estancos, entendiéndose por estos: el monopolio ejercido, no por particulares, sino por el fisco. Tal prohibición no resultaba absoluta, sino que contaba con varias excepciones, entre ellas: la acuñación de moneda por parte del Estado, considerándose ésta en interés del Comercio.

Por su parte, el artículo 72 otorgaba al Congreso facultades para establecer casas de moneda, fijar las condiciones que éstas deberían tener, determinar el valor de la moneda extranjera y adoptar un sistema general de pesas y medidas. (Excepciones al Liberalismo Económico.)

Después de hacer un breve análisis de las orientaciones que en materia de política económica han tenido las distintas constituciones que han sido derecho positivo en nuestro país, no me resta en este capítulo más que transferir una opinión respecto a los múltiples cambios constitucionales en México, que a su vez servirá de introducción al siguiente punto.

*10 Lozano José María Estudio de Derecho Constitucional Político pg. 392

*11 Lozano J, Op. cit., pg. 394

"Con el triunfo de la Republica en 1867, cambi6 de pronto y definitivamente, el panorama constitucional en México.

Las armas republicanas vencian al Imperio y a la intervenci6n extranjera; pero en su victoria estaba incluida, de una vez por todas, la del partido liberal sobre el conservador, lo que significa la liquidaci6n de la querrela entre los bandos, desarrollada en torno del contenido constitucional.

De este modo, la historia de la organizaci6n política en México se escinde en dos grandes períodos, el anterior y el posterior al año de 1867. Durante el primero, la inquietud social toma como blanco a la ley basica, y en reemplazarla funda sus programas, los planes de rebeli6n...Durante el segundo período, la Constituci6n vive de su victoria y no bajará ya al campo de la lucha. En su nombre, y no en contra suya, se hacen levantamientos y se piden los amparos, para reparar reales o supuestos agravios a ella cometidos" #12

#12 Tena R, Op. cit., pg XXII y XXIII

B.- LINEAMIENTOS POLITICOS, ECONOMICOS Y SOCIALES EN LA CONSTITUCION DE 1917

Hablar de la Constitución Mexicana de 1917 es hablar de un fenómeno jurídico sobresaliente, tanto a nivel nacional como internacional. Por primera vez en la historia del constitucionalismo universal se incluye dentro de una carta constitucional, además de la garantías individuales, un catálogo de garantías sociales; de esa forma se rompe con la tradición individualista liberal.

"La Constitución de Querétaro introdujo, por tanto, avanzados criterios de orden social aplicables a la educación, a la propiedad y uso de la tierra, y las aguas, y la tutela del trabajador."*14 Este ejemplo será seguido en el ámbito internacional en la Constitución Soviética, en la Alemana de Wiener y en la de la República Española, entre otras.

Como todo momento histórico trascendental en la vida de un país, pienso que la consagración de estas garantías sociales en la Constitución de 1917, es producto de varias circunstancias de las cuales, desde mi punto de vista, destacan las siguientes:

Resalta primeramente, lo que se reconoce como una corriente ideológica, que proclama precisamente la intervención del Estado para la protección de ciertos grupos sociales que se encuentran seriamente desfavorecidos.

El origen de esta corriente ideológica se puede establecer en el Constituyente de 1857, que tuvo en los diputados Ponciano Arriaga e Ignacio Ramírez sus mas brillantes expositores; éstos, al discutirse el proyecto de Constitución expresaron una serie de ideas en las cuales, posteriormente, se fundamentaría un cimiento ideológico que sería llamado "Constitucionalismo Social".

Uno de los fundamentos del Constitucionalismo social es establecido por Ponciano Arriaga en su voto particular sobre el Derecho de Propiedad, en el cual comienza haciendo un estudio sobre las condiciones que existían en cuanto a la propiedad, especialmente a lo que tierras en zonas agrarias se refiere, es decir, señalando situaciones como la siguiente: "La sociedad no ha sido constituida sobre la propiedad bien entendida, es decir, sobre el derecho que tiene el hombre de gozar y disponer del fruto de su trabajo; al contrario, la sociedad ha sido fundada sobre el principio de la apropiación, por ciertos individuos, del trabajo de los otros individuos; en una palabra, sobre el principio de la explotación del trabajo de la mayoría por la minoría privilegiada.... Bajo este regimen el fruto del trabajo pertenece, no al trabajador, sino a los señores."

Y aunque reconoce la necesidad de que exista el derecho de propiedad diciendo: "En el estado presente, nosotros reconocemos el derecho de propiedad y lo reconocemos invariable"; mas no le concede un carácter absoluto al establecer que "si su organización en el país presenta infinitos abusos, convendrá desterrarlos."

De esta manera sostiene que al reglamentarse la propiedad en la Constitución se le imprima un sentido social a la misma, estableciendo principios como: "Siempre que en la vecindad o cercanía de cualquier finca rústica existiesen rancherías, congregaciones o pueblos que, a juicio de la administración federal carezcan de terrenos suficientes para pastos, montes o cultivos, la administración tendrá el deber de proporcionar los suficientes, indemnizando previamente al anterior legítimo propietario y repartiendo entre los vecinos o familias de la congregación o pueblo, solares o suertes de tierra a censo enfiteutico de la manera más propia para que el erario recobre el justo importe de la indemnización".

Otro fundamento del Constitucionalismo Social tiene su origen en lo expuesto por Ignacio Ramírez en el Congreso Constituyente de 1857 al intervenir en la discusión del artículo que establecería la libertad de trabajo.

El diputado constituyente argumentó que se debería contemplar mas a fondo el problema social, que los jornaleros llevaban una vida miserable y que si no se establecían derechos a favor de los mismos, éstos seguirían viviendo en un estado miserable; entre otras proposiciones, sostuvo aquella en la cual considera necesario que los jornaleros dividan proporcionalmente las ganancias con el empresario.

Concluido el Congreso Constituyente y publicada la Constitución el 5 de febrero de 1857, transcurrieron posteriormente los gobiernos de Juárez, Lerdo de Tejada y gran parte del de Porfirio Díaz y las ideas expresadas por Arriaga, Ramirez, del Castillo y otros, siguieron latentes en el espíritu de varios mexicanos. En agosto de 1900, el Ingeniero Camilo Arriaga logro formar un nucleo de personas alrededor de las cuales posteriormente, se constituiría el Partido Liberal Mexicano; entre ellos se contaba con los hermanos Flores Magón, Juan Sarabia, Antonio Villarreal, Leobardo Rivera.

De 1900 a 1906, hubo un avance considerable del Partido Liberal Mexicano en cuanto a organización y cantidad de integrantes. De esta forma, en 1906, ya visiblemente liderados por Ricardo Flores Magón, exponen un programa compuesto por 52 puntos en los cuales se establecía la condensación de las principales aspiraciones del pueblo como respuesta a los graves y urgentes problemas del país.

Destacan entre los 52 puntos en materia obrera, el 21, que propugnaba el establecimiento de una jornada de ocho horas y salario mínimo, el 24, que proponía la prohibición de empleo de menores de 14 años; el 25, que pugnaba por condiciones higiénicas en los centros de trabajo y el 27, que proponía la indemnización en caso de accidentes de trabajo.

En materia agraria establecía postulados como: descanso dominical obligatorio, suspensión de tiendas de raya, igualdad de sueldos entre nacionales y extranjeros y otros más.

Daniel Moreno, al referirse al partido Liberal Mexicano, subraya: "Es pertinente señalar que no sólo los firmantes que aparecen en este plan, sino multitud de integrantes de aquel partido, que estaban ligados a Ricardo Flores Magón y su movimiento, tuvieron una participación muy intensa en las luchas revolucionarias, y en muchos casos, en las controversias ideológicas y en el propio congreso constituyente de Querétaro, cuyo resultado fue la Constitución de 1917" (#14)

De esta forma, aquellas ideas de algunos constituyentes de 1857, logran trascender a la constitución de 1917 en una fórmula operativa y práctica en el ambiente nacional.

En materia política, se puede destacar como antecedente el Porfiriato, que si bien en un momento resultó ser un sistema político bastante aceptable para la mayoría de los mexicanos, va a ser al final del mismo, una de las causas generadoras del cambio político.

El Porfiriato trajo consigo un régimen de prosperidad que no había existido en México durante mucho tiempo. El Dictador logró atraer una considerable inversión extranjera que inyectó a la economía mexicana bastante fuerza. También supo mantener a las pocas fuerzas políticas que antes existían a su favor y por si esto no fuera suficiente, con el conocimiento de lo militar que él tenía, logró formar un ejército capaz de responder en contra de las distintas rebeliones regionales.

Con altas y bajas en su popularidad, el General Díaz se mantuvo en el poder durante más de 30 años, pero al final de estos, su popularidad empezó a declinar considerablemente, creándose, consecuentemente, clubs antirreeleccionistas. Empezaba a existir cierta incertidumbre respecto al futuro del país, principalmente por la considerable edad del dictador.

En su último período efectivo de gobierno, en 1908, realiza unas declaraciones a un periodista norteamericano que se conocen con el nombre de conferencia de Creelman.

A raíz de estas conferencias en las cuales Porfirio Díaz declaraba: "Digan lo que digan mis amigos y partidarios, me retiraré al concluir este periodo presidencial y no aceptaré otro."... "Yo acogeré gustoso un partido de oposición en México. Si aparece, lo veré como una bendición / no como un mal..." "No quiero continuar en la presidencia. Esta nación esta ya lista para su última etapa de libertad." Tales declaraciones crearon un ambiente de efervescencia política dentro del país y tanto dentro del grupo Porfirista como fuera de él, se empezó a seleccionar un candidato a la Presidencia.

Posteriormente, el grupo gobiernista pidió al Dictador que continuara indefinidamente en la presidencia, pero el apoyo del candidato a la vicepresidencia se dividió en dos facciones (Reyistas y científicos). Finalmente, Porfirio Díaz aceptó una nueva candidatura y selecciona a D. Ramon Carral candidato de los científicos, como compañero de fórmula. Este periodo será de gran trascendencia, puesto que antes de definirse por algunos de los dos candidatos (Gral. Bernardo Reyes y D. Ramon Carral), Díaz permitió una fuerte escisión dentro de su grupo. Esto tuvo como consecuencia, un grupo dividido y debilitado.

Por otra parte, ante la suposición de que el Gral. Díaz se retiraba de la Presidencia y ante el creciente descontento en el país, se fueron creando grupos ajenos al gobierno dispuestos a participar en la contienda electoral. Asimismo, empezaron a surgir candidatos no gobiernistas, de entre los cuales se destacó rápidamente D. Francisco I. Madero.

De ideas típicamente liberales, y bajo el lema "Sufragio Efectivo, No reeleccion", Francisco I. Madero consigue la candidatura para la Presidencia por parte del partido antirreeleccionista y junto con Pino Suarez como candidato a la vicepresidencia, se lanza a la contienda electoral. Posteriormente, el país pasaría por una de sus etapas mas violentas, sumamente compleja en cuanto a grupos y facciones en contienda. Por no ser el objeto de estudio de esta tesis, el movimiento armado en sí, me concretare a señalar que produjo un documento constitucional que va a ser sujeto de análisis en este capítulo.

En materia social, se puede señalar como antecedente, la formación de una clase obrera a raíz del comienzo de la industrialización que existía en el régimen del Porfirismo. A su vez, se puede señalar el surgimiento de un proletariado social que se produjo básicamente por la existencia de grandes haciendas, producto de la ley de predios baldíos que fomentó el latifundismo en México.

Las grandes empresas en México, durante el régimen porfirista fueron: mineras, ferrocarrileras y textiles, las cuales estaban constituidas por capital extranjero. Las condiciones laborales que estas empresas impusieron a los trabajadores nacionales,

resultaban tan denigrantes como en los peores días de la revolución industrial.

El gobierno del Gral. Díaz, con el propósito de fomentar una primera etapa de industrialización del país, y de allegarse recursos a través de la explotación de materias primas, mantuvo una alianza con estas empresas, brindando a éstas la seguridad (a través de la fuerza del gobierno) para que siguieran operando y manteniendo su política laboral según sus deseos.

La clase obrera no pudo formar una organización que evitara tal situación, ni siquiera que la atenuara un poco. Fue hasta los últimos años del porfiriato, en que empezaron a surgir grupos de obreros organizados generalmente alrededor de su fuente de trabajo. Estos grupos provocaron los primeros movimientos de huelga entre los cuales destacaba por su importancia, el de Cananea, el de Río Blanco, el ferrocarrilero de 1908, el de Tizapán de 1909.

Posteriormente, con el apoyo de grupos obreros al ejército constitucionalista y con la victoria del mismo, la clase obrera obtiene una considerable influencia política dentro del grupo que sube al poder y en el congreso de 1917, puede maniobrar de una manera efectiva para lograr la consolidación en la carta constitucional.

Por otra parte, los campesinos, principalmente en el norte y centro del país, ante las condiciones de vida que existían en la mayoría de las haciendas y la destrucción de muchas de ellas, deciden unirse al movimiento armado y posteriormente llegan a formar una parte indispensable de los distintos ejércitos, sin que destaquen grupos bien organizados, exceptuando desde luego, el grupo de Morelos, encabezados destacadamente por Emiliano Zapata. Este grupo morelense consolida una organización suficientemente bien estructurada como para establecer un dominio (aunque de una manera intermitente) de una zona considerable del territorio nacional.

En la cuestión ideológica, también logran estructurar una posición política estableciendo como principal bandera la justicia agraria, que se cimentó en la restitución de predios a los campesinos que fueron despojados de ellos durante el porfiriato.

Desarrollan una participación activa en el movimiento armado y aunque no resulten finalmente vencedores, logran imprimir sus ideas en la constitución de 1917 que tiene una clara orientación agrarista.

A grandes rasgos, he tratado de establecer, dentro de este punto, los principales antecedentes de la revolución mexicana, siendo imposible en este trabajo, estudiarlos más a fondo. Pienso que con la extensión de este estudio se pueden, sin embargo, establecer las bases por medio de las cuales operará posteriormente el régimen constitucional mexicano.

C.- LAS DECISIONES POLITICAS FUNDAMENTALES EN MATERIA ECONOMICA

La Constitución hace especial referencia a las Sociedades Nacionales de Crédito y aunque no lo hace en forma literal, sí se refiere a las "instituciones" que prestarán el servicio público de banca y crédito. Tal consideración es indicativa de la importancia concedida por el Congreso Constituyente Permanente a la actividad bancaria.

Ahora bien, que lo haga no es una situación novedosa dentro de nuestro sistema constitucional, puesto que, de una rápida lectura del artículo 123 de la misma, nos podremos percatar de la tendencia a la especialización en ésta. La tendencia a la especialización ha sido criticada por algunos especialistas en Derecho Constitucional, sin embargo, ésta es en definitiva un producto lógico de la historia de México.

Existía en ese entonces (1917) en general, poca independencia política por parte de los miembros del poder judicial; esto traía como consecuencia su limitada libertad en cuanto a la interpretación judicial. Para no atenerse a esta circunstancia, algunos diputados constituyentes propugnaron por que se consagraran detalladamente en la Constitución estos principios, para que no se vieran alterados por interpretaciones judiciales o por legislaciones secundarias. Lo anterior en correspondencia con la tesis de que al Derecho corresponde establecer las bases para modificar el fenómeno social.

Las S.N.C. como instituciones de patrimonio y personalidad jurídica propia creadas por el Estado van a verse afectadas o reguladas por disposiciones constitucionales. Por esa razón considero necesario hacer referencia a varios principios constitucionales que en su conjunto forman lo que algunos autores mexicanos han llamado "Capítulo Económico de la Constitución" para establecer un marco de referencia de normas jurídico-económicas que indudablemente deben ser materia de este estudio para situar correctamente a las S.N.C..

Ya se mencionó en este estudio que la Constitución de 1917 fue la primera constitución que estableció una serie de garantías sociales (y las sigue aumentando), de ahí la afirmación de que es la primera "Constitución Social" que aparece en el mundo. También sostuve que mantuvo un esquema liberal en materia política.

C.1 EL Derecho de Propiedad es Sujeto a la Modalidades que Dicte el Interés Público

En lo que a materia económica se refiere, considero que el artículo 27 constitucional modifica desde sus raíces más profundas el derecho de propiedad, cancelando de una forma definitiva la característica de supremacía de este.

Al establecer el mencionado artículo que "La Nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modificaciones que dicte el interés público", se establece una base jurídica constitucional para que el estado amplíe, aumente o disminuya su participación en la vida económica del país.

Además de la ya mencionada norma constitucional, existe un fenómeno político-económico que no es privativo de México, sino que ha existido en toda Latinoamérica. El investigador Marcos Kaplan se refiere a él de esta forma: "La intervención rectora del Estado en el desarrollo es una constante de la historia latinoamericana, ya en el período colonial, pero sobre todo con la organización de las sociedades y de los sistemas políticos nacionales y la aplicación del primer proyecto histórico" #16

Este fenómeno se produce en Latinoamérica porque el Estado no ha sido un producto de las bases socioeconómicas en estos países, sino al contrario ha sido un productor más que un producto, a diferencia de otras regiones del mundo.

De esta manera, cuando en México se llega a consolidar un estado, la intervención del mismo en la vida económica del país ha sido una constante, desde la Ley de Nacionalización de los Bienes Eclesiásticos del 12 de julio de 1859, hasta nuestros días. Y cuando los gobiernos emanados de la Revolución intentan mejorar las estructuras sociales para cumplir con los postulados de la misma, la participación del Estado Mexicano en la economía va aumentando.

De 1917 a la fecha, el mundo ha cambiado de una forma considerable (confirmando la teoría de Toffler). México, dentro de su situación geográfica y sus características geográficas, sus características culturales, no fue ajeno a ese cambio. En materia económica se llega a hablar del "milagro mexicano" (que hoy se ha convertido en crisis económica). El país multiplica sus vías y sistemas de comunicación. Se llega a desarrollar una industria básica considerable. La agricultura y ganadería avanzan, aunque no de forma importante, en: a) protección de recursos naturales y b) la intervención y la rectoría económica del Estado.

La protección de recursos naturales por parte del estado, se ha hecho principalmente a través de las diversas modificaciones al artículo 27 de la Constitución Federal. De esta manera se reformó el párrafo sexto del mencionado artículo, el 9 de noviembre de 1940, para establecer la explotación directa de los hidrocarburos por parte del Estado Mexicano, prohibiéndose las concesiones.

Asimismo, el 29 de diciembre de 1960 y el 6 de febrero de 1975,

#16 Kaplan Marcos Rectoría del Estado y Desarrollo en Latinoamérica, pg. 35

se publicaron en el Diario Oficial las reformas al mencionado párrafo sexto que implicaron la nacionalización de la energía eléctrica y nuclear, en el primer supuesto, cuando tenga por objeto la prestación de un servicio público.

Finalmente, podemos señalar la reforma constitucional del 6 de febrero de 1976 el párrafo octavo del referido artículo 27 de la Carta Federal, con el propósito de proteger nuestros recursos marinos a través del establecimiento de la Zona Económica Exclusiva de doscientas millas náuticas.

Por otra parte, tenemos la intervención y la rectoría económica del Estado. El 18 de agosto de 1931 y el 25 de agosto de 1934, se publicaron dos leyes reglamentarias del artículo 28 constitucional (conocidas como leyes monopolios); la segunda aun vigente, fue expedida con el propósito de regular ampliamente la distribución de bienes y servicios, especialmente los considerados de consumo necesario, con la opción de imponerles precios máximos.

C.2 Intervención del Estado en la Economía

El Estado no sólo se limitó a promulgar estos reglamentos, sino que se decidió a una intervención más directa cuando creando una serie de organismos como el Comité Regulador del Mercado de la Subsistencia (Ley del 30 de junio de 1938); Sociedad Nacional Distribuidora y Reguladora (Ley de 3 de mayo de 1949); la Compañía Exportadora e Importadora Mexicana (Acuerdo presidencial del 25 de marzo de 1961); y finalmente la actual Compañía Nacional de Subsistencias Populares (Decreto de 1 de abril de 1965) a través de ella se adquirieran, almacenen y distribuyan artículos calificados como de primera necesidad.

Debe ser motivo de señalamiento expreso, el hecho de que el estado interviene en la economía, principalmente a través del Ejecutivo Federal. En 1950, el Ejecutivo Federal da un paso más en la intervención en la economía nacional, al publicarse el 30 de diciembre, la Ley sobre atribuciones del Ejecutivo en materia económica y complementarla con la publicación del reglamento de varios de esos artículos, el 9 de enero de 1959. En estas disposiciones se otorgan facultades al Ejecutivo Federal para ampliar su intervención en la economía, pudiéndolas ejercer no sólo sobre los artículos de primera necesidad, sino inclusive, de aquellos que se consideraban esenciales e importantes para la economía nacional, incluyendo, por supuesto, la fijación de precios máximos para determinados artículos.

En 1951, el Congreso Federal autoriza una delegación de facultades legislativas al Ejecutivo mediante la reforma del artículo 115, facultando al Ejecutivo para establecer medidas con objeto de regular:

el comercio exterior, la economía del país y la estabilidad de la producción nacional a través de la fijación o modificación de tarifas de importación o exportación, restricción o prohibición de ingreso, salida o tránsito nacional de productos, artículos y efectos.

Posteriormente, en los sexenios 70-76 y 76-82, el Ejecutivo Federal financiándose casi en su totalidad con recursos obtenidos del extranjero en forma de créditos, hace todavía más importante su intervención, ampliándola a una inmensa variedad de materias.

Ejemplos de esta intervención son los múltiples fideicomisos que son creados por el Ejecutivo Federal, que se constituyen con el objeto de fomentar diversas ramas de la industria como: la agroindustria, la industria automotriz, la industria siderúrgica, etc.. Es importante destacar que algunas de estas actividades en las que intervino el estado, las realizó el Ejecutivo Federal con el objeto de mantener fuentes de trabajo administrando y comprando empresas en mal estado financiero.

C.3 Rectoría Económica del Estado

En septiembre de 1982, el Estado Mexicano al expropiar la banca privada, amplía aun más su participación en la vida económica del país, al encargarse del manejo, en forma directa, de una de las áreas más importantes de la economía.

Esto a grandes rasgos, son los antecedentes que junto con la severa crisis económica del país, van a dar pie a que el año de 1983, el Congreso Constituyente Permanente, a iniciativa del Presidente De la Madrid, reforme y adicione considerablemente la Constitución Federal en lo que a la materia económica ésta se refiere.

Efectivamente, la exposición de motivos de las iniciativas que reforma y adiciona los artículos 16, 25, 26, 27 y 73 constitucionales, señala como antecedentes los anteriormente mencionados; a su vez señala la importancia de los fenómenos económicos recientes (1976 a la fecha de la presentación de esta iniciativa): "...La agudización de estos fenómenos ha llevado a una situación crítica que pone en entredicho, no sólo la cuestión económica, sino la viabilidad misma del proyecto nacional y las libertades domésticas. Existe una falta de adecuación entre el orden normativo y las nuevas exigencias del desarrollo integral que genera incertidumbre y obstaculiza el desarrollo.

Ante esta situación, el país requiere asumir el problema de la definición del monto de la estrategia de desarrollo a partir de principios constitucionales del desarrollo económico nacional que actualicen y ordenen las atribuciones existentes, establezcan la seguridad y permitan romper con los principales obstáculos que en mayor medida limitan el cumplimiento de los fines de la Nación."

La iniciativa de reformas se refiere a la Rectoría del Estado y a la economía Mixta, establece un sistema de planeación para el desarrollo, fija las bases para el desarrollo rural integral y una mejor justicia agraria; la iniciativa define el desempeño de instituciones, organismos y empresas de participación estatal. En las reformas se ordenan las atribuciones del Estado en Materia de planeación, conducción, coordinación y orientación nacional, así como aquellas de regulación y fomento.

Como ya se estableció en páginas anteriores, tal iniciativa fue aprobada por el Congreso Constituyente Permanente y tales normas son derecho positivo desde el día 3 de febrero de 1983. Tales normas se pueden sintetizar en "Rectoría del Estado", "Economía Mixta" y "Planeación Democrática". El estudio de tales principios de política económica, son, sin duda, indispensables para la comprensión óptima de las S.N.C., sin embargo, como el estudio de los mismos no es el motivo central de esta tesis, me concretaré a hacer un breve análisis de éstas.

Respecto a la "Rectoría del Estado", el art. 25 constitucional otorga al Estado la facultad para ser el rector de la economía; a su vez, señala una serie de atribuciones en materia de planeación, conducción, coordinación y orientación de la economía nacional, así como aquellas de regulación y fomento. Ahora bien, creo conveniente señalar en este espacio, que tales facultades que se conceden al Estado a través de las reformas a los artículos 25, 26, 27, y 28, no deben confundirse como una ampliación de las que conciernen al Ejecutivo en materia económica, puesto que dentro del mismo paquete de reformas, se incluyó la reforma al artículo 73 que atribuye facultades al Congreso, adicionándole dos fracciones más, la XXIX-E y la XXIX-F; las cuales establecen lo siguiente:

XXIX-E: "Para expedir leyes para la programación, promoción, concertación y ejecución de acciones de orden económico, especialmente las referentes al abasto y otras que tengan como fin la producción suficiente y oportuna de bienes y servicios, social y nacionalmente necesarios" y

XXIX-F: "Para expedir leyes tendientes a la promoción de la inversión extranjera, la transferencia de tecnología y la generación, difusión y aplicación de los conocimientos científicos y tecnológicos que requieren el desarrollo nacional."

De esta manera, las funciones concernientes a la rectoría deberán ser ejercidas, en el ámbito de sus correspondientes facultades, por el Poder Legislativo y el Poder Ejecutivo.

El mismo art. 25, al establecer la Rectoría del Estado, le imprime una finalidad a ésta, señalando que se establece la misma para "garantizar que ésta sea integral, que fortalezca la soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno

ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución."

"El Estado planeará, conducirá coordinará y orientará la actividad económica nacional, y llevará a cabo la regulación y fomento de las actividades que demande el interés general en el marco de las libertades que otorga esta Constitución."

En páginas anteriores habíamos comentado acerca de las distintas finalidades que tiene nuestra constitución, afirmando que no únicamente constituye un conjunto de normas tendientes a establecer un régimen político; este artículo es un claro ejemplo respecto a lo multifacético de nuestra constitución.

Al respecto, el investigador Manuel Camacho señala: "La Constitución mexicana es una de las grandes constituciones que no se ha planteado exclusivamente como sustento del régimen político, sino como un principio ordenador y normativo de la integridad nacional, como programa para la transformación de la sociedad a partir de una síntesis normativa propia, y como instrumento para ordenar la representación, las decisiones de la administración pública y la protección de los derechos de los ciudadanos y de los grupos sociales."*16

Este artículo consagra un principio político económico al establecer la Rectoría del Estado, otorga facultades al Estado mexicano para que desarrolle esta actividad y cumpla con esa obligación a través de un sistema pragmático y por último, señala la finalidad del desarrollo económico nacional.

Las finalidades del desarrollo nacional deben estar orientadas hacia el cumplimiento de determinados postulados políticos que a su vez, están fundamentados y orientados con base en los principios políticos fundamentales del Estado mexicano.

Así vemos que una de estas finalidades es la de fortalecer la Soberanía Nacional. Este concepto es recogido de la Teoría Política y su significado es: "La negación de toda subordinación o limitación del Estado por cualquier otro"*17

Tal concepto es consagrado en nuestro código fundamental en su artículo 39 y se le imprime la orientación "americana" al hacerla residir esencial y originalmente en el pueblo.

C.4 Economía Mixta

Otro de los principios constitucionales señalados en el artículo 26, es el del régimen de economía mixta, al establecer la responsabilidad de los sectores público, privado y social para concurrir al desenvolvimiento del país,

*16 Camacho Manuel Constitución y Desarrollo Nacional pg. 357.

*17 Jellinek Jorge Teoría General del Estado pg. 287.

estableciendo la obligación que tiene el Estado de alentar y proteger las actividades económicas de los sectores social y privado.

Por lo tanto, está reconocida por la Constitución, la participación de los sectores:

- a) El público, incluyendo el centralizado y el paraestatal, el estatal y el municipal y dentro de él, las áreas estratégicas y las áreas prioritarias,
- b) El privado, que actúa de acuerdo con las condiciones del mercado, salvo en lo que está impulsado, restringido o regulado por el poder público y
- c) El social, formado por los ejidos, los sindicatos, las cooperativas y conforme a la exposición de motivos de la iniciativa de reformas a los artículos 25, 26, 27, 28 y 73 constitucionales, "en general las empresas que pertenezcan mayoritariamente a los trabajadores."

C.5 Planeación Democrática

El artículo 26 constitucional fundamenta la creación y mantenimiento de un sistema nacional de planeación, el cual más que ser un postulado político-económico como lo son la Rectoría del Estado y la Economía Mixta, es un instrumento a través del cual el Estado ejercerá la rectoría económica.

Se puede localizar en el panorama nacional ejemplos de ejercicios de planeación (Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público, Ley General de la Deuda Pública). Estos ejercicios de planeación fueron hechos con anterioridad a la elevación del Sistema de planeación a nivel constitucional. Ninguno de ellos llegó a tener la dimensión que actualmente tiene la planeación pero no se puede negar que estos eran ya una forma primaria de planeación.

Si el Estado reafirmó su intervención en la economía nacional con las anteriores reformas constitucionales, era sin duda necesario reafirmar los instrumentos a través de los cuales ejercitaría esta intervención. La planeación pretende tener como función enmarcar esta actuación del Estado en la Rectoría, para que así esta esté debidamente estudiada y organizada.

La planeación en México no es un fin, sino que es un instrumento para el desarrollo nacional. De esta forma podemos observar que existe una gran similitud entre los fines que el Estado se propone alcanzar a través del Desarrollo Nacional y los fines del sistema nacional de planeación democrática que se establecen en el artículo 26 que señala que "Los fines del proyecto nacional contenidos en esta Constitución determinarán los objetivos de la planeación."

Una vez realizado un somero estudio de las principales disposiciones económicas y conocidas de primera mano sus extensiones, clasificaré a la economía nacional. Existen dos categorías en el mundo para clasificar a los países en cuanto a su sistema de producción y distribución de bienes y servicios: Las de economía de mercado y las de economía centralmente planificadas.*19

Por una parte tenemos las economías llamadas de mercado, en las cuales la libre competencia a través de la ley de la oferta y la demanda es la rectora de dichas economías. Esta práctica siempre se ve alterada en mayor o menor medida al concederle al Estado cierto tipo de facultades para intervenir en la economía. Este tipo de economía es seguida por la mayoría de las naciones occidentales.

Por la otra parte, encontramos las llamadas economías centralmente planificadas, en las cuales el Estado es el propietario de los medios de producción y realiza planes económicos en base a las prioridades y políticas económicas por él establecidas. Este tipo de sistema económico es llevado en la mayoría de los países socialistas.

El tipo de aparato de producción y distribución de bienes y servicios en México, es de economía de mercado y está matizado por una sólida intervención del Estado en la economía.

*19 Siguiendo la clasificación que hace el Lic. Antonio Carrillo Flores de los distintos tipos de economía.

D.- LINEAMIENTOS CONSTITUCIONALES DEL SERVICIO PUBLICO DE BANCA Y CREDITO

La actividad bancaria es un renglón fundamental en las cuestiones financieras nacionales e internacionales. Es una actividad económica que ahora presta directamente el Estado a través de las S.N.C.. Estas están inmersas en un sistema económico cuyos lineamientos fundamentales los establece la constitución. Una vez realizado un análisis somero de estos lineamientos tratare de realizar un estudio sobre las características fundamentales que en materia bancaria establece la constitución.

Sobre la relación que existe entre ambas materias, el Lic. Francisco Borja Martínez señala que: "Las características que presenta el estatuto de la banca inciden de manera significativa tanto en las condiciones y alcance de la rectoría del Estado como en la estructura y comportamiento de la economía mixta, principios que, contenidos de manera expresa en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, configuran al derecho económico con amplio contenido social, que la propia carta política sustenta" *20

Tres artículos hacen especial mención sobre las instituciones nacionales de crédito: el 28, el 73 y el 123; tratare de interpretar su contenido y alcance en los siguientes puntos:

D.1 Autoriza al Servicio Público de Banca y Crédito para ejercitar una práctica monopólica.

El artículo 28 de la Constitución de 1857 hace una declaración de política económica típicamente liberal al establecer que "No habrá monopolios, ni estancos de ninguna clase, ni prohibiciones a título de protección a la industria. Exceptuándose únicamente, las relativas a la acuñación de moneda, a los correos y a los privilegios que, por tiempo limitado, concede la ley a inventores o perfeccionadores de alguna mejora."

El constituyente de 1917 repite el mismo principio económico liberal, pero señala una serie de disposiciones, las cuales van a alterar considerablemente este principio.

En el primer párrafo se establecen una serie de actividades en las cuales únicamente participará el Estado Mexicano como los telégrafos, radiotelefonía y emisión de billetes, haciendo la aclaración de que por excepción, la realización de las mismas podrá operar monopólicamente.

*20 La Constitución Mexicana. La Rectoría del Estado y Economía Mixta. Borja Martínez Francisco. pg. 311

En el segundo párrafo, se fundamenta la posibilidad de intervención del Estado en materia de regulación de artículos de consumo necesario. De esta forma, con fundamento en este párrafo, se expiden las leyes conocidas como Leyes Monopolios del 18 de agosto de 1931 y el 25 de agosto de 1934 que como señalo en páginas anteriores, fueron expedidas con el propósito de regular bienes y servicios, especialmente los considerados de consumo necesario, con la facultad de imponerles precios máximos.

En el tercer párrafo, se protege a los sindicatos de ser considerados como organizaciones que realicen actividades monopólicas.

Por su parte, el cuarto párrafo protegía a las asociaciones y cooperativas de ser consideradas como prácticas monopólicas, mientras que dichas asociaciones estén bajo la vigilancia o amparo del Gobierno Federal o gobiernos estatales.

El texto original del artículo 28 ha sufrido varias modificaciones, y aunque la declaración del principio de economía liberal con el cual comienza ha sido respetada, se le han hecho adiciones al texto que encajan más propiamente en el llamado Constitucionalismo Social que en el espíritu de la mencionada declaración. Una de estas adiciones es la que se consagra en el quinto párrafo del texto actual del artículo 28, en el cual se establece una de las excepciones de la prohibición general de prácticas monopólicas.

Quiero señalar en este espacio, que considero que la interpretación correcta de este quinto párrafo consiste en que se permite la práctica monopólica del servicio público de banca y crédito. Ya expuse mi desacuerdo con la forma de redacción del artículo 28 al no establecer en su párrafo primero la expresión "salvo las expresamente permitidas por la ley". Asimismo, considero un desatino en el párrafo quinto del mismo artículo en el cual se declara que "no constituyen monopolios las funciones que el Estado ejerza de manera exclusiva en áreas estratégicas" cuando es muy claro que de hecho, sí constituyen monopolios tales funciones.

Por tanto, la redacción debería establecer que el Estado pueda realizar prácticas monopólicas en las áreas estratégicas.

D.2 Sujeta el ejercicio de la banca a un régimen de servicio público cuya prestación corresponde exclusivamente al Estado.

A reserva de ampliar considerablemente en el próximo capítulo, la relación que existe entre el ejercicio de la banca y crédito y la doctrina acerca del servicio público, trataré en este punto, de establecer los fundamentos de tal relación.

El citado artículo 28, establece que el ejercicio de la banca estará sujeto a un régimen de servicio público.

La noción de servicio público es una de las más estudiadas dentro de la disciplina administrativista. Siguiendo a uno de los más notables autores de la mencionada rama, entendemos por servicio público "una actividad destinada a satisfacer una necesidad colectiva de carácter material, económico o cultural, mediante prestaciones concretas individualizadas, sujetas a un régimen jurídico que les imponga adecuación, regularidad y uniformidad."*21

Asimismo, la doctrina administrativista entre algunas clasificaciones que de los servicios públicos hace, localiza a los prestados directamente por el Estado y los concesionados. Tales categorías, por la naturaleza de las mismas, necesariamente se excluyen entre sí. El artículo 28 señala claramente que "Este servicio será prestado exclusivamente por el Estado a través de instituciones", al señalar la exclusividad que tiene el Estado automáticamente nulifica la posibilidad de que este servicio sea concesionado a un particular. Por lo tanto, considero que la expresión final hecha en el mismo párrafo quinto, sale sobrando.

D.3 Ubica la actividad bancaria dentro de aquellas correspondientes a las áreas prioritarias del desarrollo.

El Estado ha limitado su campo de acción en materia económica, al circunscribir su acción de una manera exclusiva a las áreas estratégicas; y por sí, o con los sectores sociales y privados de la economía a las áreas prioritarias.

El área estratégica está claramente delimitada en el artículo 28, párrafo cuarto y consiste en: Acuñación de monedas; correos; telégrafos; radiofonía y la comunicación vía satélite; emisión de billetes; petróleo y demás hidrocarburos, petroquímica básica; minerales inductivos y generación de energía nuclear; electricidad; ferrocarriles y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión.

Por otra parte, la delimitación del área llamada prioritaria es, sin duda, mucho más compleja.

La redacción de los artículos 25 y 28 constitucional, que hacen mención de la materia económica y especialmente, hacen mención a las llamadas áreas estratégicas, no lo hacen de manera idéntica, existiendo desde el nivel constitucional una falta de unidad en cuanto a la redacción, puesto que por una parte, el artículo 28 habla de "actividades de carácter estratégico" y el artículo 25 habla de "áreas prioritarias".

A diferencia de las áreas estratégicas, las áreas prioritarias no son (por la naturaleza de las mismas) enumeradas en la Constitución. Por lo tanto, surge la pregunta, cuales son las áreas estratégicas?

Como una definición en general, podríamos señalar que son aquellas actividades económicas en las cuales el Estado participa por sí o con la participación del sector social y privado. Siguiendo un criterio de exclusión, no son actividades estratégicas.

Si bien de una manera general, se puede intentar una definición con relativa facilidad, ubicar las áreas prioritarias de una manera particular resulta mucho más complicado.

El Plan Nacional de Desarrollo no contempla específicamente, un capítulo o inciso donde se establecen de manera general y mucho menos particular, las áreas prioritarias. Sin embargo, en su capítulo de "Política Económica en General", al establecerse los propositos del Gasto Público, establece entre otras, el de "Fortalecer la capacidad del aparato productivo y distributivo en áreas prioritarias y estratégicas para el desarrollo nacional."*22 Y entre los lineamientos para fortalecer tal capacidad, señala el de la "asignación directa de recursos por parte del Estado en áreas estratégicas y prioritarias es el instrumento fundamental para cumplir con el mandato constitucional en esta materia y orientar el cambio estructural, particularmente en el sector industrial"*23

Interpretando tal disposición a continuo sensu, se podría establecer que las áreas económicas a las cuales no se les asigne directamente recursos, no son ni estratégicas, ni prioritarias.

En otros programas sectoriales, principalmente en el Programa Nacional de Fomento Industrial y Comercio Exterior, se contempla la enumeración de algunas áreas prioritarias.

Una vez hecho un análisis de algunas disposiciones jurídicas reguladoras de los conceptos áreas estratégicas y áreas prioritarias, procedo a argumentar a favor del encabezado de este inciso.

El sector bancario no forma parte de las áreas estratégicas de la economía nacional, puesto que no está señalado como tal en el artículo 28 constitucional. El mencionado sector forma parte de las áreas prioritarias de la economía nacional, puesto que el Estado participa en ella, acompañado, tanto por el sector social, como por el sector privado.

Tal participación es posible gracias a lo señalado por el artículo 11 de la L.R.S.P.B.C. "El capital de las sociedades mencionadas de crédito estará representado por títulos de crédito que se regirán por las disposiciones aplicables a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en lo que sea compatible con la naturaleza y no esté previsto por la presente ley.

*22 Plan Nacional de Desarrollo pg.166

*23 Plan Nacional de Desarrollo pg.169

Dichos títulos se denominarán certificados de aportación patrimonial, deberán ser nominativos y se dividirán en dos series: la serie "A", que representará en todo tiempo el 66 % del capital de la sociedad que sólo podrá ser suscrito por el Gobierno Federal y la serie "B", que representará el 34 % restante.

Los certificados de la serie "A" se emitirán en título único, serán intransmisibles y en ningún caso podrá cambiarse su naturaleza o los derechos que confieren al Gobierno Federal como títulos de los mismo. Los certificados de la serie "B" podrán emitirse en una o varios títulos.

Una vez establecido el criterio a favor de que el sector bancario forma parte de las áreas prioritarias, me gustaría aprovechar este espacio para hacer un comentario acerca de la participación del sector privado y social en las S.N.C..

A raíz de la publicación de la L.R.S.P.B. y C., los sectores social y privado tienen la oportunidad de participar en las S.N.C. a través de los llamados certificados de aportación patrimonial serie "B"; algunos juristas y personajes de la vida política de México, declararon que se daba marcha atrás a la Nacionalización de la Banca.

Si tal declaración es justificable en ciertos políticos con el fin de adoptar una posición política, no lo es en lo más mínimo en ciertos juristas, algunos de ellos reconocidos investigadores jurídicos, los cuales argumentaron que la L.R.S.P.B. y C. era inconstitucional, puesto que se violaba la exclusividad por parte del Estado para prestar este servicio.

Tal posición no resiste a la más elemental argumentación en su contra. Efectivamente, la Constitución en su artículo 28 establece la facultad exclusiva de prestar el servicio de banca y crédito al Estado, prohibiendo su concesión a particulares. El artículo segundo reafirma tal posición, al establecer que este servicio será prestado por instituciones de crédito con el carácter de S.N.C.. El Lic. Diego Valadez, se expresa sobre este punto de la siguiente manera:

"En lo que a esto respecta, la creación de las sociedades nacionales de crédito corresponde de manera exclusiva al Ejecutivo Federal. Estas sociedades, típicamente estatales, son definidas como instituciones de derecho público. Se cumple así, puntualmente, con el mandato constitucional de prestación del servicio público de banca y crédito por parte del Estado."*24

En cuanto a la participación de los sectores social y privado a través de la adquisición de los certificados de aportación patrimonial serie "B", se desprenderá después del análisis de los artículos 13, 21 y 27 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito que establecen respectivamente las características de tales certificados que en cuanto a nivel de dirección efectiva de las S.N.C., los poseedores de los mismos no tienen ninguna capacidad de dirección, otorgándoseles básicamente nada más que el derecho a participar en las utilidades de la sociedad emisora.

La conclusión de tal análisis consiste en que no se ha dado marcha atrás de ninguna forma a la nacionalización bancaria.

**UBICACION DE LAS SOCIEDADES NACIONALES DE
CREDITO DENTRO DE LA ACTIVIDAD ESTATAL**

CAPITULO TERCERO

III.- UBICACION DE LAS SOCIEDADES NACIONALES DE CREDITO DENTRO DE LA ACTIVIDAD ESTATAL

"En el mundo actual encontramos pocas realidades tan contundentes como el fenómeno estatal. En cualquiera de los cinco continentes existen formaciones estatales, que aunque difieren ampliamente tanto en concepción, funcionamiento y fines, tienen una característica en común: el Estado representa un papel de primera magnitud en la vida del hombre contemporáneo y quieralo él o no, su presencia se hace sentir decisivamente en la realización de su destino" #1

La política seguida por el Estado en el campo económico, cultural o moral, puede abrir al pueblo las puertas del bienestar y prosperidad o sumirlo en los abismos de la desesperación y la ruina. El Estado es una comunidad que por su organización y fines ayuda al individuo humano a la plena expresión de su personalidad y crea el ambiente propicio para la cooperación social en el orden, la paz y la justicia.

En México, el Estado representa un papel de primera magnitud para el pleno desarrollo del hombre, estableciendo este desarrollo de sus integrantes como uno de sus fines. Para esto se han establecido una serie de derechos (garantías individuales) las cuales garantizan la posibilidad de desarrollo del individuo. Asimismo, se han establecido ciertos derechos (garantías sociales) a favor de determinados grupos que se consideran desfavorecidos.

El Estado se manifiesta ante los habitantes del mismo, a través de su actividad. Cada Estado en particular, es el producto de un desarrollo sui generis, por lo consiguiente, cada Estado tendrá sus características muy peculiares. Estas características se van formando según se va estableciendo dentro del orden jurídico los fines políticos, económicos, jurídicos y sociales que persiga determinado Estado.

A juicio del Estado Mexicano la actividad bancaria siempre ha tenido la suficiente importancia (ver capítulo segundo) como para ser regulada con mayor o menor intensidad a nivel constitucional. Ahora esta actividad ha sido definitivamente adoptada por el Estado, incluyéndose en el orden jurídico como instrumento para alcanzar ciertos fines políticos, económicos y sociales establecidos por el Estado Mexicano.

Los fines que persigue un estado son elementos importantísimos dentro de la constitución del mismo, puesto que de alguna manera son los fines los que justifican la existencia del Estado.

"El Estado existe para realizar estos fines y se mantendrá en tanto se le encomienden esas metas." #2

La idea de fin del Estado como algo esencial para el concepto del Estado ha permanecido presente continuamente desde el inicio hasta nuestros días en la filosofía política. #3

Una vez establecido el fin del Estado, existe un camino, una manera de llegar a él, la cual en sí queda sujeta a una calificación o análisis filosófico. Algunos estados siguen su camino acatando una jerarquía de valores en cuyo caso, la actividad del Estado es valiosa y de ahí obtendrá su justificación. Algunos otros siguen el camino hacia el fin negando valores y en este caso el Estado no se legitima ante la conciencia moral de los hombres. Esta idea de fin y camino siguiendo una escala de valores, debe de estar implícita en la acción de cada uno de los órganos del Estado.

La actividad bancaria va a formar parte de los instrumentos por medio de los cuales el Estado mexicano ha de llegar a la consecución de sus fines; el camino por el cual transite esta actividad debe estar limitado por ciertos valores para poder estar legitimado.

Tanto la enunciación de fines del Estado (Derecho Constitucional) como el de sujetar el fin a ciertos valores (Derecho Administrativo) puede ser tanto enunciado como normado por el Derecho.

Una vez establecidos los fines de la actividad bancaria en el capítulo anterior, procederé en este capítulo a tratar de establecer la normatividad que en su ejercicio tiene la actividad bancaria a nivel de derecho administrativo.

A.- La Actividad del Estado.

"La actividad del Estado es el conjunto de actos materiales y jurídicos, operaciones y tareas que realiza en virtud de las atribuciones que la legislación positiva le otorga.

#2 Serra Rojas Andrés Derecho Administrativo pg.22

#3 Desde Aristoteles hasta las actuales doctrinas de filosofía política, pasando por las escolásticas, jusnaturalistas y marxista, la mayoría de las corrientes de filosofía política han estudiado el fin como elemento del Estado. Teoría Política. Capítulo XIII

El otorgamiento de dichas atribuciones obedece a la necesidad de crear jurídicamente los medios adecuados para alcanzar los fines estatales."#4

Las actividades jurídicas del Estado están encaminadas a la creación y cumplimiento de la Ley; las actividades materiales son las actividades subordinadas a conocimientos técnicos o científicos. Estas actividades jurídicas son los medios a través de los cuales el Estado, en su doble carácter de gobierno y administración, concreta sus fines, cometidos o competencias en sus órganos jurídicos que forman una estructura especial. Las S.N.C. forman parte de estos órganos jurídicos.

Son los funcionarios y empleados públicos y los propios particulares los que desarrollan la actividad del Estado encaminada a satisfacer las necesidades generales o de una manera general, todos los fines de la vida social.

El Estado, para poder desarrollar esa serie de actividades, necesariamente tiene que particularizar esta compleja actividad o tareas públicas. Para hacerla prácticamente realizable entrega parcialmente a diversas entidades públicas o privadas, en esferas de competencia más o menos amplias. De este modo se crean instituciones, servicios públicos, empresas y otras formas que hacen posible la ejecución de los propósitos que incumben al Estado. Esta compleja actividad del Estado se le puede estudiar en tres categorías.

La primera categoría: La reglamentación de la actividad privada, que consiste en regular la actividad de los particulares en las relaciones que ellos tienen entre sí, con el fin de asegurar el buen orden de estas relaciones.

La segunda categoría: el fomento, limitación y vigilancia de la actividad privada. El fomento consiste en facilitar o ayudar a la actividad privada y presentar formas múltiples y variadas y la vigilancia que implica una intervención del Estado en ocasión de las diferentes manifestaciones de una actividad privada, con el propósito de ejercer sobre ellas una cierta acción particular y asegurar así la observación de la reglamentación que le es impuesta, bajo la forma de control, de una declaración del particular o de una autorización previa.

La tercera categoría: La sustitución total o parcial de la actividad privada por la actividad del Estado. El Estado reemplaza al particular o se combina con él, y proporciona el servicio o prestación. Dentro de esta tercera categoría se enmarca la actividad bancaria en México.

"Ahora bien, para que el Estado pueda desarrollar esta actividad y estando el mismo enmarcado dentro de un órgano legal, como lo es el estado de derecho, necesita forzosamente para desarrollar esta actividad, tener tales "derechos" y "facultades", "prerrogativas" que en la doctrina administrativista mexicana se le han llamado atribuciones de Estado."#5

Estableciendo un sistema paralelo al que utilicé en el estudio de la actividad del Estado, podría dividir las atribuciones del Estado, para su estudio, en tres categorías:

La primera: Atribuciones del Estado para reglamentar la actividad privada. Si el Estado interviene regulando jurídicamente esta actividad es porque los intereses individuales necesitan ser coordinados a fin de mantener el orden jurídico.

La segunda: Atribuciones del Estado de fomentar, limitar y vigilar la actividad privada. La intervención del Estado realizando esta categoría de atribuciones, tiene el propósito también de mantener el orden jurídico, pero a diferencia de los que forma la primera categoría, cuyo propósito es el de coordinación de intereses individuales entre sí, las de éste tienden a coordinar esos intereses individuales con el interés público.

La tercera: Atribuciones del Estado para sustituirse total o parcialmente a la actividad de los particulares o para combinarse con ella, en el satisfacción de una necesidad colectiva. El estado en México, cuenta con la respectiva atribución para realizar la actividad bancaria. Tal atribución está consagrada en su orden jurídico, tanto en la Constitución Federal como en la respectiva Ley Reglamentaria.

Dentro de las tres categorías de atribuciones, la tercera es sin duda la más importante para los particulares, puesto que a medida que aumentan las atribuciones del Estado para sustituirse en la actividad de éstos, disminuye el campo de acción de los mismos. La prestación de la actividad bancaria por parte del Estado, es una confirmación a la anterior aseveración, puesto que los particulares, desde que se estableció con carácter de exclusividad la prestación de este servicio por parte del Estado, se han visto en la imposibilidad de realizarla, disminuyendo su campo de acción.

B.- Las Funciones del Estado.

Es indispensable estudiar el concepto de funciones del Estado dentro del análisis de la actividad estatal. El maestro Gabino Fraga las define de la siguiente forma: "El concepto de función se refiere a la forma de la actividad del Estado; las funciones constituyen la forma de ejercicio de las atribuciones"#6

#5 Fraga G, Op. cit., pg. 13

#6 Fraga G, Op. cit., pg. 24

Para el estudio de la Teoría de las Funciones se requiere como antecedente indispensable, el conocimiento de la división de poderes que es de donde ella deriva.

La División de Poderes no es meramente un principio doctrinario, logrado de una sola vez y perpetuamente inmóvil, sino una institución política proyectada en la historia. Desde Aristóteles hasta Montesquieu, todos los pensadores a quienes preocupó la división de Poderes, dedujeron sus principios de una realidad histórica concreta.

Los distintos teóricos de la política, desde los griegos hasta Locke, observaron que la diversidad de órganos y la clasificación de las funciones dentro de un Estado obedecían exclusivamente, a la necesidad de especialización en las actividades, esto es, a una mera división del trabajo.

A partir de Locke, este motivo para fraccionar el poder público, aunque no desaparece, pasa a ocupar un lugar secundario. Y entonces surge como razón superior de dividir el poder, la necesidad de limitarlo, a fin de impedir su abuso. De este modo la división de poderes llega a ser y sigue siéndolo hasta la fecha, la principal limitación interna del poder público, que halla su complemento en la limitación externa en las garantías individuales.

Una vez establecido lo anterior, podemos decir que la teoría de la división de poderes:

- a) impone modalidades a los órganos del Estado y
- b) distribuye funciones del Estado entre esos órganos.

Desde el primer punto de vista, la separación de poderes implica la separación de los poderes del Estado en tres grupos diversos e independiente unos de otros, y cada uno de ellos constituidos de tal forma que los diversos elementos que lo integran guardan entre sí la unidad que les da el carácter de poderes.

Desde el segundo punto de vista, la separación de Poderes impone la distribución de funciones diferentes entre cada uno de los Poderes de tal manera que el poder Legislativo tenga atribuida exclusivamente, la función legislativa; el Poder judicial, la función judicial y el Poder ejecutivo, la administrativa.

Siguiendo fielmente la teoría de la División de Poderes a cada poder debería corresponder una función específica, pero la legislación positiva no ha sostenido en rigor esta exigencia y han sido necesidades de la vida práctica las que han impuesto la atribución a un mismo poder, de funciones de naturaleza diferente.

Así el maestro Serra Rojas opina al respecto que: "Sin embargo, los textos constitucionales por diversas razones de necesidad orgánica, se han visto obligados a no seguir este criterio; de este modo nos encontramos con que el poder legislativo además de la función legislativa le corresponde, por excepción, otras funciones, por ejemplo; las Cámaras nombran a su personal que es un acto administrativo, se erigen en Gran Jurado, lo que es un acto jurisdiccional y otros semejantes."*7

Nuestra Constitución consagra la división de los tres Poderes en legislativo, ejecutivo y judicial, y realiza su colaboración por dos medios principales: haciendo que para la validez de un mismo acto se necesite la participación de dos poderes, (por ejemplo, en la celebración de los tratados participan el Presidente de la República y el Senado) u otorgando a uno de los Poderes algunas facultades que no son peculiares de este Poder, sino de alguno de los otros dos (por ejemplo, la facultad judicial que tiene el Senado para conocer de los delitos oficiales de los funcionarios con fuero).

Así pues, aunque el primer párrafo del artículo 49 no hace sino expresar la división de los Poderes Federales, es posible deducir de la organización constitucional que esa división no es rígida, sino flexible o atenuada; no hay dislocamiento, sino coordinación de poderes.

Como ya se analizó en los párrafos anteriores, en la actualidad ningún estado conserva una rígida división de poderes en cuanto a las funciones que sus órganos desarrollan, por lo tanto, la doctrina administrativista se ha visto en la necesidad de desarrollar una clasificación de las funciones en dos categorías:

La primera, desde el punto de vista del órgano que la realiza, es decir, adoptando un criterio formal, subjetivo orgánico, que prescinde de la naturaleza intrínseca de la actividad. Las funciones son formalmente legislativas, administrativas o judiciales, según que estén atribuida al Poder Legislativo, al Ejecutivo o al Judicial y la segunda, desde el punto de vista de la naturaleza intrínseca de la función del órgano, al cual están atribuidas las funciones materialmente legislativas, administrativas o judiciales según tenga los caracteres que la teoría ha llegado a atribuir a cada uno de esos poderes.

*7 Serra R, Op. cit., pg. 43

Muchas veces coinciden tanto el carácter formal, como el carácter material de las funciones y así vemos que cada Poder desarrolla las funciones que materialmente le corresponde. Pero excepcionalmente, puede no existir esta coincidencia y encontrarse que alguna función atribuida a determinado Poder puede no corresponderle dentro del criterio material a lo que a ese poder lo caracteriza.

Siendo la regla general que coincida el carácter formal con el carácter material, para que un Poder realice funciones cuya naturaleza sea diferente en sustancia de las que le son atribuidas, debe existir una excepción expresa en el texto constitucional, y esta base le servirá para hacer un buen análisis de las tres funciones.

B.1 Función Legislativa.

Empezaremos por analizar la función legislativa desde un criterio formal, diciendo que la función legislativa es aquella actividad del Estado que es realizada por medio de los órganos que forman el Poder Legislativo.

En México, la función legislativa formal es la que realiza el Congreso Federal compuesto por la Cámara de Diputados y la de Senadores (Art. 50 Constitución Federal). Únicamente tendrán una función legislativa formal los órganos del Estado precisamente señalados en la Constitución. Por medio de esta función legislativa formal, se crea la ley. Este procedimiento da origen al principio de la "Autoridad formal de la ley" que significa que todas las resoluciones del Poder Legislativo no pueden ser derogadas, modificadas o aclaradas mas que por otra resolución del mismo Poder y siguiendo los mismos procedimientos seguidos para la formación de la resolución primitiva. Este principio se encuentra consignado en forma expresa en la fracción f) del artículo 72 de la Constitución, así redactado:

"En la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos, se observarán los mismos trámites establecidos para su función."

Cabe hacer mención, por último, respecto a lo que puede estudiarse como órgano legislativo extraordinario o Poder constituyente permanente, el cual está integrado por el Congreso de la Unión y las Legislaturas Locales, y se encarga de una función formalmente legislativa que se encuentra consagrada en el artículo 135 constitucional para la reforma o adición de la misma.

Por lo que respecta a la función legislativa estudiada desde el punto de vista material, la ley es el acto en el cual se concreta y exterioriza la función legislativa.

El estudio de la Ley como componente básico de nuestra disciplina, ha tenido como consecuencia lógica una gran doctrina (tanto en cantidad, como en calidad) respecto a ella, por lo tanto, únicamente señalaremos las características más importantes de la misma.

La ley está constituida por una manifestación de voluntad encaminada a producir un efecto de derecho. Es decir, la ley sustancialmente constituye un acto jurídico, por lo tanto, es un acto que crea, modifica o extingue una situación jurídica general.

En esta situación jurídica general se encuentran los caracteres que a la Ley corresponden, es decir, que es por su naturaleza misma, abstracta e impersonal; es permanente, o sea, que los derechos que otorga a las obligaciones que impone no se extinguen por su ejercicio o cumplimiento / puede ser modificada por otra ley.

"La generalidad de la ley debe estimarse como la esencia de la función legislativa al grado de que como una garantía contra la arbitrariedad de los gobernantes, que es precisamente el fundamento racional e histórico del principio de la generalidad. La Constitución, en su artículo 13, ha consagrado como un derecho del hombre el de que "nadie puede ser juzgado por 'leyes privativas', es decir, por leyes que no sean generales."*8

Enlazando la teoría de las funciones, en lo que a la función legislativa respecta, puedo concluir en el sentido de que en la realización de la actividad bancaria por parte del Estado, la función legislativa es indiscutiblemente indispensable, ya que a través de ella, se establece el marco legal de las S.N.C.

B.2 Función Jurisdiccional

La función jurisdiccional del Estado es otra de las funciones clásicas que realiza. Se crea como una necesidad ineludible de orden, armonía y estabilización del orden jurídico, de lo contrario, la organización social sería caótica.

Existen autores como Serra Rojas y Leon Duguit, que afirman que la función jurisdiccional es una rama de la función ejecutiva, argumentando que en la función jurisdiccional el Estado no realiza ni un acto de voluntad ni crea una situación jurídica, que son los dos elementos fundamentales del acto jurídico.

*8 Fraga G, Op. cit., pg. 49

También argumentan que la sentencia no aporta modificación alguna al orden jurídico porque se limita a fijar el derecho que había sido discutido o contrariado. En otros términos, se afirma que la sentencia judicial no es atributiva, sino simplemente declarativa de derechos.

Siguiendo en gran parte la línea de pensamiento del famoso autor mexicano Gabino Fraga, yo creo que la función jurisdiccional es una función independiente a la función administrativa, tomando en cuenta las siguientes consideraciones:

Si bien es cierto que la función jurisdiccional empezó en tiempos pasados siendo una rama de la función administrativa, también lo es que actualmente el Estado moderno de derecho ha evolucionado considerablemente en sus funciones actuales como para considerar a la función jurisdiccional como autónoma e independiente de la función administrativa.

La función jurisdiccional se puede diferenciar de las otras dos funciones básicamente por su motivo y por su fin, es decir, por el elemento que provoca dicha función y por el resultado que con ella se persigue.

Como motivo o antecedente de la función jurisdiccional, se supone existe una situación de duda o de conflicto, supone generalmente dos pretensiones opuestas cuyo objeto es muy variable. Los contendientes a través de métodos previamente establecidos, someten ante un tribunal pruebas y alegatos para que el mismo falle al respecto.

Una vez realizados los procedimientos previamente establecidos, el tribunal exterioriza una decisión que tendrá como finalidad cesar el conflicto y que el derecho ofendido se restituya y se respete; esta decisión constituye otro elemento esencial del acto jurisdiccional, la llamada sentencia.

La sentencia nos dice García Maynez "consiste en examinar si una determinada situación, sometida al conocimiento del tribunal, puede o no ser considerada como realizadora del supuesto jurídico de una norma. En caso afirmativo, la disposición de esta fórmula vale para el caso, lo cual significa que las consecuencias jurídicas establecidas por el precepto deben enlazarse a las personas que el mismo indique."*9

García Maynez incluye en su análisis de la sentencia "la disposición que ésta fórmula vale para el caso, lo cual significa que las consecuencias jurídicas establecidas por el precepto deben enlazarse a las personas que él mismo indique."*10

Por lo tanto, una vez que se encuentran agotados todos los recursos en contra de la sentencia, ésta adquiere la calidad de "Cosa Juzgada", es decir, se establece la presunción absoluta de que la sentencia contiene la verdad absoluta.

Una vez que se ha tratado de establecer la autonomía de la función jurisdiccional, trataré de hacer un análisis respecto a la función jurisdiccional desde los criterios tanto formal, como material.

Con el criterio formal, la función judicial se define como la actividad que el Estado realiza por medio del Poder Judicial.

Cuando se habla de función jurisdiccional, desde el criterio formal, la mayoría de los autores han optado por llamarla función judicial y en México, según la Constitución Federal, el ejercicio del Poder Judicial de la Federación está reservado para la Suprema Corte de Justicia, en Tribunales de Circuito, Colegiados en materia de amparo y Unitarios en materia de apelación y en Juzgados de Distrito.

Desde el punto de vista material, me limitaré a señalar que la función jurisdiccional la realiza el Estado, emitiendo la sentencia, la cual ya ha sido analizada durante este inciso.

Al volver a hacer un ejercicio de enlace entre la teoría de las funciones y el tema de esta tesis, nos podemos percatar de que las S.N.C. como personas jurídicas, tienen relaciones con otras personas jurídicas, tanto estatales como particulares. De esas relaciones eventualmente se originan conflictos que para resolverlos, es necesaria la intervención del órgano jurisdiccional, concluyendo de esta forma, que la función jurisdiccional es necesaria para la realización de la actividad bancaria Estatal.

B.3 Función Administrativa

La función administrativa es importantísima en el Estado Moderno.

"No es suficiente que el Estado exprese su voluntad en la Ley, que es un acto creador de situaciones jurídicas generales, es necesario una organización que ejecute la ley, que la concrete

*10 García M, Op. Cit., pg. 228

a los casos particulares que la actualice determinando, el momento, modos y circunstancias de su aplicación.*11 Más lo es para nosotros, puesto que esta tesis tratará de incluir nociones de Derecho Administrativo que son fundamentales para la misma.

Empezaré por tratar de definir la función administrativa desde el punto de vista formal, diciendo que es aquella función que realiza el Estado por medio del Poder Ejecutivo. Todos los actos jurídicos materiales que tiene a su cargo el Poder Ejecutivo Federal, se denominan actos formalmente administrativos.

La Constitución de 1917 establece en su artículo 80, que el ejercicio del supremo Poder Ejecutivo de la Unión se deposita en un solo individuo, o sea, sistema de Ejecutivo unipersonal. Aunque el ejercicio del Poder Ejecutivo Federal se deposite en un solo individuo, este Poder para el cumplimiento cabal de sus obligaciones y el ejercicio de sus facultades consta de órganos de carácter administrativo, tanto centralizados como paraestatales. Los actos de estos órganos administrativos se incluyen en el concepto de función administrativa. Al ser las S.N.C. órganos paraestatales, los actos que realizan se incluyen en el concepto de función administrativa.

Pasando al estudio del acto administrativo desde el criterio material, veremos que la cuestión es más complicada. La Doctrina considera como actos administrativos tanto la expedición de un reglamento, como la resolución de un expediente de dotación de ejidos y el nombramiento de un funcionario público; el lector perspicaz podrá observar que tan diferente puede ser un acto administrativo de otro.

Así pues, varios autores han definido el acto administrativo de muy diversas formas. Sin que sea motivo de este estudio el análisis de cada una de estas definiciones, nos referiremos únicamente a la del doctor Serra Rojas y a la del doctor Gabino Fraga, tratando de encontrar elementos comunes en ambos.

Serra Rojas: "La función administrativa es una de las funciones del Estado que se realiza bajo el orden jurídico y limita sus efectos a los actos jurídicos concretos y a los actos materiales que con ella se relacionan, que tienen por finalidad la prestación de un servicio público o la realización de las demás actividades que le corresponden, en sus relaciones con otros entes públicos o con los particulares, bajo un régimen de policía" #12

*11 Serra R, Op. cit., pg. 62

*12 Serra R, Op. cit., pg. 64

Por su parte el doctor Gabino Fraga nos dice: "Creemos que con todos los elementos aportados podemos ya dar un concepto completo de la función administrativa desde el punto de vista de su naturaleza intrínseca, diciendo que es la que el Estado realiza bajo un orden jurídico y que consiste en la ejecución de actos materiales o de actos que determinan situaciones jurídicas para casos individuales." #13

Como primer elemento común en ambas definiciones se encuentra que la función administrativa se realiza bajo un orden jurídico. Siguiendo el régimen de legalidad que debe prevalecer en un estado de Derecho, la función administrativa debe estar enmarcada por un orden jurídico, que en este caso será derecho público (Derecho Administrativo) como regla general y derecho privado como excepción a la regla. El régimen de legalidad es aplicable también a las sociedades nacionales de crédito que están enmarcadas por un orden jurídico que es de derecho público y se acude, para su normatividad, al derecho privado por disposición expresa de estas normas de derecho administrativo.

Como segundo elemento común en ambas definiciones se encuentra que el acto administrativo tiene una limitación de sus efectos. Hemos venido comentando que una de las características de la función administrativa en oposición a la función legislativa, es que ella tiene un efecto concreto e individualizado a diferencia de la segunda, que es creadora de normas generales, abstractas e impersonales.

Gran parte de esta función administrativa es efectuada por una organización especial llamada Administración Pública, excepcionalmente otras organizaciones realizan la misma función administrativa. Por lo tanto, en el siguiente punto, tratare de hacer un breve análisis de la Administración Pública. En la actividad bancaria, el Estado también realiza una función administrativa a través de una serie de atribuciones otorgadas al mismo. Es indudable que, desde 1982 (lo. de septiembre) la función administrativa es la más importante dentro de la actividad bancaria desarrollada por el Estado.

#13 Fraga G, Op. cit., pg. 63

C. - LA ADMINISTRACION PUBLICA

Para satisfacer los intereses colectivos se necesita por principio, la producción de bienes y posteriormente, la función administrativa para su óptimo aprovechamiento.

El Estado mexicano realiza fundamentalmente, la función administrativa en este país, a través de una parte (quizá la más importante) del Poder Ejecutivo. Cotidianamente, la Administración pública para tratar de satisfacer los intereses colectivos, realiza diversas actividades como celebrar contratos, otorgar concesiones, comparecer ante los tribunales, detentar derechos y deberes y realizar actividades patrimoniales.

El Estado mexicano, al asumir la responsabilidad de intermediar el crédito, ha señalado definitivamente su responsabilidad en producir este servicio. Como servicio público que va a formar parte de la Administración Pública es necesario que en este estudio se mencionen algunas de las características de la misma.

Es evidente que para que cualquiera realice este cúmulo de actividades, necesita necesariamente personalidad jurídica. Esta cuestión es muy discutida en doctrina, puesto que existen algunos autores que no comulgan con la idea de que el Estado (y como consecuencia, la Administración Pública) tenga personalidad jurídica alguna.

La Doctrina se ha manifestado respecto al problema de la Personalidad del Estado básicamente en dos corrientes: la que afirman la personalidad del Estado y las que niegan dicha personalidad.

Respecto a las que niegan la personalidad jurídica del Estado, encontramos que es una postura exclusiva de los tratadistas del "Common Law", puesto que en su estructura política jurídica, en lo que toca a la concepción y organización del Estado, se afirma que éste no tiene personalidad jurídica, sino que la tienen otros órganos fundamentales.

Serra Rojas señala al respecto: "En un sentido contrario a estas teorías, el Derecho Constitucional inglés y en otros aspectos el Derecho Norteamericano, estiman que el Estado no es una entidad reconocida por la Ley ya que la personalidad se manifiesta en otros órganos fundamentales, como la Corona, el Parlamento y otros."#14

En cuanto a las teorías que afirman que el Estado cuenta con personalidad, encontramos la corriente de la personalidad única y la corriente de la doble personalidad del Estado.

El Dr. Acosta Romero, en su tratado de Derecho Administrativo, se inclina por la corriente de la personalidad única del Estado, argumentando que la personalidad jurídica del Estado nace paralelamente al constituirse un Estado independiente y soberano, expresando que desde ese momento nace su personalidad jurídica, considerando que la personalidad que nació es una, así como su voluntad, aunque esta se exprese a través de diversos órganos de representación del ente colectivo. Y que no es exacto que porque en sus relaciones con otros entes, a veces entre en relaciones de Derecho Público y otras veces entre en relaciones de Derecho Privado, tenga dos personalidades.

"De lo expuesto, tenemos que el Estado es una persona jurídica de Derecho Público con una sola personalidad y voluntad, que se regula en su estructura y funcionamiento por la Constitución / leyes administrativas secundarias y, cuando entra en relaciones de Derecho Civil, nunca pierde su carácter de Estado, ni su voluntad cambia". *15

Se ha estructurado doctrinariamente la teoría de la personalidad única con doble voluntad. Los postulados básicos de esta teoría son:

Primero. Que la voluntad del Estado es una voluntad soberana porque emana de una voluntad con caracteres especiales de superioridad respecto de los individuos, por lo tanto, desarrolla una actividad imponiendo sus determinaciones.

Segundo. Que en determinadas ocasiones no es necesario proceder por vía de mando, sino que el Estado puede someterse, y de hecho se somete, al principio de la autonomía de la voluntad.

La otra corriente la encontramos estableciendo la doble personalidad del Estado. Establece que el Estado tiene una personalidad de derecho público como titular del derecho subjetivo de soberanía y una segunda personalidad como titular de derechos y obligaciones de carácter patrimonial.

Aunque esta teoría es la más atacada desde el plano doctrinal, es la que se sigue en el derecho positivo mexicano.

A continuación transcribo la opinión de dos destacados administrativistas mexicanos:

Serra Rojas: "La jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la nación ha mantenido durante largos años, la discutida teoría de la doble personalidad del Estado, en tanto que la

doctrina la rechaza y se orienta hacia la personalidad única del Estado, o acepta sólo su personalidad internacional." #16

Gabino Fraga: "Esta teoría, que es la admitida por la legislación y jurisprudencia mexicanas, es objetada porque ella implica una dualidad incompatible con el concepto unitario que del Estado tiene la doctrina moderna. Se afirma que la doble personalidad sería admisible sólo en el caso de que se demostrara la duplicidad de finalidades u objetivos del Estado." #17

Un breve recorrido por el derecho positivo mexicano nos reforzará las opiniones anteriores.

La Constitución mexicana en sus artículos 39, 40 y 41 considera a la soberanía como un poder de voluntad superior, como un derecho cuyo titular es la Nación. En cuanto a la actividad del Estado que prescinde de su poder de mando, la misma Constitución, en sus artículos 17, 73, frcs. VIII, XIX y XXX y 134, reconocen la posibilidad de su existencia. El código Civil considera como personas morales a "la Nación, los Estados y los Municipios" (art. 25)

Por otra parte, de acuerdo con la tesis jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia (1917-1965. Segunda Sala, tesis 87) el Estado puede manifestarse bajo dos fases distintas: como entidad soberana, encargada de velar por el bien común por medio de dictados de observancia obligatoria y como entidad jurídica de derecho civil, capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones semejantes a las de las personas civiles.

Ahora bien, una vez establecida la personalidad jurídica del Estado, trataremos de fundamentar dentro de ella, la personalidad de la Administración Pública. Volveré a la estructura constitucional en la cual de acuerdo a los artículos 27, 29, 40 y 115 de la misma, establece que el Estado Mexicano es una República representativa, democrática, federal, popular y soberana que se integra con tres entidades o personas jurídicas: la Federación, las Entidades Federativas y los municipios.

Como se había establecido en este estudio, la Federación actúa por medio de sus Poderes Fundamentales (ver 3.1.3.); asimismo, ya había señalado que el organismo más importante del Poder Ejecutivo Federal, es la Administración Pública o conjunto de entes personalizados, regidos por el Derecho Administrativo.

Estos órganos de la Administración Pública reciben, a su vez, la personalidad de la Constitución Política, las leyes que de ella emanan, los reglamentos y demás normas que le son aplicables.

#16 Serra R, Op. cit., pg. 70

#17 Fraga G, Op. cit., pg. 120

Asimismo, las anteriores disposiciones jurídicas y en especial, las leyes federales y los reglamentos administrativos, las faculta para realizar actos administrativos.

El término Administración Pública encierra varios conceptos en sí mismo. Uno de ellos puede ser en un sentido material refiriéndose éste al hecho mismo de administrar los asuntos públicos. Otro puede ser en un sentido formal que se refiere al conjunto de estructuras administrativas que persiguen la realización del interés general.

Cuando la Administración Pública se aboca a realizar actos administrativos encontramos que dentro de ellos, se realiza la ejecución concreta de la ley por medio de actos jurídicos o materiales.

Esta ejecución de las leyes no agota de ninguna manera la actividad de la administración pública. Dentro del concepto ADMINISTRAR se encuentra contemplada una amplia gama de actividades por parte de la Administración Pública.

La Administración Pública en México, a partir de la Constitución de 1917, con la constante intervención del Estado en los procesos de la vida social, económica y política, ha desarrollado infinidad de fenómenos administrativos. La actividad bancaria es uno de éstos.

En México, la Administración Pública Federal está compuesta por un conjunto de órganos jurídicos centralizados, desconcentrados y paraestatales, los cuales están sujetos a normas jurídicas específicas en las cuales se establece su organización, su funcionamiento y sus medios de control.

La división de la Administración Pública en varios órganos, es producto de un sistema de organización por medio del cual la Administración Pública trata de un modo ordenado y sistemático, de cumplir más eficientemente sus cometidos. De esta forma, se otorga a las distintas unidades administrativas la competencia que les corresponde en materia administrativa.

Tal distribución de competencias entre las distintas unidades administrativas podría parecer a primera vista, una ruptura de unidad dentro del Poder Ejecutivo, puesto que al crear distintos campos de competencias dentro del mismo poder, se crean esferas de competencias aisladas. Sin embargo, tal consecuencia no se produce porque precisamente la organización administrativa está basada en la existencia de relaciones entre los diversos órganos que la integran en forma de conservar la unidad necesaria para la existencia del Poder.

Una vez hecha una breve exposición respecto de la Administración Pública, únicamente me resta, con lo que respecta a este punto, hacer mención de la motivación que tienen los órganos de la Administración Pública para llevar a cabo sus funciones.

La actuación del Estado Moderno, a través de la Administración Pública, se ha visto intensificado en la mayoría de los países. La única doctrina en contra de esta intervención del Estado que actualmente existe es el neo-liberalismo.

En México, desde la finalización del movimiento armado de 1917, el Estado ha venido, a través de los distintos gobiernos revolucionarios, intensificando en mayor o menor grado su actuación. Con la formación de órganos administrativos y el crecimiento de los mismos, la Administración Pública ha fijado varios objetivos esenciales en su funcionamiento para lograr mejor y más rápidamente sus fines. Tales objetivos son:

- a) Que las estructuras administrativas que cada día son más complejas cumplan con su función y no sea un valladar para el cumplimiento de los fines públicos que tienen encargados dichos órganos.
- b) Estar adecuadamente informados de la conducta o comportamiento de sus empleados y funcionarios para corregir las conductas irregulares de los mismos.
- c) Un control adecuado, óptimo y eficiente de los recursos a ella destinados.
- d) La coordinación entre gobernantes y gobernados para una mejor actuación por parte de la Administración Pública, basada en la premisa de igualdad de intereses entre ambas partes.
- e) Resaltar la importancia de los principios administrativos para que se tomen en cuenta en la fijación de las prácticas nacionales.

C.- EL SERVICIO PUBLICO

Dentro de las funciones de la Administración Pública encontramos las que se realizan en provecho directo de la colectividad, como la atención de los servicios públicos, la policía, la defensa, etc. Y las que están encaminadas al beneficio indirecto de la colectividad como el manejo de personal administrativo, la contabilidad, la planeación presupuestal, etc.

En este punto de la tesis, trataré de realizar un breve estudio respecto a una de las actividades que en provecho directo de la colectividad desarrolla la administración pública. Me refiero al Servicio Público y a la teoría que alrededor de él, se ha desarrollado, relacionándola con el Servicio Público de Banca y Crédito.

Es indispensable hacer la delimitación del Servicio Público y hacer la distinción entre éste y otras actividades por parte del Estado.

Como ya se estableció en esta tesis, el Estado cuenta con una determinada cantidad de fines a realizar, los cuales los lleva a cabo en base a sus atribuciones y a través de sus funciones, las cuales son la función legislativa, la función ejecutiva y la función judicial. Habíamos comentado también, que a través de la función ejecutiva, la Administración Pública realiza una parte bastante importante de los fines del Estado.

Gran parte de esta actividad es realizada a través del Servicio Público. De lo anterior, se puede deducir que el Servicio Público es una parte importante en la Administración Pública y se realiza en limitados aspectos de otros poderes. *18

Existe unanimidad por parte de los autores administrativistas, para señalar que el origen más remoto del Servicio Público lo encontramos en el Derecho Francés.

Algunos, como el Dr. Serra Rojas, encuentran el antecedente en el siglo XVII con el edicto de Saint Germain de febrero de 1641, por medio del cual se prohíbe a los jueces de conocer de negocios y procesos administrativos. Otros, como el Dr. Acosta Romero, localizan el origen en el siglo XVIII en la Ley del 16 de agosto de 1790 y en el decreto de 16 Fructidor año III, que prohibía a los tribunales judiciales el conocimiento de litigios administrativos.

*18 En la Doctrina existen autores que le conceden un campo más amplio a los servicios públicos, como Duguit y Jeze, pero en México, la mayoría de los autores administrativistas, han seguido al Dr. Gabino Fraga considerando como Servicio Público solamente una parte de la actividad.

En lo que coinciden ambos autores es en la esencia del origen del concepto del Servicio Público que es para ambos la jurisprudencia elaborada por los tribunales franceses, la cual fue motivada en establecer los límites de las competencias, tanto de los tribunales administrativos, como los de los tribunales civiles.

De esta manera, se fue construyendo alrededor del servicio público, una teoría jurídica, tanto doctrinal como jurisprudencial, para justificar la aplicación de un derecho especial en relación a la actividad de la Administración Pública.

El Dr. Acosta Romero comenta respecto a este tema, lo siguiente: "La noción de Servicio Público, en consecuencia, tiene un origen inspirado fundamentalmente, en la jurisprudencia de los tribunales administrativos franceses, comentada y desarrollada por la doctrina de ese país (Francia)." #19

La noción de Servicio Público trascendió a otros países, principalmente a los países de tradición jurídica latina. Una vez arraigada la noción de Servicio Público en los diferentes países, entre ellos México, por muy diversas circunstancias (pero principalmente por presiones económicas) los Estados tuvieron que intervenir directamente en la vida económica, matizando muy particularmente a los servicios públicos en cada país.

Esto ha traído como consecuencia que el concepto de Servicio Público se haya ampliado y varíe en la doctrina de los países en los cuales se utiliza el Servicio Público. Por lo tanto, tenemos que actualmente, no existe concordancia en la doctrina internacional en lo que al Servicio Público se refiere.

La variedad tan grande que existe en el mundo en lo que a tipos de Servicios Públicos respecta, ha hecho decir a algunos autores, especialmente franceses como Jean Louis de Coreil, que las distintas formas de prestar servicios públicos por parte del Estado han hecho obsoleta la noción de servicio público y que se deben buscar otras orientaciones para explicar el régimen de Derecho Público aplicable a cierta actividad de Estado.

Como corolario a este breve recorrido histórico del concepto de Servicio Público, podría concluir con la afirmación de que no existe un concepto unánimemente aceptado.

El tema siguiente a tratar, será el del Servicio Público en México, tanto en lo que a la doctrina respecta, como al régimen jurídico aplicable a él.

Empezaré por transcribir y posteriormente analizar, el concepto que de él tienen distinguidos maestros mexicanos.

El maestro Serra Rojas nos comenta: "El servicio público es una actividad técnica, directa o indirecta, de la administración pública activa o autorizada a los particulares, que ha sido creada para asegurar de una manera permanente, regular, continua y sin propósitos de lucro la satisfacción de una necesidad colectiva de interés general, sujeta a un régimen especial de derecho público." #20

Por su parte, el doctor Gabino Fraga define el Servicio Público como una actividad destinada a satisfacer una necesidad colectiva de interés general, sujeta a un régimen especial de derecho público." #21

A su vez, el doctor Miguel Acosta Romero señala que: "El servicio Público es una actividad técnica encaminada a satisfacer necesidades colectivas básicas o fundamentales, mediante prestaciones individualizadas, sujetas a un régimen de Derecho Público, que determina los principios de regularidad, uniformidad, adecuación e igualdad. Esta actividad puede ser prestada por el Estado o por los particulares (mediante concesión)." #22

Analizando el Servicio Público de Banca y Crédito, podemos encontrar, sin duda, estas características: vemos que es una actividad técnica que tiene como finalidad el intermediar el crédito y es regulado en parte por derecho público. Es una actividad prestada por el Estado y existe un régimen jurídico que garantiza su satisfacción que es una buena parte Derecho Público.

Del análisis de las anteriores definiciones, se pueden enunciar algunos elementos generales del Servicio Público.

Primero. Generalidad. Los servicios públicos se crean con el objeto de que todos los habitantes tengan derecho a utilizarlos. Desde luego, esta generalidad en los servicios, no es absoluta, sino que está sujeta a condiciones y limitaciones. Dentro del Servicio Público de Banca y Crédito encontramos también este elemento, sin que sea absoluto: no todos los habitantes del país cuentan con los suficientes recursos económicos como para poderse relacionar con los bancos, pero uno de los objetivos es ampliar la cobertura bancaria a todos los habitantes del país en la medida en que existan operaciones que realizar ante los habitantes y los bancos.

#20 Serra R. Op. cit., pg. 107

#21 Fraga G, Op. cit., pg. 22

#22 Acosta R, Op. cit., pg. 470

Segundo. Igualdad. Una vez cumplidos los requisitos exigidos por la ley, todos los habitantes tienen derecho a las prestaciones en igualdad de circunstancias. Este es el espíritu que debe imperar en la prestación del servicio de Banca y Crédito, esperando que esta igualdad se consiga en un nivel bastante aceptable.

Tercero. Continuidad. Se refiere propiamente a que mientras sea constante y exista la necesidad que hay que satisfacer, el servicio se tiene que seguir prestando de manera continua. Las operaciones crediticias, financieras, comerciales que realizan las S.N.C. son de cotidiana importancia dentro de la actividad económica del país, por lo tanto, el elemento de continuidad debe estar presente en el servicio.

Cuarto. Obligtoriedad. Encontramos en este elemento el primer síntoma de discordia entre la doctrina. Algunos autores opinan que es deber de las autoridades encargadas del servicio, prestar tal servicio. Por otra parte, existen autores que no están de acuerdo en que sea obligatoria la prestación del servicio. Respecto al Servicio Público de Banca y Crédito, opinan que las S.N.C. están obligadas a prestar tal servicio.

Quinto. Gratuidad del Servicio. La constante ampliación de los distintos tipos de servicios públicos que se prestan actualmente por la Administración Pública han modificado la tradicional idea de gratuidad en la prestación del servicio.

Este ha dejado de ser una constante en los servicios públicos. En cambio, la idea de no lucro ha venido surgiendo a través del tiempo como un principio más aplicable al servicio público, puesto que la constante alza en el costo de mantenimiento de los servicios, ha forzado a algunos tipos de servicios a financiarse a través de tasas, tarifas, operaciones, etc.

En el caso de las S.N.C., la idea de gratuidad del servicio se aleja aun más. Las S.N.C. tienen la obligación de proteger los depósitos del público a través de un buen manejo de sus recursos financieros.

En este caso, la gran mayoría de los recursos con que operan estas sociedades no son propiedad de las mismas, de ahí que las S.N.C. deben cobrar un cierto porcentaje sobre las operaciones con el objeto de mantener la administración de los depósitos con recursos ajenos a los mismos.

Por otra parte, en las operaciones de préstamos, definitivamente se debe cobrar determinados intereses con el objeto de proteger los depósitos de los usuarios.

Sexto. Adaptabilidad. Al modificarse la necesidad a la cual el servicio tiene el propósito de satisfacer, forzosamente la prestación del servicio a su vez, tiene que modificarse.

En los últimos veinte años, la operatividad de los servicios bancarios ha sido cambiada considerablemente por la tecnología electrónica y será cambiada en relación directamente proporcional al desarrollo de más tecnología de este tipo. Las S.N.C. deberán de adaptar sus servicios a esta tecnología, así como deberán adaptar sus servicios con el propósito de satisfacer las necesidades financieras que aparezcan en el futuro.

Continuando con el estudio doctrinal sobre el Servicio Público, trataré de analizar las distintas clasificaciones que al respecto hacen distinguidos tratadistas mexicanos, ubicando el Servicio Público de Banca y Crédito dentro de éstas.

Una de estas clasificaciones las hace el Dr. Serra Rojas, el cual clasifica a los servicios públicos según las prestaciones otorgadas en:

- a) Servicios públicos que otorgan prestaciones de orden material,
- b) Servicios públicos que otorgan prestaciones de orden financiero y
- c) Servicios públicos que otorgan prestaciones de orden intelectual o cultural.

El Servicio público de banca y crédito otorga prestaciones de orden financiero, por lo tanto, estará incluido en el segundo grupo.

Asimismo, clasifica a los mismos en dos grupos:

- a) los servicios públicos que demandan necesariamente el ejercicio del poder administrativo y
- b) los demás servicios que no requieren el ejercicio de este poder, que incluso no tiene carácter de autoridad.

Los servicios bancarios no requieren el ejercicio del poder administrativo, por lo tanto, estarán enmarcados en esta segunda categoría.

Por otra parte, clasifica a los servicios públicos en:

- 1.) Servicios públicos federales.

"Por lo que se refiere a los públicos federales, su naturaleza se determina por las facultades de los órganos federales. El planteamiento de este problema es semejante a la determinación de la competencia en determinadas materias, como impuestos, turismo, forestal, vial y otras." #23

1.1.Exclusivos

1.2 Concurrentes con los particulares

1.3 Concurrentes con las demás entidades federativas

2) Servicios públicos de las entidades federativas

3) Servicios públicos municipales

4) Servicios públicos internacionales.* #24

Aunque algunas de las S.N.C. no tienen una organización federal, sino regional, el Servicio público de Banca y Crédito es un Servicio Público Federal exclusivo.

También los clasifica en dos grandes grupos, el primero formado por el Servicio Público propio que son los prestados directamente por la administración pública, y el segundo, formado por el Servicio Público impropio que son aquellos que satisfacen una necesidad de interés general y corresponden a la actividad privada, regulados por leyes y reglamentos de policía. El Servicio público de banca y crédito debe ser considerado de acuerdo a la clasificación anterior, como servicio público propio.

Por su parte, el doctor Miguel Acosta Romero, siguiendo la clasificación de García Oviedo, los clasifica en:

a) por razón de su importancia: en esenciales que se relacionan con el cumplimiento de los fines del propio Estado (servicios de defensa nacional, policía, justicia, etc.) y secundarios.

b) Necesarios y voluntarios, según que las entidades públicas estén o no, obligadas a tenerlos.

c) Por razón de su utilización, en obligatorios y facultativos. Los primeros se imponen a los particulares por motivos de interés general (alcantarillado, agua, instrucción primaria), los segundos su uso queda a la libre voluntad del usuario (carreteras, telégrafos, ferrocarriles).

d) Por razón de competencia, se dividen en exclusivos y concurrentes. Los exclusivos sólo pueden ser atendidos por entidades o por encargo de estas (policía, defensa nacional, correos, telégrafos); los concurrentes se refieren a necesidades que también satisfacen el esfuerzo particular (educación, beneficencia, asistencia social).

e) Por la persona administrativa de quien dependen se dividen, de acuerdo con nuestro marco jurídico en: federales, estatales y municipales.

f) Por razón de los usuarios, se clasifican en generales y especiales. Los primeros consideran los intereses de todos los ciudadanos sin distinción de categorías, todos pueden hacer uso de ellos (ferrocarriles, correos, telégrafos); los segundos, sólo ofrecen a ciertas personas en quien concurren algunas circunstancias determinadas (asistencia, beneficencia).

g) Por la forma de aprovechamiento: hay servicios de los cuales se benefician los particulares *uti singuli*, es decir, mediante prestaciones concretas y determinadas, y otros que se aprovechan *uti universi*, es decir, que satisfacen de una manera general e impersonal, las necesidades, por ejemplo, del servicio de alumbrado público.

h) Por las maneras como se satisfacen las necesidades colectivas, los servicios públicos pueden ser directos o indirectos.

i) Por su composición: pueden ser simples, cuando únicamente son regulados por derecho público y mixtos, cuando son servicios públicos regulados según normas de Derecho Privado." #25

Atendiendo a la clasificación de Garcíaovieda podríamos ubicar al Servicio Público de Banca y Crédito de la siguiente manera: secundario, necesario, facultativo, exclusivo, federal, general, *uti singuli*, indirecto y por último, mixto.

El Dr. Gabino Fraga considera que de todas las clasificaciones elaboradas, las dos más importantes son las que clasifican a los servicios públicos bajo el criterio de la forma en que satisfacen las necesidades generales y bajo el criterio de la forma de gestión de los mismos.

De esta forma, encontramos que en la primera clasificación se distinguen tres grupos: el primero, identifica a los servicios públicos nacionales que son los destinados a satisfacer necesidades de toda la Nación sin que los particulares obtengan individualmente una prestación de ellos, tales como el servicio de defensa nacional.

El segundo identifica a los servicios públicos que sólo de manera indirecta procuran a los particulares ventajas personales, tales como los servicios de vías generales de comunicación y por último, el tercero, que identifica a los servicios que por fin tienen, satisfacer directamente a los particulares por medio de prestaciones individualizadas.

Dentro de esta clasificación, el Servicio Público de Banca y Crédito quedaría incluido en el tercer grupo, puesto que satisface directamente a los particulares por medio de prestaciones individualizadas.

Por lo que respecta a la segunda clasificación que establece como criterio la forma de gestión de los servicios públicos, encontramos en un primer grupo a los que son manejados directamente por el Estado y en algunos casos, en forma monopólica y en un segundo grupo, a los servicios que se explotan por medio de concesión que se otorga a individuos o empresas particulares.

Una vez hecho un breve recorrido por la doctrina, me abocaré a tratar de analizar el régimen de derecho positivo de los servicios públicos en México, tan ampliamente como lo permita la naturaleza de esta tesis.

De esta manera encontramos que en la Constitución, se hace mención en varios artículos sobre el Servicio Público.

El artículo tercero en su fracción IX, hace mención específica de que el Estado impartirá la educación como un servicio público, estableciéndose en el mismo artículo, los lineamientos administrativos respecto del mencionado servicio, como lo son: a) Es un Servicio Público no monopolizado y por lo tanto, sujeto a concesión, b) Puede ser prestado por la Federación, las entidades federativas y los municipios; c) la educación que imparta el Estado será gratuita, etc. Por su parte el artículo 27 fracción VI, establece como servicio público la generación, conducción, transformación, distribución y abastecimiento de la energía eléctrica, estableciendo el monopolio por parte del Estado en la prestación de este servicio.

El artículo 28, párrafo V, establece que servicio de banca y crédito es un servicio público y que únicamente podrá ser prestado por el Estado a través de las instituciones que para ese fin establezca.

El artículo 73 establece las facultades del Congreso, contando entre ellas, la descrita en la fracción XXV que establece la facultad que tiene el mismo, para dictar las leyes encaminadas a distribuir la competencia entre la Federación, los Estados y los Municipios, el ejercicio de la función educativa y las aportaciones económicas correspondientes a ese servicio público.

Asimismo, dicho artículo 73, pero en la fracción XXIX, faculta al Congreso para establecer contribuciones sobre servicios públicos, concesionados o explotados directamente por la Federación.

Por último, el artículo 132 establece que los fuertes, los cuarteles, almacenes de depósito y demás bienes inmuebles destinados por el Gobierno de la Nación al servicio público o al uso común, estarán sujetos a la jurisdicción de los Poderes Federales.

Podríamos concluir que en lo que a la Constitución respecta, no encontramos dentro de ella, un criterio único para definir al servicio público, puesto que mientras que en los artículos 3, 73 frac. XXV y 123 fracs XVIII y XXIX se habla de la educación como servicio público, de las huelgas en los servicios públicos y de los servicios explotados o concesionados por la federación, en los artículos 5 y 13 de la misma Constitución los servicios públicos se equiparan a los empleos públicos y los artículos 27 frac. VI y 132 constitucionales, la expresión de servicio público se encuentra con el sentido de organismo u oficina pública.

Por lo que a la legislación secundaria respecta, encontramos dentro de ella, un mejor tratamiento de técnica jurídica en lo que a servicios públicos se refiere, sin ser del todo uniforme.

La Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal en su artículo 23, establece que: "Para los efectos de esta ley, se entiende por servicio público la actividad organizada que se realice conforme a leyes o reglamentos en el Distrito Federal con el fin de satisfacer en forma continua, uniforme, regular y permanente, necesidades de carácter colectivo. La prestación de estos servicios es de interés público.

La declaración oficial de que determinada actividad constituye un servicio público, implica que la prestación de dicho servicio es de utilidad pública. El ejecutivo Federal podrá decretar la expropiación, limitación de dominio, servidumbre u ocupación temporal de los bienes que se requieren para la prestación de servicio".

A diferencia de la disposición anteriormente transcrita, la L.R.S.P.B y C. no señala cuáles son las características de la misma, sino que únicamente se concreta a enunciar la calidad de servicio público del mismo.

Una vez señalados los lineamientos constitucionales de las S.N.C. y su ubicación dentro del derecho administrativo, realizaré en los siguientes capítulos, un análisis más particular de las S.N.C. en lo que respecta a sus características.

E.- LAS SOCIEDADES NACIONALES DE CREDITO, DENTRO DE LA ESFERA ADMINISTRATIVA DEL GOBIERNO FEDERAL

El artículo 90 constitucional establece: "La Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal, conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.

Las leyes determinarán las relaciones entre las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos."

La ley orgánica a que se refiere el artículo 90 constitucional lleva por título Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. En ella, en el artículo primero, se señalan las partes integrantes, tanto de la Administración Pública Federal centralizada, como las de la Administración Pública paraestatal.

La Administración Pública Federal centralizada está formada por la Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y la Procuraduría General de la República. El mismo artículo señala como partes integrantes de la administración pública paraestatal:

- a) Los organismos descentralizados
- b) Las empresas de participación estatal
- c) Las instituciones nacionales de crédito
- d) Las instituciones nacionales de seguros y de fianzas
- e) Los fideicomisos creados por la administración pública centralizada

Asimismo, en lo que se refiere expresamente a las Sociedades Nacionales de Crédito, éstas son mencionadas como parte integrante de la administración pública paraestatal en el artículo 46 de la L.O.A.P.F.

La L.O.A.P.F. establece ciertos lineamientos para las entidades del sector paraestatal como la inscripción de cada una de ellas en el Registro de la Administración Pública Paraestatal que llevará la Secretaría de Programación y Presupuesto (art. 49 bis).

Otro de los lineamientos es el de agrupar a estas entidades en sectores definidos, a efecto de que sus relaciones con el Ejecutivo Federal, en cumplimiento de las disposiciones legales aplicables, se realicen a través de la Secretaría de Estado o Departamento Administrativo que en cada caso designe como coordinador del sector correspondiente (art. 50). En el caso de las S.N.C., la secretaría responsable del sector es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Esta a su vez, deberá de conducir la programación, coordinar y evaluar la operación de las S.N.C. (art. 51).

El 14 de mayo de 1986 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley Federal de las Entidades Paraestatales. Dicha ley se inscribe en el conjunto de reformas administrativas, económicas y jurídicas del Gobierno de la República para modernizar a las empresas públicas y dar mayor efectividad a su papel de promotoras del desarrollo nacional.

El artículo 20. de la mencionada ley señala que: "El Banco de México, las sociedades nacionales de crédito, las organizaciones auxiliares nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y fianzas, los fondos y fideicomisos públicos de fomento, así como las entidades paraestatales que formen parte del sistema financiero, quedan sujetas, por cuanto a su constitución, organización, funcionamiento, control, evaluación y regularización a su legislación específica. Les será aplicable esta ley en las materias y asuntos que sus leyes específicas no regulen."

Del análisis de las normas anteriormente transcritas podemos concluir en el sentido de que las S.N.C. son entidades paraestatales cuya normatividad las aleja operacionalmente de la mayoría de las de su género, puesto que están exentas de la regulación establecida para las entidades paraestatales en la Ley Federal de las Entidades Paraestatales y la normatividad de las mismas está establecida en una ley específica.

IV

NATURALEZA Y ESTRUCTURA JURIDICA DE LAS SOCIEDADES NACIONALES DE CREDITO

CAPITULO CUARTO

IV.- NATURALEZA JURIDICA Y ESTRUCTURA DE LAS SOCIEDADES NACIONALES DE CREDITO

A.- GENERALIDADES

El estudio de la regulación de las S.N.C. se hace básicamente al analizar la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito. Tal situación se debe a que esta ley contiene las disposiciones de carácter general aplicables a todas estas sociedades. En la doctrina (por la mencionada característica y otras más) se conocen este tipo de leyes con el nombre de Leyes-Marco.

Las leyes-marco son un fenómeno de aparición reciente en la ciencia jurídica. En Francia, en 1926, se empezaron a utilizar, para que el gobierno, autorizado por el parlamento legislara por medio de decretos. La finalidad de las mismas es autorizar al Ejecutivo para legislar sobre alguna materia, bajo la premisa de que para la reglamentación de esta determinada materia se requiere de una capacidad y conocimientos técnicos que por su propia naturaleza sólo el Ejecutivo los posee. Un ejemplo de este caso es la regulación de la inversión extranjera.

Ahora bien, la regulación a través de estas leyes marcos trae inmersa en sí una cuestionante: Es legal tal procedimiento? El principal argumento por el cual tal procedimiento pudiera señalarse como legal, es el que el Ejecutivo Federal no está autorizado para legislar.

Efectivamente, una de las teorías más sólidas dentro de la ciencia política y constitucional, es la teoría de la división de poderes (ver capítulo anterior) y en México, nuestra Carta Magna ha recogido tal disposición al otorgar exclusivamente al Poder Legislativo la facultad de elaborar leyes.

Resulta, sin embargo, que la mayoría de las veces las leyes elaboradas por el Legislativo necesitan ser reglamentadas para poder operar prácticamente. En México la facultad reglamentaria es una facultad exclusiva e indelegable del Presidente de la República, según el artículo 89, fracc. I. Tal facultad consiste en proveer en la esfera administrativa la exacta observancia de las leyes que expide el Congreso.

Por lo tanto, se puede concluir en el sentido de que si la esencia normativa de las disposiciones emanadas de las leyes marco son reglamentarias, éstas estarán dentro de la ley. Pero si la esencia normativa de las mencionadas disposiciones son legislativas, estarán violando el principio de la división de poder.

Una situación que en mi opinión, viola el principio de legalidad, es la autorización que se hace en esta ley marco (L.R.S.P.B.C.) a ciertos organismos de la administración pública (S.H.C.P., C.N.B.S. B.M.) para reglamentar sobre disposiciones bancarias, siendo que, como ya lo expresamos en el párrafo anterior, tal facultad reglamentaria es exclusiva del Ejecutivo Federal y no de los organismos que dependen de él.

Por lo que respecta al análisis particular de la estructura y naturaleza jurídica empezare' esta con la transcripción del siguiente comentario del Dr. Serra Rojas: "Ha, principios que han brotado del campo de la actividad privada, pasan mas tarde al campo de la administración pública y viceversa. El Estado reproduce muchas formas de la vida comercial e industrial creando instituciones análogas a las privadas, de este modo se empeña en aplicar a su propia organización pública, los mismos principios de la administración privada." *1

Es difícil pensar en alguna figura jurídica administrativa dentro del gobierno federal (con excepción de las empresas de participación estatal mayoritaria estructuradas como sociedades anónimas) en la cual la afirmación hecha por el maestro Serra Rojas sea tan aplicable como lo es en las S.N.C. Tales sociedades tienen una gran similitud en su organización con una figura clásica del derecho privado: la Sociedad Anónima. Tal parecido no es de ninguna forma producto de la casualidad, sino que tiene su fundamento en el origen mismo de las S.N.C. *2

Al realizarse el acto de expropiación de los bancos privados, todos ellos estaban constituidos como sociedades anónimas y tanto el decreto expropiatorio del 10. de septiembre de 1982, como la posterior legislación dirigida a regular las S.N.C. no han alterado suficientemente las estructuras de las mismas para que pierdan éstas su similitud con las sociedades anónimas.

Es indudable que las S.N.C. conservan en gran parte, elementos estructurales muy similares a las sociedades anónimas. Para mejor comprensión de las mismas es imprescindible hacer mención de sus antecedentes en las sociedades anónimas, por lo tanto, en el transcurso de este capítulo, se mencionará, con insistencia, doctrina mercantilista.

*1. Serra Rojas Andrés Derecho Administrativo pg. 697

*2. A este respecto, Cervantes Ahumada menciona: "Por su parte, el Estado utiliza la forma de Sociedad Anónima, para organizar sociedades de servicio público que en el fondo, son instituciones descentralizadas del poder público (bancos oficiales, compañías de luz, etc.) El gobierno registra 107 sociedades anónimas del sector paraestatal, por medio de las cuales el Estado interviene directamente en la vida comercial y económica."

Las S.N.C. son de derecho público, gozan de personalidad jurídica y patrimonio propio, por lo que este tipo de sociedades vienen a ser un órgano descentralizado de la Administración Pública Federal. La S.H.C.P., deberá dictar las bases bajo las cuales deberán registrarse este tipo de sociedades.

Respecto a la personalidad de las S.N.C. se puede hacer la siguiente reflexión: con motivo de la nacionalización bancaria, los bancos no se disolvieron ni se liquidaron, sino que sólo se transformaron, es decir, tomaron otra forma, conservando la sustantividad de su esencia.

B. - CREACION

El art. 9 de la L.R.S.P.B.C. dice que la forma de creación de las S.N.C. será a través de un decreto expropiatorio expedido por el ejecutivo federal, conforme a las bases de la mencionada ley.

Tal procedimiento de creación lleva en sí un interrogante: son las sociedades nacionales de crédito realmente sociedades?

La palabra "sociedad" según el diccionario jurídico mexicano, significa: "(De la palabra latina societas (de secius) que significa reunión, comunidad, compañía) La sociedad puede definirse metafísicamente como " la unión moral de seres inteligentes en acuerdo estable y eficaz para conseguir un fin conocido y querido por todos. " *3

La palabra sociedad sirve para nombrar a muy diversos tipos de agrupaciones humanas que van, desde la sociedad civil que se compone de hombres previamente agrupados en familias, comunidades vecinales, comunidades deportivas, etc. hasta sociedades de ingenieros, padres de familia, etc.

En nuestro derecho civil y mercantil, las sociedades son un contrato, es decir, debe haber "acuerdo de voluntades". Las llamadas S.N.C. nacen a través de un decreto expedido por el ejecutivo federal, por lo tanto, no existe "acuerdo de voluntades". De esta manera se puede afirmar que no son sociedades mercantiles o civiles de las reguladas en estos distintos ordenamientos.

Ahora bien, los diferentes decretos , leyes reglamentarias citadas en el cuerpo de esta tesis, señalan que sí son sociedades. Como se había apuntado anteriormente la palabra sociedad se puede aplicar a un sinnúmero de agrupaciones humanas, por lo tanto, las S.N.C. serán sociedades de estado, pero no de las señaladas en la L.G.S.M.

*3 Diccionario Jurídico Mexicano Instituto de Investigaciones Jurídicas pag. 148

Estas sociedades son comerciantes, puesto que realizan actos que se reputan como actos de comercio. El art. 75, fracc. XIV del C.C. señala como uno de los actos de comercio las operaciones de banco.

Asimismo, el art. 3, fracc. I, del mismo ordenamiento señala a los comerciantes como las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su principal ocupación. Doctrinalmente las funciones de los bancos reúnen las características de comercio:

--La Intermediación.

--La Inalteración de los bienes objeto de ese Comercio.

--La Habitualidad (frecuencia).

--La Lucratividad: intereses que cobran.

Podría concluir en este punto que las S.N.C. por su forma de creación no son sociedades mercantiles, sino sociedades de Estado dedicadas a la actividad comercial.

C.- DURACION

La L.R.S.P.B.C. en su artículo 9, señala que la duración de las S.N.C. será indefinida. Propiamente, por el solo transcurso, las S.N.C. no desaparecerán.

Existen contempladas, sin embargo, en la L.R.S.P.B.C. dos formas por las cuales se extinguirán las S.N.C.:

--La Fusión

--La Liquidación.

Hasta la fecha, desde el 10. de septiembre de 1982, el único procedimiento utilizado para extinguir una S.N.C. ha sido la fusión (que al final de este capítulo se estudiará) como en el caso de Unibanco, Banco Regional del Norte, Banco Refaccionario de Jalisco y Bancas de Provincia.

Las S.N.C. carecen de un tiempo para permanecer como tales, puesto que la ley no les señala un tiempo de duración. Tal disposición es inexistente debido a la naturaleza misma del servicio bancario, siendo prestado este únicamente por el Estado y siendo totalmente indispensable para el desarrollo económico del país, es acertado el razonamiento del legislador al omitir un tiempo para la operación de las S.N.C.

D. - CAPITAL

"El capital social es un concepto aritmético equivalente a la suma del valor nominal de las aportaciones realizadas o prometidas por los socios."*4

En este caso el capital es un concepto aritmético equivalente a la suma del valor de las aportaciones realizadas o prometidas por los socios de las S.N.C.

La S.H.C.P., mediante disposiciones de carácter general, establecerá el capital mínimo que deberán tener las S.N.C., atendiendo a la situación económica del país, en su caso, a la región hacia donde se oriente la prestación del servicio, así como el total de los capitales pagados y reservas de capital que alcancen estas instituciones.

El capital mínimo de las S.N.C. deberá estar íntegramente pagado. El capital mínimo sólo podrá ser aumentado o reducido por acuerdo de la S.H.C.P., oyendo la opinión del Consejo Directivo de la sociedad de que se trate, del B.M. y de la C.N.B.S.

Existe una omisión en la L.R.S.P.B.C. respecto a la regulación del capital, puesto que no regula la reposición del capital en caso de pérdida, procedimiento al que se refiere la frac. XII, del artículo 80. de la antigua Ley Bancaria.

El capital estará representado por certificados que serán títulos de crédito y se registrarán en lo conducente por la L.G.T.O.C. Dichos certificados se denominarán certificados de aportación patrimonial y serán de dos clases: una que será la serie "A", que únicamente podrá ser suscrita por el Gobierno Federal y que representará en todo tiempo, el 66% del capital de la sociedad, y otra, que será la serie "B", que representará el 34% restante del capital, la cual podrá estar suscrita por el Gobierno Federal, por entidades de la Administración Pública Federal Paraestatal, por los Gobiernos de las Entidades Federativas, los Municipios, por los usuarios del Servicio Público de Banca y Crédito y por los trabajadores de las propias S.N.C. y por el público en general, salvo las excepciones más adelante señaladas.

En ningún caso, a excepción del Gobierno Federal, las personas físicas o morales podrán adquirir el control de certificados de aportación patrimonial de la serie "B" por más de 1% del capital de la sociedad mediante una o varias operaciones de cualquier naturaleza, ya sean éstas simultáneas o sucesivas.

*4 Rodríguez y Rodríguez Joaquín. Derecho Mercantil pg.78

La S.H.C.P., mediante reglas de carácter general, podrán autorizar que entidades de la Administración Pública Federal Paraestatal y los Gobiernos de las Entidades Federativas y de los Municipios, para que adquieran una mayor proporción de certificados de aportación serie "B" a la señalada, siempre y cuando ésta no exceda del límite señalado del 34% del capital de la sociedad.

La L.R.S.P.B.C. establece una limitante en lo que se refiere a la adquisición de los certificados de aportación de la serie "B", estableciendo que ninguna persona, sea física o moral extranjera, ni sociedades mexicanas sin cláusula de exclusión absoluta de extranjeros, podrá adquirir este tipo de certificados, y en caso de hacerlo, perderá lo adquirido en beneficio de la nación. (Arts. 11, 12, 15, 16 y 17)

E.- CERTIFICADOS DE APORTACION PATRIMONIAL

De acuerdo con el artículo 11 de la L.R.S.P.B.C., los certificados de aportación patrimonial son, además de títulos que representan el capital de las S.H.C., títulos de crédito que regirán por las disposiciones aplicables de la L.G.T.O.C. en lo que sea compatible con su naturaleza y no esté previsto por la mencionada ley.

La ley mexicana dice en su artículo 10. que los títulos de crédito son cosas mercantiles y en su artículo 50., los define siguiendo a Vivante, como "los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna." *5

Al hacer tal declaración el artículo 11 de la multicitada ley, se establece un carácter de total mercantilidad respecto a estos certificados de aportación patrimonial.

Señalare las principales características que la L.R.S.P.B.C. imprime a estos títulos de crédito para después tratar de hacer un estudio de los mismos a la luz de la doctrina y el derecho cambiario.

Los certificados de aportación patrimonial están divididos en series "A" y "B". El artículo 11 de la ley de referencia indica que estos certificados en su serie "A", serán intrasmisibles y que en ningún caso podrán cambiar su naturaleza o los derechos que confieren al Gobierno Federal, como titular de los mismos. La serie "A" será la que represente el 66% del capital de las S.H.C., el cual deberá estar siempre suscrito por el Gobierno Federal.

Los certificados de aportación patrimonial darán a sus titulares, el derecho de participar en las utilidades de la sociedad emisora, y en su caso, en la cuota de liquidación. (Arts. 11 y 13)

El Gobierno Federal, como propietario de los certificados de aportación patrimonial serie "A", tendrá derecho a que los consejeros que nombra, presidan el Consejo Directivo (art. 21) salvo en las instituciones de banca de desarrollo.

En cuanto a los certificados de aportación serie "B", se puede decir que representarán el 34% restante del capital social (art. 11) y podrán emitirse en uno o varios títulos. La S.H.C.P. establecerá, mediante disposiciones de carácter general, la forma, proporciones y demás condiciones aplicables a la suscripción, tenencia y circulación de los certificados. Para dictar estas disposiciones, la S.H.C.P. deberá tomar en cuenta la participación regional y la participación de los distintos sectores y diversas ramas de la economía.

En el caso de las instituciones de banca de desarrollo, dichas disposiciones se sujetarán a las modalidades que señalen las respectivas Leyes Orgánicas, considerando la especialidad sectorial y regional de cada institución. (art. 12).

Al igual que los certificados de aportación patrimonial serie "A", los serie "B" darán a sus titulares el derecho de participar en las utilidades de la sociedad emisora y, en su caso, en la cuota de liquidación. Estos certificados tendrán igual valor y conferirán los mismos derechos a sus tenedores, siendo éstos los siguientes:

--Designar a los miembros del consejo directivo correspondiente a esta serie de certificados, de conformidad con lo previsto en el artículo 21, párrafo III, de la ley de referencia.

--Integrar la comisión consultiva a la que se refiere el art. 27 de la multicitada ley.

--Adquirir en igualdad de condiciones y en proporción al número de sus certificados, los que se emitan en caso de aumento de capital.

--Los demás que la ley les confiera (art. 13)

Para el control de estos certificados, las S.N.C. llevarán un registro que deberá contener los datos relativos a los tenedores de los certificados y las transmisiones que se realicen. Estos certificados podrán ser poseídos por cualquier persona física o moral, exceptuando a las personas físicas o morales extranjeras, o sociedades mexicanas en cuyos estatutos no figure la cláusula de exclusión directa e indirecta de extranjeros.

Otra limitante a la adquisición es la cantidad, puesto que, ninguna persona física o moral podrá adquirir, mediante una o varias operaciones de cualquier naturaleza simultáneas o sucesivas, el control de certificados de aportación patrimonial de la serie "B" por más de 1% del capital pagado de una sociedad nacional de crédito.

Tal regla tiene su excepción en las entidades de la administración pública federal, los gobiernos de las entidades federtivas y los municipios, los cuales, previa autorización de la S.H.C.P., podrán adquirir mas de 1% del capital pagado de una S.N.C. A su vez, la propia Secretaría establecerá los casos y condiciones en que las sociedades nacionales de crédito podrán adquirir, transitoriamente, los certificados de la serie "B", representativos de su propio capital. (Art. 14, 15 y 17)

Una vez señaladas las principales características que la L.R.S.P.B.C. le otorga a estos títulos, haré una serie de reflexiones respecto a estos certificados de aportación bancaria, a la luz de la doctrina mercantilista.

Dentro de los títulos de crédito, los que parecen más análogos a los certificados de aportación patrimonial, son, sin duda, las acciones.

"La calidad de socio se adquiere y se comprueba por la posesión legal de su acción. Los socios tendrán como principales derechos: a) el derecho corporativo político de participar en las asambleas y votar en ellas; b) el derecho de contenido económico para participar en el reparto de dividendos y c) el derecho también de contenido económico, de participar preferentemente en los aumentos de capital de la sociedad. Como se ve, los derechos de contenido económico son accesorios, ya que la principal función de la acción es la de conferir a su titular la calidad de socio." *6

Respecto a los derechos de contenido económico, puede afirmarse que son de igual contenido en esencia, puesto que tanto a los accionistas como a los tenedores de certificados de aportación patrimonial, se les concede el derecho a participar en las utilidades de la sociedad emisora y participar perfectamente en los aumentos del capital de la sociedad.

En el área de los derechos corporativos es donde existen algunas diferencias entre ambas clases de títulos. Esto se debe a la naturaleza de las sociedades emisoras, puesto que por una parte, las sociedades anónimas, al emitir sus acciones generalmente llevan incluidas una serie de derechos corporativos (derecho a información, derecho a participación en asamblea). Por otra parte, los tenedores de certificados de aportación serie "B" carecen de una amplia variedad de derechos corporativos.

Ahora bien, dentro de la práctica mercantilista, especialmente en el mercado accionario, no es nueva esta limitación a accionistas en sus derechos corporativos. Encontramos dentro de ella las llamadas "acciones de voto limitado" que con el fin de atraer capitales son emitidas por las sociedades y tienen como característica limitar el voto de los propietarios a ciertas reformas estatutarias.

Por otra parte, en lo que respecta a los certificados de aportación serie "A", encontramos que su único posible tenedor, el Gobierno Federal, tiene una serie de derechos corporativos que son equiparables al accionista mayor en una sociedad anónima. De esta forma el Gobierno Federal se reserva las mas amplias facultades para el control de las S.N.C.

Una característica que ha creado cierta controversia respecto a los certificados de aportación patrimonial serie "A" es la de su nula circulación. Debido a que el Gobierno Federal es el único posible tenedor, la circulación de los mismos no existe.

En base a esta limitante, algunos autores han señalado que no pueden ser títulos de crédito, puesto que una de las finalidades de los títulos de crédito es la de crear riqueza, circularla.

Ante tal afirmación, me hallo en total desacuerdo, pues si bien es cierto que la regla general es que los títulos de crédito circulen (gran parte de la doctrina se ha desarrollado para darle viabilidad a esta circulación) también lo es que existen varios de ellos que no lo hacen y no por eso dejan de ser títulos de crédito.

El cheque cruzado y las acciones de circulación restringida son dos ejemplos de títulos de crédito cuya circulación está limitada. El cruzamiento del cheque tiene por objeto dificultar el cobro del documento a tenedores ilegítimos, pues como consecuencia del cruzamiento el cheque sólo podrá ser cobrado por una institución de crédito a quien deberá endosarse para los efectos del cobro.

Las acciones de circulación restringida son aquellas en las cuales la asamblea de accionistas debe dar su voto para que se puedan transmitir.

En ambos casos, estos documentos revisten las características principales de los títulos de crédito. Existe en ellos legitimación, literalidad, autonomía e incorporación. Por lo tanto, mi opinión es que los certificados de aportación patrimonial son títulos de crédito y como no hay una regulación particular para ellos dentro de la L.G.T.O.C., se deberán regular análogamente por la figura más parecida: la acción.

Podemos concluir en este punto que los certificados de aportación patrimonial son títulos inominados; personales los de la serie "A" puesto que su objeto principal es atribuir a su tenedor derechos corporativos; obligacionales los de la serie "B" porque su objeto principal es un derecho de crédito; principales por no ser accesorios de otros; nominativos por tener una circulación restringida, puesto que para ser transmitidos necesitan el endoso del titular; el registro de los mismos por parte de las S.N.C., para que surtan todos sus efectos de transmisión.

Son de eficacia procesal limitada e incompleta, por carecer de plena eficacia procesal al tener que hacer referencia a otro documento para tener eficacia procesal. Causales, porque se vinculan plenamente con la causa de su creación. Son de especulación puesto que su producto no es seguro, sino fluctuante. Y por último, son públicos puesto que la sociedad que los crea es una entidad paraestatal.

Pasare ahora a analizar un tema alrededor del cual se ha creado una considerable polémica. Son los certificados de aportación patrimonial títulos de crédito?

Como antecedente quiero señalar que las acciones de las sociedades anónimas crearon una polémica semejante y como lo expresé en paginas anteriores, creo que éstas son las más parecidas a los C.A.P.S.

"El artículo 111 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, en su texto original de 1934, no determinaba si las acciones de las sociedades anónimas eran títulos de crédito, de donde se discutió en doctrina, si tenían esas características.

El artículo 111 reformado de la Ley General de Sociedades Mercantiles, dice:

'Las acciones en que se divide el capital social de una sociedad anónima estarán representadas por títulos nominativos que servirán para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de socio, y se regiran por las disposiciones relativas a los valores literales, en lo que sea compatible con su naturaleza y no sea modificado por la presente ley.'

Resalta la frase 'se regiran por las disposiciones relativas a los valores literales' que no es lo suficiente clara, pues algunas leyes hablan de 'valores', pero otras de 'títulos de crédito.'

Es de hacer notar que esta reforma se publicó en el Diario Oficial de 30 de diciembre de 1982 y fue a mi juicio para efectos fiscales, para ya no permitir las acciones al portador y su texto es sensiblemente parecido al del artículo 11 de la Ley que comento, como puede observarse.

En doctrina tanto extranjera como mexicana, se discute si las acciones de las Sociedades Anónimas son o no títulos de crédito; autores extranjeros como Carlos Malagarriga, Nicola Gasperoni y Cesar Vivante, consideran que sí tienen la calidad de títulos de crédito.

En México existe un estudio muy profundo del Dr. Roberto L. Mantilla Molina en el sentido de que la acción de la sociedad sí constituye un título de crédito.

Por el contrario hay quienes sostienen que las acciones no son títulos de crédito, fundamentalmente porque son títulos causales que están vinculados a la relación subyacente que vienen a ser el contrato de sociedad y que en estricto derecho la literalidad no se da en las acciones, ya que la letra del documento no contiene todos los derechos del accionista, pues éstos derivan fundamentalmente del acto constitutivo de la sociedad y de la Ley General de Sociedades Mercantiles, e igualmente discuten que no tienen autonomía ni el derecho incorporado, porque están limitadas precisamente por el acto constitutivo y sus modificaciones, que además la acción no incorpora un derecho de crédito, ni tampoco derechos reales sobre cosas depositadas, ni tiene una fecha de pago o vencimiento, sino que la acción otorga a su tenedor un conjunto de derechos societarios o como lo llaman algunos, derechos corporativos, derivados de la calidad de socio y del acto constitutivo.

Sin embargo, en México, esta situación ya no es una cuestión teórica, puesto que las leyes determinan la calidad de títulos valor o títulos de crédito que tienen las acciones de las sociedades anónimas." #7

Usando el mismo razonamiento, podemos concluir que los C.A.P.S. son títulos de crédito en cuanto que la ley (L.R.S.P.B.C.) les establece tal característica. Pero si son analizados a la luz de la doctrina cambiaria, se verá que no cuentan con las características propias de los títulos de crédito. Carecen de abstracción porque están vinculados a la relación subyacente que viene a ser la L.R.S.P.B.C. y el Reglamento Orgánico de la S.N.C. correspondiente.

En estricto derecho, no se da la literalidad, puesto que la letra del documento no contiene todos los derechos del tenedor del C.A.P.S., pues éstos derivan básicamente de la L.R.S.P.B.C. Tampoco tienen autonomía ni derecho incorporado puesto que están limitados por la ya mencionada ley y sus modificaciones, además de que los C.A.P.S. no incorporan ningún derecho de crédito, ni tampoco derechos reales sobre cosas depositadas, ni tienen una fecha de pago o un vencimiento, sino que éstos otorgan a sus tenedores un conjunto de derechos corporativos, derivados de la calidad de tenedores que les otorga la ley.

F.- DE LA ADMINISTRACION

La administración de las S.N.C. se llevará a cabo por un Consejo Directivo y un Director General.

El Consejo de Administración será el que dirija a la sociedad de acuerdo a las políticas y lineamientos que señale el Ejecutivo Federal, y estará investido de facultades generales para actos de dominio, administración, pleitos y cobranzas, así como la suscripción de títulos de crédito, de las facultades especiales que requieran cláusula especial de conformidad con la ley.

El Consejo Directivo deberá estar integrado por un número impar de miembros, el cual no debe ser menor de nueve ni mayor de quince.

Deberá haber dos clases de consejeros: los que representen la serie "A" de los certificados de aportación, que en ningún caso podrán ser menos que las dos terceras partes del consejo, los cuales serán nombrados por el Ejecutivo Federal a través de la S.H.C.P. y los consejeros que representen a la serie "B" de los certificados de aportación, los cuales integrarán la tercera parte restante del consejo directivo.

Las bases para establecer la participación de los titulares de los certificados de la serie "B", serán dadas por la S.H.C.P. mediante reglas de carácter general.

De acuerdo con el artículo 20 de la L.R.S.P.B.C. serán facultades indelegables del consejo directivo, las siguientes:

I. Nombrar y remover, a propuesta del director general, a los servidores públicos de la institución que ocupen cargos con las dos jerarquías administrativas inferiores a la de aquel, a los delegados fiduciaros, a los demás que señale el reglamento orgánico, así como concederles licencias;

II. Nombrar y remover al secretario y al prosecretario del consejo.

III. Aprobar los programas sobre el establecimiento, reubicación y clausura de sucursales, agencias y oficinas;

IV. Acordar la creación de comités regionales consultivos y de crédito, así como los de su seno;

V. Determinar las facultades de los distintos órganos, de los servidores públicos de la sociedad, para el otorgamiento de créditos;

VI. Aprobar en su caso, previo dictamen de los comisarios, el balance general anual de la sociedad;

VII. Aprobar en su caso, la constitución de reservas y la aplicación de utilidades, así como la forma / términos en que deberán realizarse;

VIII. Autorizar, conforme a las disposiciones aplicables, la publicación de los estados financieros;

IX. Aprobar los proyectos de programas financieros de operación anual e institucionales, los presupuestos de gastos e inversiones y la estimación de ingresos anuales, para los efectos legales correspondientes;

X. Aprobar, conforme a las disposiciones legales administrativas aplicables, la adquisición de los inmuebles que la sociedad requiera para la prestación de sus servicios, y la enajenación de los mismos cuando correspondan;

XI. Proponer a las S.H.C.P. las modificaciones al reglamento orgánico y, en su caso, aprobar el convenio de fusión de la sociedad, así como la sesión de activos / pasivos;

XII. Aprobar la emisión de certificados de aportación patrimonial, provisionales o definitivos;

XIII. Proponer a la S.H.C.P., el aumento o reducción del capital social;

XIV. Acordar los aumentos de capital pagado de la sociedad, así como fijar las primas que en su caso deban pagar los suscriptores de certificados de aportación patrimonial;

XV. Acordar la emisión de obligaciones subordinadas; y

XVI. Las que establezca con este carácter, la respectiva ley orgánica, en el caso de instituciones de banca de desarrollo y el reglamento orgánico de la sociedad.

Como ya se ha indicado, en el consejo directivo deberá haber miembros representativos de la serie "A" de los certificados así como de la serie "B". El artículo 21 de la L.R.S.P.B.C. establece ciertos requisitos que deberán reunir los consejeros representantes de la serie "A", que son los siguientes:

1. Servidores públicos de la Administración Pública Federal o profesionales de reconocida calidad moral,
2. Con experiencia / prestigio en materias económicas y financieras. Dichos consejeros serán designados por el Ejecutivo Federal, a través de la S.H.C.P.

En cuanto a los consejeros representantes de la serie "B" no existen requisitos para su nombramiento, únicamente se establecen ciertas prohibiciones en el artículo 22, las cuales son:

* En ningún caso podrán ser consejeros:

I. El director general y los servidores públicos de la sociedad que ocupen cargos, con las dos jerarquías administrativas inferiores a la de aquel;

II. Los cónyuges y las personas que tengan parentesco por consanguinidad o afinidad hasta el cuarto grado, o civil, con el director general;

III. Las personas que tengan litigio pendiente con la institución de que se trate;

IV. Las personas inhabilitadas para ejercer el comercio por cualquier causa;

V. Los servidores públicos que realicen funciones de inspección y vigilancia de las instituciones de crédito."

Estos supuestos que señala la ley como prohibiciones, para los consejeros, constituyen, a mi forma de ver, una práctica sana ya que las personas con cargos de consejeros deben encontrarse libres de cualquier vicio que pudiera, en cualquier momento, desvirtuar su intervención, ya que deben actuar imparcialmente en la resolución de los asuntos en que intervengan. El cargo de consejero es personal y no podrá desempeñarse por medio de representantes.

La S.H.C.F. fijará las bases de carácter general para establecer la participación de los titulares de los certificados de la serie "B" en las consignaciones de los demás miembros del consejo, procurando una participación regional y de los distintos sectores y ramas de la economía nacional.

El consejo directivo deberá sesionar válidamente, deberá haber un quorum de asistencia de por lo menos, la mitad de los consejeros más uno, siempre que la mayoría de los asistentes sean consejeros designados por la serie "A". Las resoluciones del consejo, deberán de tomarse por mayoría de votos de los consejeros presentes, teniendo el presidente voto de calidad para el caso de empate.

Después de señalar las principales características en cuanto a las atribuciones del consejo directivo, se puede afirmar sin temor a equivocarse, que es el órgano máximo de autoridad dentro de las S.N.C. y tiene como limitaciones a su actuación los lineamientos generales que establezca el Ejecutivo Federal a través de la ley al sistema nacional bancario y además, las que delegue el director general.

Analizando la estructura del órgano de mayor autoridad de las S.N.C. se puede señalar una semejanza más entre las S.N.C. y las sociedades anónimas, al establecer ambas un órgano colegiado como última instancia de autoridad: El consejo directivo dentro de las S.N.C. y la asamblea de accionistas dentro de las sociedades anónimas.

Asimismo, el consejo directivo de las S.N.C. tiene una gran semejanza con el consejo de administración dentro de las sociedades anónimas.

En cada una de las S.N.C. habrá un director general, que será designado por el Ejecutivo Federal a través del Secretario de Hacienda y Crédito Público. Esta persona, para ser nombrada, deberá cumplir con los siguientes requisitos:

"El director general tendrá a su cargo la administración de la institución, la representación legal de esta y el ejercicio de sus funciones, incluyendo las de delegado fiduciario general, sin perjuicio de las facultades que correspondan al consejo directivo. Podrá delegar sus facultades y constituir apoderados. Será designado por el Ejecutivo Federal, a través del Secretario de Hacienda y Crédito Público, debiendo recaer tal nombramiento en persona que reúna los requisitos siguientes:

I. Ser ciudadano mexicano en pleno ejercicio de sus derechos;

II. Tener notorios conocimientos y reconocida experiencia en materia bancaria y crediticia;

III. 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, con preferencia en instituciones del sistema financiero mexicano o en las dependencias encargadas de la regulación de sus operaciones;

IV. No tener alguno de los impedimentos que para ser consejero, señala la presente ley en las fracciones III y IV del artículo 22."

El director general tendrá a su cargo el gobierno del banco, así como la representación legal del mismo, con las facultades que le sean delegadas por el consejo directivo o bien, que le otorgue el reglamento orgánico de las S.N.C. Al igual que en las sociedades anónimas, el ejercicio práctico de la administración no es llevado a cabo por el órgano máximo de decisión (llamase asamblea de accionistas o consejo de administración); la administración es llevada por el administrador. La gran diferencia consiste en que en las sociedades anónimas la asamblea designa al administrador y en las S.N.C., el director general es designado por el Ejecutivo Federal, dándole a éste cierta autonomía respecto al consejo directivo.

G. - DE LA VIGILANCIA

La vigilancia de la sociedad se llevará a cabo por dos comisarios, siendo designados dos de ellos por la Secretaría de la Contraloría General de la República y el otro, por los consejeros que representan la serie "B" de los certificados de aportación. Por cada uno de los comisarios propietarios, deberá nombrarse un suplente. Para poder ser comisario, éste no podrá encontrarse dentro de las incapacidades señaladas para poder formar parte del Consejo Directivo.

Los comisarios tendrán las más amplias facultades para revisar toda la documentación de las sociedades, los libros de contabilidad y los del consejo, teniendo derecho a asistir con voz, a las juntas del consejo directivo. Para ser comisario es necesario no encontrarse dentro de las incapacidades señaladas para poder formar parte del consejo directivo.

Aquí se puede señalar otra similitud entre las S.N.C. y las sociedades anónimas: ambas tienen en común la existencia de un órgano de vigilancia sobre la administración de la sociedad.

Así el artículo 164 de la L.G.S.M. señala: "La vigilancia de la sociedad anónima estará a cargo de uno o varios comisarios, temporales y renovables, quienes pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad." De manera muy parecida, el artículo 26 de la L.R.S.P.B.C. establece que: "El órgano de vigilancia de las S.N.C. estará integrado por dos comisarios, nombrados uno, por la Secretaría de la Contraloría y otro por los consejeros de la serie 'B'."

Por cada comisario se nombrará al respectivo suplente. Los comisarios tendrán las más amplias facultades para examinar los libros de contabilidad y demás documentación de la sociedad, incluida la del consejo, así como para llevar a cabo todos los demás actos que requiere el adecuado cumplimiento de sus funciones teniendo el derecho de asistir a las juntas del consejo directivo con voz."

Ahora bien, existe una diferencia notoria en cuanto a la responsabilidad de los comisarios en ambas sociedades. Como se puede observar, este artículo no establece ninguna obligación a los comisarios, limitándose únicamente a establecer que tendrán amplísimas facultades de revisión. En cambio, en la L.G.S.M., en su artículo 169 establece que: "Los comisarios serán individualmente responsables para con la sociedad por el cumplimiento de las obligaciones que la ley y los estatutos les imponen."

Los comisarios serán los encargados de realizar la vigilancia interna de las S.N.C., puesto que la vigilancia externa según la L.R.S.P.B.C. contempla el procedimiento de vigilancia externa por parte de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

H. - DE LA COMISION CONSULTIVA

De acuerdo con el artículo 27 de la L.R.S.P.B.C., las S.N.C. tendrán una comisión consultiva que estará integrada por los titulares de la serie "B", la cual funcionará en la forma y en los términos que determine el reglamento organico de la sociedad. Esta comisión deberá reunirse, por lo menos, una vez al año, debiendo ser convocada en los términos que establezca el reglamento organico.

La Comisión Consultiva se ocupará de los siguientes asuntos de acuerdo con el mismo artículo 27:

I. Conocer y opinar sobre las políticas y criterios conforme a los cuales la sociedad lleve a cabo sus operaciones;

II. Analizar el informe de actividades y los estados financieros que le presente el consejo directivo por conducto del director general;

III. Opinar sobre los proyectos de ampliación de utilidades;

IV. Formular al consejo directivo las recomendaciones que estime conveniente sobre las materias de que tratan las funciones anteriores;

V. Las demas de carácter consultivo que se señalen en el reglamento organico."

El Consejo Consultivo es un órgano de las S.N.C. que no tiene una función directiva, ni de vigilancia, sino que únicamente se concretará a dar apoyo y opiniones tanto al consejo directivo como al director general, respecto de los diversos aspectos establecidos con anterioridad.

Tal consejo me parece prácticamente inoperante, puesto que el artículo que lo instituye señala que lo integraran los tenedores de los certificados de aportación serie "B", que son de hecho, una cantidad muy superior a la que pudiera integrar un cuerpo colegiado que realmente funcione.

A mayor abundamiento, el consejo consultivo a mi juicio, resulta ocioso, ya que sólo podrá formular recomendaciones cuya validez es nula, sin que este pueda intervenir en el manejo directo de la sociedad, situación que resulta irrelevante dentro del desarrollo de la misma.

Curiosamente esta figura organica de las S.N.C., no tiene (a diferencia de las otras estudiadas en este capítulo) ninguna figura gemela o parecida dentro de las sociedades anónimas.

I.- DE LA FUSION Y LIQUIDACION

Como habíamos señalado en páginas anteriores, no existe un plazo de duración para las S.N.C., por lo tanto la única forma de que éstas desaparezcan es a través de una fusión o mediante liquidación.

Es de particular importancia hacer el estudio del procedimiento de fusión por dos razones, a saber: a) desde que se expropió la Banca Privada la única forma por la cual ha desaparecido una S.N.C. es a través de una fusión y b) debido a que ahora el Estado presta el servicio público de banca y crédito, es indiscutible que no se justifica la existencia de todas las S.N.C., puesto que se duplican funciones (por lo tanto gastos) y el Estado contempla la desaparición de algunas de ellas, también a través de una fusión.

El procedimiento de fusión de una S.N.C. tiene su fundamento en los artículos 20, fracc. XI y 28 de la L.R.S.P.B.C.

*Art. 20. Serán facultades indelegables del Consejo:

XI. Proponer a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público las modificaciones al reglamento y, en su caso, aprobar el convenio de fusión de la sociedad así como la cesión de activos y pasivos.

Art. 28. La fusión de dos o más instituciones de banca múltiple, se efectuará por decreto del Ejecutivo Federal, y de acuerdo con las bases siguientes:

I. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público señalará la forma y términos en que deberá llevarse a cabo la fusión, cuidando en todo tiempo la adecuada protección de los intereses del público, de los titulares de los certificados de aportación patrimonial, así como de los trabajadores de las sociedades, en lo que corresponde a sus derechos;

II. Los consejos directivos, tomando en cuenta la opinión de las comisiones consultivas, y los dictámenes de los comisarios, sujetarán a la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público los convenios de fusión, mismos que deberán contener los estados financieros de las sociedades, las bases para realizar el canje de certificados de aportación emitidos por estas y los acuerdos para llevar a cabo la fusión de que se trate;

III. Los acuerdos de fusión respectivos se publicarán en el Diario Oficial de la Federación y en dos periódicos de amplia circulación en la plaza que tengan su domicilio las sociedades. Las fusiones surtirán efectos en la fecha que se indique en las publicaciones;

IV. Durante los noventa días naturales siguientes a aquel en que surta efectos la fusión, los acreedores de las sociedades podrán oponerse judicialmente para el solo objeto de obtener el pago de sus créditos, sin que esta oposición suspenda la fusión.

Los titulares de certificados de la serie "B" tendrán derecho a separarse de la sociedad y obtener el reembolso de sus títulos a su valor en libros, según el último estado financiero aprobado, siempre que los soliciten dentro del plazo señalado en el párrafo anterior; y

V. El decreto a que se refiere este artículo y los acuerdos de fusión, se inscribirán en el Registro Público de Comercio."

En resumen, el procedimiento de fusión debe culminar con un decreto del Ejecutivo a ese respecto, pero es necesario una serie de actos por parte del Consejo Directivo, tanto de la sociedad fusionada como de la sociedad fusionante.

Asimismo, señala la L.R.P.B.C. la necesidad de dar amplia publicidad a los acuerdos de fusión; recoge del derecho mercantil (Art. 244 L.G.S.M.) la facultad que tienen los acreedores para oponerse judicialmente a efecto de obtener el pago de sus créditos, sin que esta oposición suspenda la fusión.

En cuanto al derecho que le concede a los tenedores de la serie "B" a separarse de la sociedad y obtener el reembolso por el monto de sus certificados, es donde existe diferencia con el derecho mercantil #8

Si pensamos en los tenedores de la serie "B" como una especie de accionistas, se abandona entonces una de las características de la fusión en las sociedades anónimas, en el sentido de que los socios de las sociedades fusionadas lo serán de la nueva sociedad.

Por último, nos referiremos a la disolución de las S.N.C. cuyo procedimiento está contemplado en el artículo 29 de la L.R.S.P.B.C. el cual indica:

"Las sociedades nacionales de crédito que sean instituciones de banca múltiple se disolverán por decreto del Ejecutivo Federal, el cual deberá publicarse en el Diario Oficial de la Federación e inscribirse en el Registro Público del Comercio.

#8 Vazquez del Mercado Oscar, Asambleas, Fusión y Liquidación: Respecto a los caracteres de la fusión: "La tercera característica que hemos señalado de la fusión consiste en el hecho señalado de que el nuevo ente está constituido por las mismas personas que fueron socias de las antes desaparecidas..."

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público señalará la forma y términos en que deba llevarse a cabo la liquidación de la sociedad de que se trate, cuidando en todo tiempo la adecuada protección de los intereses del público, de los titulares de certificados de aportación patrimonial, así como de los trabajadores, en lo que corresponda a sus derechos."

La multicitada ley reglamentaria no señala ningún supuesto bajo el cual deba una S.N.C. disolverse, limitándose únicamente a establecer que la disolución podrá hacerse con base en un decreto, sin que sea necesario en ese decreto señalar las causas por las cuales se disuelve la sociedad, otorgando al Ejecutivo Federal la facultad de expedición del decreto de liquidación y a la S.H.C.P. la facultad de señalar la forma y términos en que deba llevarse a cabo la liquidación.

Siguiendo al maestro Oscar Vasquez del Mercado en el sentido de los "socios son libres para regular la liquidación como quieran, pero siempre que no lesionen los intereses de los acreedores en su derecho de preferencia social, frente a los acreedores particulares de los socios." *9, pienso que la S.H.C.P. es libre de regular la liquidación como quiera, siempre que no lesione los intereses de los acreedores. Puede apreciarse que la liquidación de las S.N.C. dejan de ser una decisión corporativa para convertirse en una facultad del Ejecutivo Federal.

*9 Vasquez del Mercado. Asambleas, Fusión y Liquidación. pg. 383

CONCLUSIONES

Conclusiones

1.- Es fundamental para cualquier país tener debidamente reglamentado el crédito, con el objeto de tener un sólido sistema económico.

2.- En México, la actividad bancaria nació y creció en un ambiente de desorganización jurídica.

3.- Todos los documentos constitucionales anteriores al de 1917 habían establecido como facultad exclusiva del Congreso General, la de determinar el peso, ley, tipo y denominación de las monedas.

4.- La Constitución de 1917 establece la facultad exclusiva por parte del Estado, para acuñar monedas, estableciendo de esta forma la base legal de un banco único de emisión. Tal medida es indudablemente un parteaguas en la historia legislativa bancaria. Después de esta, la organización legislativa bancaria avanzará continuamente.

5.- El Gobierno Mexicano no había sido ajeno a la prestación de servicios bancarios hasta antes de la expropiación de la banca privada.

6.- La banca privada es expropiada como una medida para tratar de enfrentar la grave situación económica por la cual atravesaba el país.

7.- Uno de los factores que impulsaron la crisis económica de 1982, fue la desordenada intervención del Estado en la economía. Con la reforma a los artículos 25, 26, 27 y 28 constitucionales, el gobierno del licenciado Miguel de la Madrid pretende ordenar la intervención del mismo en la economía.

8.- El sector bancario no forma parte de las áreas estratégicas de la economía nacional, puesto que no está señalado como tal en el artículo 28 constitucional. El mencionado sector forma parte de las áreas prioritarias de la economía nacional, puesto que el Estado participa en esta área de la economía, acompañándose tanto del sector social, como del privado.

9.- En cuanto a la participación de los sectores social y privado a través de la adquisición de los certificados de aportación patrimonial serie "B", los poseedores de los mismos no tienen ninguna capacidad de influir o participar, activamente en la dirección de las Sociedades Nacionales de Crédito, por lo tanto, no se ha dado marcha atrás en ninguna forma, a la "nacionalización bancaria".

10.- A juicio del Estado mexicano, la actividad bancaria siempre ha tenido la suficiente importancia como para ser regulada con mayor o menor profundidad a nivel constitucional. Ahora esta actividad ha sido definitivamente adoptada por el Estado, incluyéndose en el orden jurídico, como un instrumento para alcanzar los fines políticos, económicos y sociales que el Estado mexicano persigue.

11.- En lo que a la función legislativa respecta, puedo concluir que en la realización de la actividad bancaria por parte del Estado, la función legislativa es indiscutiblemente indispensable, ya que a través de ella se establece el marco legal de las Sociedades Nacionales de Crédito.

12.- Las Sociedades Nacionales de Crédito, como personas jurídicas, tienen relaciones con otras personas jurídicas, tanto estatales como particulares. De esas relaciones eventualmente se originan conflictos que para resolverlos, es necesario la intervención del órgano judicial, concluyendo de esta forma, que la función jurisdiccional es necesaria para la realización de la actividad bancaria estatal.

13.- Las Sociedades Nacionales de Crédito son entidades paraestatales cuya normatividad se aleja de la normatividad de la mayoría de su género puesto que están exentas de la regulación establecida en la Ley Federal de Entidades Paraestatales que norman a este tipo de entidades públicas. La normatividad de las Sociedades Nacionales de Crédito, a diferencia de la mayoría de las entidades paraestatales, está establecida en una ley específica.

14.- En la medida en que las disposiciones emanadas de las leyes marco sean reglamentarias, éstas estarán dentro de la ley. Sin embargo, si la esencia normativa de las mencionadas disposiciones son legislativas, éstas estarán violando el principio de la división de poderes.

15.- Una situación que en mi opinión viola el principio de legalidad, es la autorización que se hace en esta ley marco (L.R.S.P.B.C.) a ciertos organismos de la Administración Pública (S.H.C.P., C.N.B.S., B.M.) para reglamentar sobre disposiciones bancarias, siendo que, como ya lo expresamos en el párrafo anterior, tal facultad reglamentaria es exclusiva del Ejecutivo Federal y no de los organismos que dependen de él.

16.- Respecto a la personalidad de las Sociedades Nacionales de Crédito, se puede hacer la siguiente reflexión: con motivo de la nacionalización bancaria, los bancos no se disolvieron ni se liquidaron, sino que únicamente se transformaron, es decir, tomaron otra forma, conservando la sustantividad de su esencia.

17.- Se podría concluir que las Sociedades Nacionales de Crédito, debido a su forma de creación, no son sociedades mercantiles, sino que son sociedades de estado dedicadas a la actividad comercial.

18.- Las Sociedades Nacionales de Crédito carecen de un término para dejar de existir como tales, puesto que la ley no les señala un período de existencia. Tal disposición es inexistente debido a la naturaleza misma del servicio bancario. Siendo esta prestada únicamente por el Estado y siendo totalmente indispensable para el desarrollo económico del país la existencia de este tipo de servicios, es acertado el razonamiento del legislador al omitir un tiempo para la operación de las mismas.

19.- De acuerdo con la L.R.S.P.B.C., los certificados de aportación patrimonial son títulos de crédito que se regirán por las disposiciones aplicables de la L.G.T.O.C., en lo que sea compatible con su naturaleza. La legislación mercantil señala que los títulos de crédito son cosas mercantiles, por lo tanto se puede concluir en el sentido de que los certificados de aportación patrimonial tienen un carácter mercantil.

20.- Dentro de los títulos de crédito, los que parecen más análogos a los certificados de aportación patrimonial son sin duda, las acciones.

21.- La afirmación de que los certificados de aportación patrimonial no son títulos de crédito, tomando como fundamento para emitir tal opinión la nula circulación de los mismos, es a mi parecer inexacta debido a que bien si es cierto que la regla general es que los títulos de crédito son emitidos para circular, también lo es que existen varios de ellos que no lo hacen y no por eso dejan de serlo. Esto sin perjuicio de que los de la serie "B" sí circulan.

22.- Podemos concluir que los certificados de aportación patrimonial son títulos de crédito en cuanto que la ley (L.R.S.P.B.C.) les otorga tal característica. Sin embargo, si los analizamos a la luz de la doctrina cambiaria, se verá que no cuentan con las características propias de los títulos de crédito.

23.- Carecen los certificados de aportación patrimonial de abstracción porque están vinculados a la relación subyacente que viene a ser la L.R.S.P.B.C. y el Reglamento Orgánico de la S.N.C. a que correspondan.

24.- En estricto derecho no se da la literalidad, puesto que la letra del documento no contiene todos los derechos del tenedor del certificado pues éstos se derivan básicamente de la L.R.S.P.B.C.

25.- Tampoco se da plenamente incorporación puesto que ésta, está limitada ya que el derecho que va íntimamente incorporado al título puede ser modificado por disposiciones ajenas al título (L.R.S.P.B.C.).

26.- Se puede afirmar sin temor a equivocarse, que el Consejo Directivo es el órgano máximo de autoridad dentro de las Sociedades Nacionales de Crédito y tiene como únicas limitaciones a su actuación, los lineamientos generales que establezca el Ejecutivo Federal al Sistema Nacional Bancario a través de la Ley.

27.- El Gobierno Federal tiene asegurado a través de la legislación vigente el control en los consejos directivos de las Sociedades Nacionales de Crédito.

28.- El Consejo Consultivo me parece prácticamente inoperante, puesto que el artículo que lo instituye señala que lo integrarán los tenedores de los certificados de aportación patrimonial serie "B", que son de hecho, una cantidad muy superior a la que pudiera integrar un cuerpo colegiado que realmente funcione. A mayor abundamiento, el Consejo Consultivo, a mi juicio resulta ocioso, ya que sólo podrá formular recomendaciones cuya validez es nula, sin que este pueda intervenir en el manejo directo de la sociedad, situación que resulta irrelevante dentro del desarrollo de la misma.

BIBLIOGRAFIA

BIBLIOGRAFIA

ACOSTA Romero Miguel, Derecho Bancario, México, Edit. Porrúa 1983.

ACOSTA Romero Miguel, La Banca Múltiple, Edit. Porrúa 1981.

ACOSTA Romero Miguel, Legislación Bancaria, Edit. Porrúa 1986.

ACOSTA Romero Miguel, Teoría General del Derecho Administrativo, Edit. Porrúa 1983.

ALVAREZ Gendin Sabino, El Servicio Público, Instituto de Estudios Políticos Madrid.

ARROYO Saenz Jose, Los Principios Económicos de la Constitución, Rectoría del Estado y Economía Mixta, Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M., Edit. Porrúa 1985.

BARQUIN Alvarez Manuel, Bases Constitucionales de la Empresa Pública, Rectoría del Estado y Economía Mixta, Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M., Edit. Porrúa 1985.

BAUCHE GarcíaDiego Mario, Operaciones Bancarias, Edit. Porrúa 1978.

BORJA Martinez Francisco, Régimen Jurídico de la Banca, La Rectoría Del Estado y Economía Mixta, Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M., Edit. Porrúa 1985.

CAMACHO Manuel, Cambio constitucional y Reordenación Económica, Nuevo Derecho Constitucional Mexicano, Coordinadores José Francisco Ruz Massieu y Diego Valades, Edit. Porrúa 1983.

CAMACHO Manuel, Constitución y Desarrollo Nacional, Nuevo Derecho Constitucional Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M., Edit. Porrúa 1985.

CARPIZO MacGregor Jorge, La Constitución Mexicana de 1917, Edit. U.N.A.M. 1979.

CARRILLO Flores Antonio, El Concepto de Economía Mixta, Nuevo Derecho Constitucional Mexicano, Coordinados José Francisco Ruiz Massieu y Diego Valades, Edit. Porrúa 1983.

CARRILLO Flores Antonio, Cincuenta Años de Banca Central, Acontecimientos sobresalientes en la gestión y evolución del Banco de México, Edit. F.C.E. 1981.

CARRILLO Flores Antonio, Límites y Perspectivas de la Economía Mixta, Rectoría del Estado y Economía Mixta, Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M., Edit. Porrúa 1985.

CERVANTES Ahumada Raúl, Derecho Mercantil, Edit. Herrero 1980.

CERVANTES Ahumada Raúl, Derecho Mercantil, Edit. Herrero 1982.

COUTURE E.J., Vocabulario Jurídico, Editorial Depalme, Buenos Aires 1976.

DAUPHIN-NEUNIER A., Historia de la Banca, Edit. Vergara Barcelona 1958, Traducción Bajona Oliveras Ignacio.

DIEZ Manuel María, Derecho Administrativo, Omeba Tomo III

DE LA CUEVA Mario, Teoría de la Constitución, Edit. Porrúa 1982.

DE PINA Rafael, Diccionario de Derecho, Edit. Porrúa 1975.

DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M., Edit. Porrúa 1985.

FERNANDEZ Hurtado Ernesto, Cincuenta Años de Banca Central, Reflexiones sobre aspectos fundamentales de la banca central en México, Edit. F.C.E. 1981.

FRAGA Gabino, Derecho Administrativo, Edit. Porrúa 1977.

FIX-ZAMUDIO Héctor, Metodología, Docencia e Investigación Jurídicas, Edit. Porrúa 1984.

GARCIA Cordero Fernando, Significado de la Nacionalización de la Banca Privada, Discurso de Ingreso a la Academia Mexicana de Ciencias Políticas

GARCIA Maynez Eduardo, Introducción al estudio del Derecho, Edit. Porrúa 1979.

GONZALEZ Uribe Héctor, Teoría Política, Edit. Porrúa 1980.

GRECO Paolo, Cursos de Derecho Bancario, Edit. JUS 1943. Traducción Raul Cervantes Ahumada.

HERREJON Hermilo, Apuntes de Derecho Bancario, Edición Fascimular 1984.

HERNANDEZ Octavio, Derecho Bancario Mexicano, Edición Fascimular 1956.

JELLINEK Georg, Teoría General del Estado, México D.F., Compañía Editorial Continental 1958.

JIMENEZ Antolín, Leyes Bancarias, Edit. Ediciones de Leyes Fiscales 1934.

KAPLAN Marcos, Rectoría del Estado y Desarrollo en Latinoamérica, Rectoría del Estado y Economía Mixta, Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M., Edit. Porrúa 1985.

KAPLAN Marcos, Planificación y Cambio Social, Nuevo Derecho Constitucional Mexicano, Coordinadores José Francisco Ruiz Massieu y Diego Valadez, Edit. Porrúa 1983.

LANDERRECHE Obregón Juan, Expropiación Bancaria y Control de Cambios, Edit. JUS 1984

LOZANO José María, Estudio del Derecho Constitucional Patrio, Edit. Porrúa, Tercera Edición Fascimular, 1980

MANERO Antonio, La Revolución Bancaria, Talleres Graficos de la Nación 1957.

MARGADANT Guillermo F, Derecho Romano, Edit. Porrúa 1978.

MARGADANT Guillermo F, Panorama de la Historia Universal del Derecho, Edit. Miguel Angel Porrúa 1983.

MARIENHOFF Miguel, Tratado de Derecho Administrativo Tomo II, Edit. Abeledo-Pernat, Buenos Aires

MORENO Díaz Daniel, Derecho Constitucional Mexicano, Edit. Pax-México 1979.

MUÑOZ Luis, EL Derecho Bancario y Las Instituciones de Crédito, Edit. Cárdenas 1974.

RODRIGUEZ Rodríguez Joaquín, Derecho Bancario, Edit. Porrúa 1968.

RODRIGUEZ Rodríguez Joaquín, Derecho Mercantil, Edit. Porrúa 1982.

RUIZ Dueñas Jorge, Areas Estratégicas y áreas prioritarias del desarrollo económico nacional, Rectoría del Estado y Economía Mixta, Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M., Edit. Porrúa 1985.

RUIZ Dueñas Jorge, La Empresa Pública y el Desarrollo, Nuevo Derecho Constitucional Mexicano, Coordinadores José Francisco Ruiz Massieu y Diego Valades, Edit. Porrúa 1983.

SALINAS de Gortari, Rectoría del Estado, Rectoría de Estado y Economía Mixta, Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M., Edit. Porrúa 1985.

TENA Felipe de J., Derecho Mercantil Mexicano, Edit. Porrúa 1980.

TENA Ramírez Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, Edit. Porrúa 1981.

TENA Ramírez Felipe, Leyes Fundamentales de México, Edit. Porrúa 1985.

VALADES Diego, El Capítulo Económico de la Constitución, Rectoría del Estado y Economía Mixta, Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M., Edit. Porrúa 1985.

VALADES Diego, La Reforma Social de la Constitución, Nuevo Derecho Constitucional Mexicano, Coordinadores José Francisco Ruiz Massieu y Diego Valades, Edit. Porrúa 1983.

VAZQUEZ DEL MERCADO Oscar, Asambleas, Fusión y Liquidación de Sociedades Mercantiles, Edit. Porrúa 1980.

VAZQUEZ DEL MERCADO Oscar, Contratos Mercantiles, Edit. Porrúa 1982.

VERLAG Desch Kurt, El Capitalismo, Edit. Plaza & Janes, Barcelona 1973.

WITKER Jorge, La Función del Estado en la Economía, Nuevo Derecho Constitucional Mexicano, Coordinadores José Francisco Ruiz Massieu y Diego Valades, Edit. Porrúa 1983.

LEGISLACION CONSULTADA

LEGISLACION CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal

Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito

Ley Federal de las Entidades Paraestatales

Ley General de Sociedades Mercantiles

Ley General de Títulos y Operaciones Mercantiles

Ley Orgánica del Banco de México

Plan Nacional de Desarrollo

Programa Nacional de Financiamiento Del Desarrollo

Reglamento Orgánico de Bancomer (Diario Oficial 29 de Julio de 1985)

Reglamento Orgánico de Banrural (Diario Oficial 29 de Julio de 1985)

Reglas Generales sobre la Suscripción, Tenencia y Circulación de los Certificados de Participación patrimonial de la Serie "B" de las S.N.C. (D.O. de 29 de agosto de 1983)

Reglas Generales sobre la Suscripción, Tenencia y Circulación de los Certificados de Participación patrimonial de la Serie "B" de las SNC. Instituciones de Banca Múltiple (D.O. de 29 de julio de 1985)

Bases para la designación de los miembros de los Consejos Directivos por los certificados Serie "B" de las S.N.C. Instituciones de Banca Múltiple (D.O. de 29 de julio de 1985)

Bases para la designación de los miembros de los Consejos Directivos por los Certificados Serie "B" de las sociedades Nacionales de Crédito