

112  
25j.



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA  
DE MÉXICO**

**CAMPUS ARAGON  
DERECHO**

**EL FIDEICOMISO CON FONDOS DE AHORRO  
DE TRABAJADORES.**

**FALLA DE ORIGEN**

**T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A**

**NORA ELENA DELGADO SERRANO.**



**CAMPUS  
ARAGON**

**SAN JUAN DE ARAGON ESTADO DE MEXICO 1996.**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

**A MIS PADRES,  
HERMANOS  
Y AMIGOS.**

**GRACIAS.**

## **INDICE.**

### **EL FIDEICOMISO CON FONDOS DE AHORRO DE TRABAJADORES.**

#### **INTRODUCCION.**

#### **CAPITULO I.- CONSIDERACION GENERALES.**

1.- DERECHO DEL TRABAJO.	1
2.- EMPRESA Y ESTABLECIMIENTO.	7
3.- TRABAJO.	11
4.- LOS SUJETOS DE LA RELACIONES COLECTIVAS TRABAJO.	14
5.- FIDEICOMISO (NOCION).	27

#### **CAPITULO II.- EVOLUCION HISTORICA DEL FIDEICOMISO.**

1.- ANTECEDENTES DEL FIDEICOMISO.	29
1.1.- ROMA.	30
1.2.- DERECHO GERMANICO.	35
1.3.- DERECHO INGLES.	39
2.- EL TRUST.	41
3.- EL FIDEICOMISO EN MEXICO.	47

**CAPITULO III.- EL FIDEICOMISO.**

1.- DEFINICION.	71
2.- ELEMENTOS PERSONALES.	73
3.- FORMAS DE CONSTITUCION.	88
4.- REQUISITOS DE EXISTENCIA Y VALIDEZ.	92
5.- CLASIFICACION.	96
6.- EXTINCION.	104

**CAPITULO IV.- EL FIDEICOMISO CON FONDOS DE AHORRO DE TRABAJADORES.**

1.- CONCEPTO.	106
2.- SUJETOS QUE INTERVIENEN EN EL FIDEICOMISO CON FONDOS DE AHORRO DE TRABAJADORES.	108
3.- CARACTERISTICAS.	114
4.- BENEFICIOS.	116

**CONCLUSIONES.**

**ANEXO.**

**BIBLIOGRAFIA.**

## INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo tiene como objeto principal, el mostrar al contrato del fideicomiso como un medio a través del cual se obtienen beneficios y rendimientos en materia laboral.

El fideicomiso es un contrato mercantil que ofrece muchas posibilidades en materia económica, esto en combinación con un fácil manejo, adaptabilidad a los intereses de las partes, rendimientos y resultados satisfactorios.

En el transcurso de los últimos años el fideicomiso en México alcanza un lugar importante en el campo del derecho tanto en la legislación como en la doctrina. Las posibilidades de su empleo son variadas, tal vez por ser uno de los más flexibles instrumentos jurídicos de que se dispone. Una característica de éste es que su desarrollo a sido paralelo al crecimiento de la actividad bancaria, y es que son las instituciones de crédito autorizadas por el Gobierno Federal las que desempeñan un importante papel para la constitución del fideicomiso.

Puesto que el tema de esta investigación es el **fideicomiso con fondos de ahorro de trabajadores**, en el primero de los capítulos se exponen conceptos en materia del Derecho del trabajo, tales como: la empresa y los establecimientos, el trabajador, el patrón, etcétera. Esto con la finalidad de establecer las relaciones que surgen con el trabajo y el lugar en donde se presta, ya que la constitución de éste fideicomiso en particular se basa en el vínculo laboral de la empresa con sus trabajadores y los beneficios que ésta le puede otorgar.

En el segundo de los capítulos se hace referencia a los antecedentes de ésta figura, partiendo del Derecho romano, con la *fiducia* y los *fideicomisos testamentarios* que son los antecedentes más remotos; así mismo, se hace mención al Derecho germánico e inglés puesto que en ambos se dan instituciones jurídicas que son importantes para el desarrollo del fideicomiso, el *trust* es otra de las figuras jurídicas importantes del fideicomiso, y es por ello que se dedica un apartado para analizar su concepto y los sujetos que intervienen en él, por último, se hace alusión al fideicomiso en México.

El capítulo tercero, se dedica al fideicomiso en general, desde su definición en la legislación como en la doctrina; los elementos personales que lo integran, esto es, el fideicomitente, el fiduciario y el fideicomisario; su forma de constitución que puede ser por acto entre vivos o por testamento; los requisitos de existencia y validez del mismo, entre los que destacan el objeto que puede ser materia del fideicomiso y el fin que se persigue al constituirlo; su clasificación y las causas de su extinción.

El fideicomiso se ha usado para fines de administración, inversión, garantía, liquidación de activos, pago de acreedores, etcétera. Se ha aplicado para los fines de los más diversos y es por ello que se propone como medio para canalizar fondos de ahorro de trabajadores, es por ello que el capítulo cuarto está dedicado al estudio del **fideicomiso con fondos de ahorro de trabajadores**, estableciendo su concepto, los sujetos personales que en él intervienen y las facultades y obligaciones que tienen en el contrato o negocio jurídico, las características de este contrato en particular, así como los beneficios que produce para las partes que lo constituyen, al final se transcribe un contrato con base en el manejo de fondos de ahorro.

Esperamos que el estudio que se realiza sirva para conocer más al fideicomiso, las oportunidades que brinda con su constitución, y sobre todo sus posibilidades dentro de una de las esferas del Derecho del Trabajo, como son los fondos de ahorro.

## **CAPITULO 1.**

### **CONSIDERACIONES GENERALES.**

El presente capítulo tiene como objetivo señalar algunos conceptos fundamentales sobre el derecho del trabajo, estos es, para una mejor comprensión del tema base de la investigación.

#### **I. DERECHO DEL TRABAJO**

Esta rama del Derecho tiene al trabajo como principal materia de su regulación. Es decir la denominación del derecho del trabajo tiene la raíz misma de su justificación en su ámbito material de validez.

Aun cuando es cierto que el vocablo trabajo no abarca la seguridad social, esto no debe preocuparnos, porque es un hecho innegable que las normas relativas a esta materia: riesgos profesionales, seguro social, habitaciones, fondo de ahorro, cooperativas, tiendas de consumo, mutualistas, etc., tienden a independizarse de esta rama jurídica para constituir otra distinta y autónoma, que ya se ha venido denominando con el título derecho de la seguridad social.

El jurista Roberto Muñoz, señala que la denominación de esta rama jurídica como derecho del trabajo, es porque el artículo 123 constitucional mismo que plantea las bases, se intitula "Del Trabajo y la Previsión Social", y la Ley reglamentaria de esta disposición constitucional en que se encuentra codificada se denomina LEY FEDERAL DEL TRABAJO.



También señala el citado autor que otra de las razones que algunos tratadistas invocan, y que es adoptada para defender el título derecho del trabajo, la constituyen el gran número de estudiosos que designan a la materia con esa denominación y que ha tomado carta de naturalización en la mayoría de los países.<sup>1</sup>

Con frecuencia resulta difícil presentar una proposición o una fórmula que lleve a cabo la acción de definir, o sea, enunciar con claridad y exactitud el significado de diversos conceptos, siendo el derecho del trabajo uno de ellos, esto se debe a que no hay definiciones "puras", ya que muchas veces los autores, inclinándose preferentemente hacia los sujetos de la relación laboral o a alguno de ellos, mencionan también los fines que persigue la norma, o su carácter tutelante.

A continuación se presentan una serie de denominaciones, todas ellas dirigidas a un mismo fin, pero que toman diferentes elementos para su configuración.

a) Denominaciones que atienden a los fines del derecho laboral.

La moderna corriente mexicana se orienta en el sentido de definir al derecho del trabajo en función de los fines que debe realizar dicho instituto.

Se trata con ello de excluir la tesis, de que se trata de un derecho regulador de relaciones patrimoniales.

Los fines verdaderos del derecho laboral corresponden a "la satisfacción de las necesidades materiales del hombre para lanzarlo después a los reinos múltiples del espíritu, ahí donde se forma la cultura personal y la de la humanidad."<sup>2</sup>

Alberto Trueba Urbina señala que "el fin más importante y trascendental de éste es el reivindicatorio para suprimir la explotación del hombre por el hombre mediante la recuperación por

---

<sup>1</sup> Muñoz Rantón, Roberto. Derecho del Trabajo. Tomo 1, México, Edit. Porrúa, 1976, p. 110.

<sup>2</sup> De la Cueva, Mario. El Nuevo Derecho del Trabajo. Tomo 1, México, Edit. Porrúa, 1990, p. 83.

lo trabajadores de lo que la propia explotación transformo en bienes económicos de propiedad privada de los patronos o empresarios.”<sup>3</sup>

Conforme a estos criterios los juristas mexicanos formulan las siguientes definiciones. Según Trueba Urbina el “derecho del trabajo es el conjunto de principios, normas e instituciones que protegen, dignifican y tienden a reivindicar a todos los que viven de sus esfuerzos materiales o intelectuales, para la realización de su destino histórico: socializar la vida humana.”<sup>4</sup>

Para Mario De la Cueva “...el nuevo derecho es la norma que se propone realizar la justicia social en el equilibrio de las relaciones entre el trabajo y el capital.”<sup>5</sup>

El maestro Nestor De Buen, opina con respecto a las definiciones anteriores que “difícilmente se le puede hacer alguna objeción por lo que se refiere a los fines de las normas del trabajo, pero podría considerarse incompleta en cuanto a los conceptos antagónicos “trabajo-capital” ya que son válidos solamente para una especie, desde luego la más importante, de las relaciones laborales pero omite todas aquellas relaciones que se establecen, v. gr., entre quienes ejercen una profesión y sus empleados o en el servicio doméstico, en cuyos casos la relación no es de persona a capital, sino de persona a persona.”<sup>6</sup>

b) Denominaciones que atienden a los sujetos de la relación laboral.

Alejandro Gallart Folch entiende por derecho del trabajo “el conjunto de normas jurídicas dirigidas a regular las relaciones de trabajo entre patronos y obreros y, además, otros aspectos de la vida de estos últimos; pero, precisamente en razón de su condición de trabajadores.”<sup>7</sup>

<sup>3</sup> Trueba Urbina, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo. México, Edit. Porrúa, 1976 p. 135.

<sup>4</sup> Idem.

<sup>5</sup> De la Cueva, Mario. Op. cit., p. 83.

<sup>6</sup> De Buen L., Nestor. Derecho del Trabajo. Tomo I, México, Edit. Porrúa, 1989, p. 127.

<sup>7</sup> Gallart Folch, Alejandro. Derecho Español del Trabajo. Barcelona, Edit. Labor. 1966, p. 9.

c) Definiciones que atienden a la relación laboral, en sí misma.

Daniel Antokoletz señala que "puede definirse al derecho del trabajo como un conjunto de principios doctrinarios y disposiciones positivas, nacionales e internacionales, que regulan las relaciones del capital con el trabajo."<sup>8</sup>

Para Pérez Botija es "el conjunto de principios y de normas que regulan las relaciones de empresarios y trabajadores y de ambos con el Estado, a los efectos de la protección y tutela del trabajo",<sup>9</sup> en esta definición se da una combinación tanto de la relación regulada, como los fines de las normas laborales.

d) Definiciones complejas.

Este grupo refleja por regla general, el criterio de los autores que intentan concentrar, en los límites estrechos de las definiciones, las principales características de la disciplina.

De acuerdo con Castorena, "...el Derecho Obrero es el conjunto de normas y principios que rige la prestación subordinada de servicios personales, la asociación de quienes la prestan y de quienes la reciben, la regulación uniforme del trabajo, crea las autoridades que se encargan de aplicar esas normas y fija los procedimientos que garantizan la eficacia de los derechos subjetivos que de las propias normas derivan."<sup>10</sup>

Finalmente Guillermo Cabanellas menciona que el derecho laboral es "aquel que tiene por finalidad principal la regulación de las relaciones jurídicas entre empresarios y trabajadores, y de unos y otros con el Estado, en lo referente al trabajo subordinado, y en cuanto atañe a las

---

<sup>8</sup> Antokoletz, Daniel. Derecho del Trabajo y Previsión Social. Buenos Aires, Edit. De Palma, 1967, p. 17.

<sup>9</sup> Pérez Botija, Eugenio. Curso del Derecho del Trabajo. Madrid, Edit. Tecnos, 1976, p. 75.

<sup>10</sup> Castorena, J. Jesús. Manual de Derecho Obrero. México, Edit. Porrúa, 1971, p. 5.

profesiones y a la forma de prestación de los servicios , y también en los relativo a las consecuencias jurídicas mediatas e inmediatas de las actividad laboral dependiente."<sup>11</sup>

e) Definiciones dobles.

Siguen este sistema quienes consideran necesario distinguir al derecho laboral en sentido amplio o doctrinal, del derecho laboral en sentido estricto o jurídico-positivo.

Manuel Alonso García formula las siguientes definiciones: "En sentido amplio o doctrinal Derecho del Trabajo es el conjunto de normas reguladoras de las relaciones nacidas de la prestación de un trabajo personal y libremente realizado por cuenta ajena. En sentido estricto o jurídico-positivo, Derecho del Trabajo es el conjunto de normas reguladoras de las relaciones nacidas de la prestación de un trabajo libre, realizado por cuenta ajena y en situación de subordinación o dependencia."<sup>12</sup>

En relación a lo anterior el jurista Nestor De Buen opina que "...es indebida la distinción en el sentido actual de las cosas, al menos desde el punto de vista del derecho mexicano , en el que el trabajo regulado es necesariamente subordinado, tal como se desprende del artículo 20 de la Ley sustantiva..."<sup>13</sup>

Este autor propone la siguiente definición : "derecho del trabajo es el conjunto de normas relativas a las relaciones que directa o indirectamente derivan de la prestación libre, subordinada y remunerada, de servicios personales y cuya función es producir el equilibrio de los factores en juego mediante la realización de la justicia social."<sup>14</sup>

<sup>11</sup> Cabanellas, Guillermo. Introducción al Derecho Laboral. Vol. 1, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1975, p.470.

<sup>12</sup> Alonso García, Manuel. Curso de Derecho del Trabajo. Barcelona, Edit. Ariel, 1975, pp. 77.78.

<sup>13</sup> De Buen L., Nestor. Op. cit., p. 130.

<sup>14</sup> Ibidem, p. 131.

Esta rama del Derecho originalmente fue una disciplina jurídica de protección y por eso mismo, nada más que un conjunto de normas cuyo objeto era la protección del trabajador mediante la determinación de los límites y las condiciones en que es permitido en el mundo libre el trabajo subordinado.

En nuestros días se ha transformado en algo más importante, sin dejar de ser como fue siempre un conjunto de normas aplicables al trabajo subordinado, hoy es además, fundamentalmente, la disciplina jurídica que tiene que ver con los derechos del trabajador como tal y el de las comunidades profesionales que integra, lo que quiere significar que a nuestro derecho interesan de un modo especial dos cosas: el trabajo subordinado y todos los problemas relacionados con los fenómenos de convivencia profesional, cuya importancia actual ha dado a nuestro derecho una particular importancia.

Las consideraciones precedentes dan entre otras cosas, los límites del derecho laboral. Abarca todo el sector del trabajo subordinado de origen contractual y, excepcionalmente, comprende por extensión otras formas de trabajo subordinado cuando una ley lo establece expresamente. Rige además la vida del hombre como trabajador y como miembro de las comunidades profesionales a que pertenece.

En cuanto a los sujetos del derecho laboral, ubicamos al trabajador en primer término, pero también al patrón, a las organizaciones profesionales, a los sindicatos, a los dirigentes obreros y a la empresa, no desde el punto de vista patrimonial, sino en cuanto al fenómeno de convivencia profesional.

Actualmente el trabajo subordinado, más que dar origen, desarrolló el derecho del trabajo, debido principalmente a la importancia adquirida en los últimos tiempos por las relaciones económicas.

De esta manera, las normas laborales empezaron a multiplicarse e integrar una nueva rama del derecho, cuyas normas fijan en qué forma es permitido el trabajo subordinado encarado como

un hecho irremediable, del mismo modo que el derecho comercial o civil dispone en qué términos y dentro de qué límites es permitido el comercio, o constituir una familia, o poseer alguna cosa.

Es así como ubicamos al derecho del trabajo en la esfera del derecho social, porque tutela intereses sociales, regula la conducta de los trabajadores y patrones en atención a la clase social a la que pertenecen, regula relaciones entre particulares y grupos sociales, de grupos sociales entre sí y de estos con el Estado, estructura las relaciones de los sujetos en un plano de integración y obliga independientemente de la voluntad de las partes; pero es lícito derogarlo relativamente, por acuerdo entre ellas, siempre y cuando lo convenido resulte más beneficioso para el trabajador.

## **2. EMPRESA Y ESTABLECIMIENTO.**

El Derecho del Trabajo influyó en la transformación de la empresa, y aún lo continúa haciendo, una influencia que reafirma la tesis de que el derecho del trabajo es un derecho de y para la clase trabajadora, lo primero porque la historia comprueba que fue impuesto por ella a la clase capitalista y a su Estado, y lo segundo, porque su función es apoyarla y asegurar a sus miembros una existencia decorosa.

El derecho colectivo, según lo expuesto, es el estatuto que destruyó la soberanía empresarial e igualó la fuerza del trabajo con la del capital y que, en una cierta medida colocó los valores del trabajo en un plano superior.

Así se desprende de todas las instituciones del derecho colectivo, entre ellas, a ejemplo, las normas de la Ley que previenen que las empresas no pueden suspender, reducir o dar por terminadas sus actividades, sino en los casos y observando los requisitos consignados en la ley. Pero también ha sido decisiva la acción del derecho individual del trabajo.

Primero fue la norma del artículo 123 constitucional, que proclamó la estabilidad de los trabajadores en sus empleos, pues a partir del momento en que cobró vigencia, pudieron los

trabajadores tener garantía sobre su fuerza de trabajo; a esta primera institución la Ley Federal del Trabajo añadió el reconocimiento de los derechos de antigüedad y la posibilidad de ascenso, porque ellos significan la adquisición de un derecho permanente en la empresa.

Otros muchos principios del derecho individual del trabajo se hacen sentir en la empresa: la limitación de la jornada que obliga a la racionalización de los tiempos de las labores, las normas sobre el salario, ya que el funcionamiento de una empresa que no puede asegurar salarios decorosos no es permitido; la participación obrera en las utilidades.

Las condiciones de la empresa nueva pretenden humanizar al capital, porque le imponen como deber la consideración del hombre y del trabajo.

De ahí que ya no debe continuar siendo una institución de lucro, sino una fuente de vida para la comunidad obrera y de ganancia razonable para el capital, o expresado en otras palabras: la empresa debe representar el equilibrio de la justicia social en las relaciones entre el trabajo y el capital.

#### A) LOS CONCEPTOS EMPRESA Y ESTABLECIMIENTO EN LA LEGISLACIÓN LABORAL.

El concepto de empresa es un concepto esencialmente variable. La Ley Federal del Trabajo de 1931 sólo excepcionalmente se refería a la empresa: v. gr., a propósito de los contratos colectivos (art. 46 "En el contrato colectivo se indicarán la empresa o empresas, y los establecimientos o dependencias que abarca, así como la demarcación territorial en que se aplica"); de los sindicatos (art. 233 "Los sindicatos son:... 11.- De empresa, los formados por individuos de varias profesiones, oficios o especialidades, que presten sus servicios en una misma empresa ..."); y de la huelga (art. 264 "Para declarar una huelga se requiere... 11.- Que sea declarada por la mayoría de los trabajadores de la empresa o negociación respectiva..."). En todo caso prefería hablar de

"negociación", a partir del establecimiento del derecho a la participación de los obreros en las utilidades (1962), el término "empresa" se empezó a utilizar preferentemente.

La Comisión encargada de crear la regulación laboral comprendió la conveniencia de referirse expresamente a ella en alguna de las disposiciones de la Ley, a fin de evitar las divergencias de opinión que se habían producido.

Por otra parte, en el crecimiento industrial del país, las leyes económicas del capitalismo impusieron la expansión constante de la empresa, porque solamente así puede competir con otras empresas: tal es la razón de que no se conforme con ser una sola unidad y de que cree otras semejantes o complementarias, de donde brota la distinción entre empresa y establecimiento.

La Ley Federal del Trabajo en la actualidad menciona de manera específica el concepto de empresa, aunque parece limitar la referencia a una clasificación jerárquica entre empresa y establecimiento, el artículo 16 señala lo siguiente: "Para los efectos de las normas de trabajo, se entiende por empresa la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma semejante, sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa".

## **B) DIFERENCIA ENTRE EMPRESA Y ESTABLECIMIENTO.**

Como ya se dijo, en la Ley aparecen únicamente los términos empresa y establecimiento, cada uno con un sentido específico: la primera es la encarnación de la idea general, la que surgió en la mente del empresario; es la unidad que lo comprende todo, la reunión del conjunto de elementos de orden material y humano, esto es, el capital, el trabajo, la voluntad y el genio del empresario; en tanto que el establecimiento es la unidad técnica, completa en sí misma e independiente de otros posibles establecimientos, con todos los cuales convivirá dentro de la empresa y con los que concurrirá a la consecución del fin general.



Cuando la empresa es una sola unidad de acción, se podría decir que los conceptos se confunden, pero si hay varios establecimientos la distinción es esencial, porque cada uno de ellos nace, entra en acción, suspende sus actividades y muere sin que se afecte la vida y la acción de los restantes.

Mario De la Cueva señala que "la distinción posee una gran influencia grande en las relaciones de trabajo: los establecimientos pueden estar situados en distintas regiones geográficas, donde los elementos de trabajo y los costos de la vida sean diferentes, tal es el caso de los fundos mineros de una misma empresa; es asimismo posible que en algún establecimiento surja un conflicto que origine la huelga, la que no necesariamente afectará a las demás; en los términos de la Ley es posible la celebración de contratos colectivos de establecimiento, lo que se explica por la distinta ubicación y por la diferencia de elementos de trabajo y de los costos de la vida; de la misma manera, el artículo 158 distingue la antigüedad de los trabajadores según que la empresa sea una sola unidad o comprenda varios establecimientos."<sup>15</sup>

Con frecuencia se confunde al patrón con la empresa, a pesar de tratarse de dos conceptos distintos. El artículo 16 de la Ley Federal del Trabajo señala, con un criterio eminentemente económico, que empresa es la unidad de producción o distribución de bienes o servicios; es decir, empresa es el lugar en que el trabajador presta sus servicios, el patrón aporta su capital y el que lleva a cabo la conjunción armónica de esfuerzos para la prestación de servicios o elaboración de bienes, entendido así, el concepto aporta interés a la materia: Empresa es el centro de trabajo.

La Ley en comento, menciona al establecimiento como la unidad técnica que en forma de sucursal, agencia u otro semejante es parte integrante y contribuye a la realización de los fines de la empresa.

---

<sup>15</sup> De la Cueva, Mario. *Op. cit.*, p. 170.

Para nuestra legislación sólo interesa que el establecimiento es una extensión del centro de trabajo, y esto explica por qué quien labora en el establecimiento debe contar con los mismos beneficios y derechos.

El maestro Alberto Briceño Ruiz opina que "Patrón no es empresa. No es válido decir que la empresa ha contratado, la empresa ha despedido, la empresa adeuda, la empresa se ha obligado; esto equivale a decir que el centro de trabajo que comprende a trabajadores y al patrón, ha efectuado alguno de estos actos."<sup>16</sup>

Cabe señalar que la parte patronal podrá estar constituida por una o varias personas físicas, una o varias personas jurídico-colectivas o, inclusive, un patrimonio sin sujeto o por la combinación de alguno de los mencionados.

### **3. TRABAJO.**

La Ley Federal del Trabajo de 1931 decidió que todo el trabajo, ya se tratara de energía física o espiritual, a cuyo fin empleó la denominación de trabajo material o intelectual, quedaba comprendido en sus disposiciones. La comisión redactora del proyecto de la Ley actual incluyó la idea en el párrafo segundo del artículo octavo, con sólo el agregado que hace referencia al grado de preparación técnica: "Se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio."

El trabajo como objeto de regulación jurídica, es el eje de una serie de relaciones sociales, las cuales clasificaremos de la siguiente manera.

- a) Relaciones con otra persona.

---

<sup>16</sup> Briceño Ruiz, Alberto. Derecho Individual del Trabajo. México. Edit. Harla, 1985, p. 627.

Estas se dan, fundamentalmente entre el empleador y el trabajador. La relación de trabajo, el vínculo sustancial de la disciplina, se produce entre dos personas, una de ellas necesariamente persona física: el trabajador y la otra, física o jurídico colectiva.

Las relaciones entre dos personas también pueden producirse en el derecho laboral, como ocurre cuando hay una relación entre trabajadores, en virtud de la cual, uno de ellos sustituye a otro, temporal o permanentemente, o bien, cuando se reclama por uno la mejoría de sus condiciones en razón de que otro trabajador percibe mejor salario, a pesar de que hacen un trabajo igual.

Otro tipo de relación interpersonal se aprecia en los casos en que una persona física o jurídico colectiva, sustituye a otra en la función de patrón o empleador en una relación laboral.

**b) Relaciones entre un trabajador y la unidad económica empresarial.**

En la Ley aparece el concepto de empresa como unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios (art. 16), lo que apoya la idea de que el trabajador no necesariamente está vinculado a una persona física o moral, sino que está con respecto a un patrimonio destinado a un fin económico, cuya titularidad jurídica, simple o compleja, es irrelevante. En cierto modo esta situación se explica, como una relación entre una persona y una cosa.

**c) Relaciones con los grupos sociales.**

El Derecho del trabajo suele estudiarse desde dos aspectos: individual y colectivo. Al primero se refieren las relaciones antes mencionadas. El segundo motiva, a su vez, un conjunto de relaciones que es preciso destacar.

En primer término, la relación entre el trabajador y el sindicato de trabajadores, de ella nacen obligaciones y derechos recíprocos.

En segundo lugar, la relación del trabajador con los demás miembros del grupo social. Esta puede ser una relación originaria, o sea, la necesaria para la constitución legal del grupo, o bien, una relación derivada de su condición de miembros del grupo.

Por último, las relaciones de los grupos sociales entre sí que suelen manifestarse en uniones transitorias o en uniones permanentes. Es el caso de las federaciones y confederaciones sindicales.

La clasificación anterior atiende sólo a los trabajadores. Desde el punto de vista patronal pueden producirse las mismas relaciones, desde el momento en que la ley admite la existencia de sindicatos patronales, de acuerdo con la garantía social que a los empleadores otorga la fracción XVI del inciso "A" del artículo 123 constitucional.

Ahora bien, considerando la participación del grupo sindical, pueden producirse relaciones entre el sindicato obrero y el empleador, para la firma de un contrato colectivo de trabajo o de cualquier otro pacto colectivo y entre uno o varios sindicatos obreros, y uno o varios sindicatos patronales para la celebración de contratos colectivos o de contratos-ley.

#### d) Relaciones con el Estado.

Las relaciones laborales en que participa el Estado son múltiples, de acuerdo con el derecho mexicano, el Estado puede intervenir en esas relaciones de la siguiente manera:

Como empleador, cuando se trata de órganos centrales del Estado. Esta relación en México tiene igualmente rango constitucional, a través del inciso "B" del artículo 123, y una reglamentación propia en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

También como empleador, pero a través de organismos descentralizados, en ocasiones de integración tripartita, o sólo de participación estatal, o bien, como socio principal de empresas mercantiles.

En todos estos casos se aplican el inciso "A" del artículo 123 constitucional y la Ley Federal del Trabajo.

Como órgano fiscalizador de las relaciones obrero-patronales, particularmente en el campo de la previsión social y un poco fuera de las causas legales pero con una indiscutible eficacia. como órgano administrativo de conciliación en los conflictos laborales individuales y colectivos.

Como árbitro, dotado de imperio y coacción, en los conflictos individuales y colectivos, en la medida en que el Estado integra, junto con representantes obreros y patronales, los tribunales de trabajo.

Por último, como órgano de registro de los sindicatos, federaciones y confederaciones.

#### **4. LOS SUJETOS DE LAS RELACIONES COLECTIVAS DE TRABAJO.**

El Derecho del Trabajo conoce una clasificación que tiene por base la distinta manera de ser de las relaciones de trabajo, de tal manera que las personas se diferencian según su participación en las relaciones individuales o colectivas, esto es, según este únicamente en juego, el interés particular de uno o varios trabajadores, o que haga acto de presencia el interés de la comunidad obrera.

Ahora bien, el trabajador interviene exclusivamente en las relaciones individuales, pues como persona física no puede ser titular de intereses o derechos colectivos; e inversamente, los sindicatos sólo intervienen en las relaciones colectivas, porque su misión consiste, de conformidad con la definición del artículo 356 de la Ley Federal del Trabajo "...en el estudio, mejoramiento y defensa de los intereses de la comunidad obrera."

Sin duda, los sindicatos pueden actuar en representación de los trabajadores ante las autoridades y ante el patrono, pero en esta hipótesis, no obran como titulares de derechos; así mismo, pueden entrar en relaciones individuales si utilizan los servicios de algún trabajador, pero entonces actúan como patronos y no en ejercicio de sus funciones.

Por último, los patronos no sólo pueden, sino que tienen que concurrir en los dos tipos de relaciones, pues son el otro sujeto sin el cual no es posible ni la formación ni la vida de las relaciones jurídicas.

Sólo la persona es susceptible de facultades y obligaciones. La legislación y la doctrina coinciden en dividir a ésta, en física y moral.

La teoría moderna, considera que el término adecuado es el de persona jurídica individual frente a persona jurídica colectiva, por respeto a la costumbre y para evitar términos que pudieran resultar confusos, el legislador al elaborar la Ley Federal del Trabajo ratificó el concepto de persona física como el del individuo y de persona moral como el ser colectivo.

La persona tiene dos capacidades: de goce y de ejercicio. La capacidad de goce va implícita en el ser humano; sin importar edad, condición o situación física o mental. Para tener la capacidad de ejercicio deben darse las condiciones que explícitamente marca la Ley respectiva. En el derecho laboral, la capacidad de ejercicio tiene un sentido amplio y otro restringido.

Cuentan con capacidad de ejercicio restringido las mayores de 14 años, menores de 16, que requieren autorización de sus padres, tutores, autoridad civil o sindicato, para el desempeño de alguna labor.

Estos menores no podrán trabajar en actividades peligrosas o insalubres; gozarán de más días de vacaciones, de posibilidad de tiempo de estudio y de una jornada diaria reducida.

La capacidad de ejercicio en su sentido amplio, la adquiere todo individuo mayor de 16 años. Por su parte, las personas morales deben reunir los requisitos establecidos por la Ley General de Sociedades Mercantiles o el Código Civil, para que sean reconocidos como sujetos de derechos y obligaciones.

El patrón persona física, deberá ser mayor de 18 años, estar en pleno uso y goce de sus facultades y derechos. Cuando sea menor o incapaz, podrá actuar mediante representación social

Sólo la persona con capacidad de ejercicio, puede ser sujeto de relación de trabajo. Ella deberá responder de las obligaciones consignadas en la ley, en los contratos o en la costumbre.

El patrón que acepte los servicios de una persona que no satisfaga los requisitos que marca la ley, se hará acreedor a sanciones, sin demérito de los derechos que haya adquirido el prestador de servicios.

Para saber cuales son los sujetos que intervienen en las relaciones colectivas, es indispensable conocer a los sujetos de la relación individual de trabajo.

a) Los sujetos de las relaciones individuales de trabajo son los trabajadores y los patronos; pero también como parte de ellos o como auxiliares de los patronos, figuran algunos conceptos que es indispensable precisar.

#### A) TRABAJADOR.

Las normas de la Ley Federal del Trabajo reposan, entre otros varios, en el principio de la igualdad de todas las personas que entregan su energía de trabajo a otro, por lo que no existe ni puede existir diferencia alguna, como ocurre en otras legislaciones, entre trabajador, obrero o empleado. Por esta razón los legisladores uniformaron la terminología, a cuyo efecto empleó en la Ley exclusivamente el término trabajador, para designar al sujeto primario de las relaciones de trabajo.

El Derecho del Trabajo nació para proteger la actividad del hombre, por lo que todas sus normas e instituciones presuponen su presencia.

La Ley del trabajo de 1931 en su artículo tercero decía que "trabajador es toda persona que preste a otra un servicio material, intelectual o de ambos géneros, en virtud de un contrato de trabajo"; de cuya redacción se quiso deducir que los sindicatos o una asociación podían ser

trabajadores cuando celebraban un contrato de equipo, esto es, la ley vieja no precisó si sólo la persona física o también la jurídica, podían ser sujetos de relaciones de trabajo. En cambio la Ley actual, señala en su artículo octavo que "trabajador es la persona física que presta a otra, física o jurídica un trabajo personal subordinado", cambio que implica que únicamente la persona física, esto es, el hombre, puede ser sujeto de una relación de trabajo.

No todas las personas físicas son trabajadores. De ahí que el Derecho del Trabajo tuviera que señalar los requisitos que deben satisfacerse para que se adquiera aquella categoría.

El jurista Alberto Briceño Ruiz señala que "el artículo octavo menciona que el trabajador presta un 'trabajo'; este término se traduce como esfuerzo, conformación de satisfactores, actividad que transforma el mundo natural; si tal es el trabajo, no puede considerarse que el trabajador preste un 'trabajo', ya que presta servicios y, por este medio, alcanza su fin que es autorrealizarse y logra el trabajo, que se plasma en bienes o servicios."<sup>17</sup>

Por nuestra parte consideramos acertado el punto de vista del autor, aceptando, que la definición correcta debería ser: "trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral un servicio personal subordinado."<sup>18</sup>

## B) TRABAJADOR DE CONFIANZA.

Los trabajadores de confianza desempeñan funciones de dirección, inspección, vigilancia o fiscalización, con carácter general dentro de la empresa o el establecimiento, así como las que se relacionan con trabajos personales del patrón.

---

<sup>17</sup> ibidem, p. 138.

<sup>18</sup> Idem.



En el artículo 48 de la Ley Federal del Trabajo se atiende a la función y hace a un lado la denominación del puesto o la categoría. Esto con la finalidad de dar una fácil definición y una clara interpretación, ya que se habían originado algunas controversias al respecto.

Los trabajadores de confianza se dividen en dos grupos: los que tienen una función general en la empresa o en el establecimiento y los que efectúan trabajos relacionados directa y personalmente con el patrón.

Para Guillermo Cabanellas, son empleados de confianza "los que por la responsabilidad que tienen, las delicadas tareas que desempeñan o la honradez que para sus funciones se exige, cuentan con fe y apoyo especiales por parte del empresario o dirección de la empresa."<sup>19</sup>

Por su concepto, la posición de los empleados de confianza es distinta a la de los restantes trabajadores; como su nombre lo indica, para ellos basta la pérdida de la confianza depositada por el empresario, para que el contrato no pueda proseguir, principalmente en los casos de inamovilidad del trabajador en el empleo, que algunas legislaciones establecen.

Los empleados de confianza son trabajadores y su relación de trabajo es laboral con esa peculiaridad en cuanto a su término: que sin aquella confianza o fe en ellos puesta por el patrono, el vínculo contractual no puede subsistir.

Conforme a la legislación y fundándose en las diversas funciones, los empleados de esta categoría pertenecen a los siguientes grupos: dirección, vigilancia, fiscalización, inspección de labores y dedicados a trabajos personales del patrono dentro de la empresa. Suelen agregarse también los administradores, los que manejan fondos y los encargados de mantener el orden.

---

<sup>19</sup> Cabanellas, Guillermo. Op. cit., p. 358.

Conforme al artículo noveno de la Ley Federal del Trabajo vigente, la categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas, y no de la designación que se le dé al puesto.

En nuestro Derecho no se plantea la distinción entre obrero y empleado o entre trabajador de base y trabajador de confianza. La esencia del artículo 123 constitucional estima que sus postulados deben proteger a todo prestador de servicios sin que sea factible establecer categorías entre ellos.

Es importante señalar que cuando nació el derecho del Trabajo, ya se habían dictado en Europa las leyes de protección a los empleados, y el legislador juzgó acertadamente que no existía motivo para crear tratamientos distintos. No obstante, algunas leyes de los Estados principalmente la Ley de Veracruz, consignaron la distinción, la cual también se encuentra en el proyecto de Código de Portes Gil.

La distinción tiene algunas aplicaciones en el problema de los empleados de confianza, ya sea por motivo de la naturaleza de su actividad, en la concurrencia que el trabajador puede hacer a su patrono y en las cuestiones de pago de salarios.

Los empleados de confianza son trabajadores y están amparados por el artículo 123 de la Constitución; pero por los caracteres particulares de algunos trabajadores, la Ley se vio obligada a crear la categoría de empleados de confianza y la sometió a un régimen especial, naturalmente, sin contrariar los principios del citado artículo.

Los contratos colectivos fueron consignando las categorías de empleados de confianza y los cargos, puestos o funciones en que quedaban enmarcados. Las disposiciones de las Juntas de Conciliación y Arbitraje son numerosas al respecto.

Los trabajadores de confianza no podrán formar parte de los sindicatos de los demás trabajadores, pero podrán integrar sus propios sindicatos y reclamar la celebración de contratos colectivos, si reúnen los requisitos que marca la Ley.

No será tomada en cuenta su voluntad para recuentos en caso de huelga, ni podrán ser representantes de otros trabajadores, conforme al artículo 183 de la Ley Federal del Trabajo vigente.

### C) PATRÓN.

La palabra patrón deriva del latín *pater onus*, que quiere decir carga o cargo del padre. Era el nombre que se asignaba a las personas que tenían alguna obligación protectora con respecto a otras: el padre de familia para con sus hijos, la autoridad para con los individuos integrantes de la comunidad, los patricios con relación a los plebeyos, etc.

La raíz etimológica parte de un noble supuesto de protección, circunstancia que con el tiempo se desvirtuó, hasta llegar a considerar al patrón como explotador de servicios.

El artículo cuarto de la Ley de trabajo de 1931 decía que "patrono es toda persona física o jurídica que emplee el servicio de otra, en virtud de un contrato de trabajo", una norma que era consecuencia de la concepción contractualista, esto permitía que el patrón alegará la inexistencia de derechos del prestador de servicios, ante la ausencia de un documento.

El maestro Nestor De Buen señala que "patrón es quien puede dirigir la actividad laboral de un tercero, que trabaja en su beneficio, mediante retribución".<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> De Buen L., Nestor. Op. cit., p. 479.

Por su parte Guillermo Cabanellas opina que: "patrón ...es aquella parte que, en la relación laboral, recibe la prestación ajena, con fines de lucro, la que contrata al trabajador para que le preste servicios; con rigor técnico al acreedor de la obligación de hacer en el contrato de trabajo."<sup>21</sup>

La Ley vigente expresa en su artículo 10 que patrón "es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores. Si el trabajador, conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquél lo será también de éstos."

#### D) REPRESENTANTE DEL PATRÓN

Los representantes del patrono, como lo indica su nombre, no son sujetos de las relaciones de trabajo, pues su función consiste en representar ante otro a uno de los sujetos.

Cuando el patrón es una persona moral no puede realizar en forma directa las actividades de dirección o administración de la empresa; requiere de personas físicas que lo representen.

El patrón, persona física, también necesita de otras personas que transmitan sus órdenes y dirijan o coordinen las actividades de los trabajadores.

La representación comprende diversos aspectos de las múltiples relaciones de trabajo en una empresa o establecimiento.

No debe confundirse al representante del patrón con el trabajador de confianza. Cuando se habla de funciones de dirección y de vigilancia, éstas caen dentro de la figura de trabajador de confianza, si son de carácter general; todo trabajador de confianza, que realiza dichas funciones, es un representante del patrón; pero no todo representante del patrón es trabajador de confianza. El término de representante es amplio, el de trabajador de confianza es restringido.

---

<sup>21</sup> Cabanellas, Guillermo. Op. cit., p. 346.

La legislación laboral de 1931 al definir al patrón en su artículo cuarto, segundo párrafo, incluía como representantes del patrón a los directores, capitanes de barco y, en general, las personas que en nombre de otro ejercieran funciones de dirección o administración.

Aun cuando la Ley vigente no da un concepto del representante, el artículo 11 hace una doble distinción; por su denominación, quedan comprendidos los directores, administradores y gerentes; por sus funciones, las personas que ejercen actividades de dirección o administración en la empresa o establecimiento.

Alberto Briceño Ruiz, opina que "el representante del patrón es la persona física que por la función que desempeña en la empresa o establecimiento, obliga con sus actos al patrón, en las relaciones de trabajo."<sup>22</sup>

El concepto de representante del patrono no coincide con el de mandatario jurídico. El artículo 11 de la Ley Federal del Trabajo, previene que "los directores, administradores, gerentes y demás personas que ejerzan funciones de dirección o administración en la empresa o establecimiento, serán considerados representantes del patrono"; la norma no contiene la exigencia de un mandato jurídico.

#### E) EL PATRÓN SUSTITUTO.

El concepto de patrón sustituto corresponde a la figura de la subrogación personal, que es una de las formas que el derecho mexicano acepta para la transmisión de las obligaciones.

El Código Civil, en su Libro Cuarto "De las obligaciones", Título Tercero "De la transmisión de las obligaciones", señala como formas de transmisión a la cesión de derechos, la cesión de deudas y a la subrogación.

---

<sup>22</sup> Briceño Ruiz, Alberto. Op. cit., p. 156.

La subrogación personal puede definirse como la sustitución de una persona por otra en una relación jurídica, de tal manera que la sustituta asuma la totalidad de los derechos y obligaciones que tenía la persona que será sustituida.

La ley Federal del Trabajo no da un concepto de sustitución del patrón, pero puede inferirse de su reglamentación. En los términos del artículo 41, que toma el contenido esencial del artículo 35 de la legislación anterior; la sustitución patronal no afectará las relaciones de trabajo de la empresa o establecimiento.

El sustituto será solidariamente responsable con el sustituido de las obligaciones derivadas de la relación de trabajo, generadas antes de la fecha de la sustitución.

A efecto de que los trabajadores puedan conocer el cambio de patrón y de que nazca la obligación solidaria, el patrón dará aviso por escrito a los trabajadores o al sindicato del cambio; sin este aviso los trabajadores podrán considerar como patrón al anterior y no correrá el término de seis meses de obligación solidaria.

#### F) EL INTERMEDIARIO.

Mediante esta figura puede establecerse la relación laboral, o ejecutarse algunos actos que beneficien a una tercera persona.

Dice Mario De la Cueva que "la intermediación ha sido una de las actividades mas innobles de la historia, porque es la acción del comerciante cuya mercancía es el trabajo del hombre, por no decir que el hombre mismo, el mercader que compra la mercadería a bajo precio y la vende en una cantidad mayor, el traficante que sin inversión alguna obtiene una fácil y elevada plus valía."<sup>21</sup>

La legislación laboral de 1931 en su artículo sexto, considera intermediario a quien contrata los servicios de otra persona para ejecutar algún trabajo, en beneficio de un patrón. "No serán

---

<sup>21</sup> De la Cueva, Mario. Op. cit., p. 160.

consideradas como intermediarias, sino como patrones, las empresas establecidas que contraten trabajos para ejecutarlos con elementos propios."

La iniciativa de la Ley Federal del Trabajo vigente, en su Exposición de Motivos, reconoce que la figura del intermediario ha ocasionado muchas dificultades, un ejemplo de ello, fueron los múltiples fraudes que se cometieron al utilizar esta figura jurídica.

Para resolver las controversias el artículo 12 de la ley en comento dispone "Intermediario es la persona que, contrata o interviene en la contratación de otra u otras para que presten servicios a un patrón"; esta figura corresponde a la primera parte del artículo quinto de la legislación anterior, mejorándola al señalar a los que intervengan en la contratación.

Por su parte el artículo 13 dice que "serán consideradas intermediarias las empresas que contraten obras o servicios en beneficio de una persona, si no disponen de los elementos propios suficientes para cumplir las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores; cuando se dé esta circunstancia, el beneficiario de las obras o servicios será solidariamente responsable con la empresa contratante por las obligaciones contraídas con los trabajadores."

El jurista Nestor De Buen opina que no debe pensarse en una figura única de intermediación, "la Ley de 1931 contemplaba sólo la hipótesis de la persona que contrataba los servicios de otras para ejecutar algún trabajo en beneficio de un patrón (art. 5º). La Ley actual agrega a esa otras posibilidades y especialmente considera como intermediario al contratista insolvente (art. 13) y asimila a la intermediación aquellas situaciones que derivan del hecho de que una empresa ejecute obras o servicios en forma exclusiva o principal para otra, si la primera no cuenta con elementos propios suficientes para cumplir sus obligaciones laborales (art. 15)."<sup>24</sup>

Los intermediarios conforme el artículo 14, fracción II, "no podrán recibir ninguna retribución o comisión con cargo a los salarios de los trabajadores", es una aplicación del mandato

---

<sup>24</sup> De Buen L., Nestor. Op. cit., p. 481.

constitucional que previene que el servicio para la colocación de los trabajadores será gratuita para éstos.

Hasta el momento, se ha tratado a los sujetos que intervienen en las relaciones individuales, pero esta rama del Derecho comprende también a las relaciones colectivas, como ya se explicó al principio.

b) Las relaciones colectivas proceden del contrato en forma indirecta, o existen con presencia de él, refiriéndose principalmente a la negociación directa, a la acción concertada de los trabajadores o de los patronos, a las relaciones entre los grupos profesionales, o al hecho de formar parte de un sindicato, de un gremio o del personal de una empresa.

En nuestros días, el trabajador es normalmente miembro de un sindicato. Presta además servicios corrientemente en grandes comunidades económicas. Asimismo utilizan métodos generalmente mecánicos de producción que exigen una acción conjunta y combinada.

Estos hechos y otros similares dan origen a las relaciones colectivas, cuya importancia es ahora superior a la de las relaciones individuales.

De la Cueva opina que "las relaciones colectivas de trabajo se dan entre una colectividad obrera y una o varias empresas, y su contenido consiste en el conjunto de condiciones de trabajo que habrán de aplicarse a los trabajadores, presentes y futuros, de la negociación o negociaciones interesadas."<sup>25</sup>

---

<sup>25</sup> De la Cueva, Mario. Op. cit., p. 161.



En nuestro Derecho, la colectividad obrera tiene que estar representada por un sindicato, lo que da por resultado que sean las organizaciones de trabajadores los titulares primarios y necesarios de las relaciones colectivas.

La Ley Federal del Trabajo, al referirse a los sujetos de la relación laboral, emplea tres términos preferentes: trabajador, coalición de trabajadores y sindicato. Como un derivado de éstos se habla además de las federaciones y confederaciones.

Respecto del trabajador persona física, ya se ha señalado lo más importante. De los sindicatos se puede decir, que tienen personalidad jurídica, y que son, por lo tanto, sujetos de lo que se ha llamado derecho colectivo.

La coalición según la definición contenida en el artículo 258 de la legislación laboral de 1931, que no tiene paralelo en la Ley vigente, "es el acuerdo de un grupo de trabajadores o de patronos para la defensa de sus intereses comunes."

El significado gramatical de ésta figura es el de confederación, unión de varios individuos con un representación en común, liga, unión, y expresa básicamente la idea de convenio.

En el artículo 440 de la Ley Federal del Trabajo, se establece que "Huelga es la suspensión temporal del trabajo llevada a cabo por una coalición de trabajadores."

En opinión del maestro Nestor De Buen "...la coalición deja de ser un acuerdo para convertirse en un sujeto del Derecho del Trabajo,...el concepto de coalición, es pese a lo dicho, un concepto excesivamente vago. Refleja una situación intermedia entre sujeto individual: trabajador

y sujeto colectivo sindicato, y expresa, en realidad, una concepción democrática de la vida obrera. Creemos que no se ha desarrollado suficientemente este concepto y que es preciso hacerlo, ya que a través de la coalición se podrán explicar algunos problemas.”<sup>26</sup>

Del lado de los patronos, el sujeto primario de las relaciones es el empresario, persona física o jurídica.

Es cierto que puede intervenir en la relación un sindicato de patronos, pero la realidad es que obra como simple representante, pues cada patrono puede separarse libremente del sindicato en cualquier tiempo y convertirse en el sujeto de la relación.

## **5. FIDEICOMISO (NOCIÓN).**

Cervantes Ahumada define al fideicomiso como “ un negocio jurídico, por medio del cual el fideicomitente constituye un patrimonio autónomo, cuya titularidad se atribuye al fiduciario, para la realización de un fin determinado.”<sup>27</sup>

Esta institución, inspirada en gran parte en el *trust* del derecho anglosajón, ha sido introducida en el Derecho mexicano por las leyes mercantiles, y su absoluta mercantilidad resulta de lo dispuesto en el artículo 1º, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y esta regulada en el Título Segundo, Capítulo V, de los artículos 346 a 359 de la misma.

El artículo 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala que: “En virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria.”

---

<sup>26</sup> De Buen L., Nestor. Op. cit., p. 474.

<sup>27</sup> Cervantes Ahumada, Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito. México, Edit. Herrero, 1978, p. 289.

Sólo una institución de crédito debidamente autorizada puede tener el carácter de fiduciaria, no debe pensarse que la comercialidad de este negocio es subjetiva, pues es justamente la existencia de un acto de comercio la que determina la aplicación de la ley mercantil.

Algunos autores señalan que el fideicomiso es un servicio bancario y uno de los ejemplos de "actos de comercio por el mero hecho de intervenir un banco".

Para Rafael De Pina Vara "el fideicomiso es un negocio jurídico en virtud del cual una persona -física o moral-, denominada fideicomitente, destina bienes o derechos a la realización de una finalidad lícita y determinada, y encarga la realización de esa finalidad una institución fiduciaria, que se convierte en titular del patrimonio integrado por aquellos bienes o derechos."<sup>28</sup>

El fideicomiso es un negocio jurídico mediante el cual una persona denominada fideicomitente, entrega bienes muebles, inmuebles o cualquier otra clase de valores a una institución de crédito autorizada para actuar como fiduciaria, al momento de la constitución del fideicomiso se deberán de señalar los fines, los cuales deberán ser lícitos y determinados, cuando el fin del fideicomiso redunde en beneficio de determinadas personas, tendrán éstas el carácter de fideicomisarios.

Cabe aclarar, que en este tipo de negocios no se transmite la propiedad, sino única y exclusivamente la titularidad de los bienes.

---

<sup>28</sup> Pina Vara, Rafael de. Derecho Mercantil Mexicano. México, Edit. Porrúa, 1991, p. 305

## **CAPITULO II.**

### **EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL FIDEICOMISO.**

En este capítulo se hace un breve bosquejo histórico sobre el Derecho Romano en materia de fideicomiso, ya que bien sabido es, resulta ser la principal fuente histórica y de inspiración en la mayoría de los cuerpos legales, así mismo se hace alusión al Derecho Germánico, ya en él hay cuatro figuras jurídicas que son importantes para la integración de lo que hoy es el fideicomiso.

En el Derecho Inglés, se da una institución que bien podría considerarse como fideicomiso, dándose ésta sólo para bienes inmuebles.

De igual manera, se dedica un apartado para explicar el *Trust*, ya que es una figura de singular trascendencia, considerándosele como la figura jurídica que importó México y adecuó en su legislación mercantil, concluyendo con una síntesis del fideicomiso en nuestro Derecho.

#### **I. ANTECEDENTES DEL FIDEICOMISO.**

Jurídicamente hablando, a través de las distintas épocas el fideicomiso ha sido tomado en consideración por la mayoría de las legislaciones.

Con el presente análisis no se pretende abarcar en forma profunda todos los ordenamientos jurídicos, pero si realizar un estudio de las principales fuentes históricas, con la finalidad de una mejor interpretación y comprensión de esta figura.

## 1.1. ROMA.

En Roma existieron dos tipos de instituciones que son antecedentes del fideicomiso actual. Estas instituciones son: La *fiducia* y los *fideicomisos testamentarios*.

La *fiducia* romana consistió "en una *mancipatio*, forma solemne de transmitir la propiedad, o una *in iure cessio*, que se acompañaba de un *pactum fiduciae*, mediante el cual, *el accipiens*, quien recibía la propiedad del bien transmitido, se obligaba a su vez frente al *tradens*, de transmitirlo, después de que se realizaran determinados fines, al propio *tradens* o a una tercera persona."<sup>29</sup>

Algunos autores consideran que la *fiducia* pertenecía al tipo de los contratos reales, Paul Ourliac señala al respecto: "...este acto genérico del Derecho Romano Arcaico es el origen de la mayoría de los contratos reales."<sup>30</sup>

Estos contratos se perfeccionaban con la simple entrega de la cosa materia del contrato como lo era el mutuo, el comodato, la prenda, el depósito y posteriormente la hipoteca.

Más aún, se la ha considerado como una forma primitiva de la prenda o el comodato, cuando se realizaba para garantizar una obligación o únicamente para conceder el uso o goce temporal y gratuito del bien transmitido, en beneficio de quien lo recibía.

Existieron dos formas de *fiducia*: la *fiducia cum creditore* y la *fiducia cum amico*. La primera tuvo gran importancia, porque sirvió para garantizar el cumplimiento de determinadas obligaciones. Este tipo de *fiducia* operaba de la forma siguiente: el deudor para garantizar su adeudo, transmitía determinados bienes a su acreedor (*fiducia cum creditore*), quien lo recibía con tal fin y a su vez se obligaba, en virtud del *pactum fiduciae*, a retransmitirlos al deudor, cuando hubiere pagado su crédito. En caso de que el deudor no cumpliera con su obligación, el acreedor tenía el derecho implícito en el pacto, de retener la cosa para sí o para enajenarla.

<sup>29</sup> Villagordoa Lozano, José Manuel. *Doctrina general del Fideicomiso*. México, Edit. Porrúa, 1982, p. 2.

<sup>30</sup> Ourliac, Paul. *Derecho Romano y Francés Histórico*. Tomo I. Barcelona, Edit. Bosch, 1960, p. 538.

La fiducia *cum creditore* atribuye al acreedor la condición de dueño de la cosa, siempre y cuando no se pagara la deuda fiduciariamente garantizada, aún cuando su valor excediera el importe de la obligación principal y además el acreedor no quedaba obligado a devolver diferencia alguna al deudor.

La fiducia *cum amico*, se empleaba para que aquella persona que recibía el bien transmitido, pudiera usarlo y disfrutarlo gratuitamente y en su propio provecho; se diferenciaba de la fiducia *cum creditore*, en que no servía únicamente para garantizar un crédito, sino que podía tener fines de diversa índole.

En este tipo de fiducia la cosa es confiada a persona leal que adquiere la propiedad en la sola razón y medida del fin que se persigue, en relación al fin Juan Iglesias manifiesta que: "...puede ser de diversa naturaleza: constitución de la cosa en depósito o en comodato, antes de que estos contratos fueran reconocidos; transmisión de un esclavo a un tercero, con la obligación de manumitirlo; transmisión de la propiedad de la cosa donada con la obligación por parte de donatario de restituirla, sino observa la conducta prefijada - donación modal -; actuación de una *donatio mortis causa*, en términos tales que la premoriencia del donatario determine la restitución de la cosa al donante."<sup>31</sup>

Una vez realizados esos fines, quien había recibido los bienes transmitidos, como consecuencia del *pactum fiduciae*, los retransmitía al *tradens*.

Este tipo de fiducia se identifica con el comodato, que es un préstamo gratuito de uso. En conclusión, respecto a la fiducia señalaremos: "...La fiducia es un contrato, por el que una persona - fiduciante - transmite a otra - fiduciario - la propiedad de una cosa, mediante *mancipatio* o *in iure cessio*, con el objeto de garantizar un crédito - *fiducia cum creditore*-, o con miras a fines de varia índole - *fiducia cum amico*-. Al acto formal de transmisión se agrega un *pactum fiduciae*, que

<sup>31</sup> Iglesias, Juan. Derecho Romano. Barcelona, Edt. Ariel, 1979, p. 414.

patentiza la finalidad perseguida con el mismo. Tal pacto se halla sancionado por una acción pretoria - *actio fiduciae* -.<sup>32</sup>

El empleo de la fiducia a lo largo de la época clásica se explica por las ventajas que atribuye al acreedor, que actúa como dueño del contrato.

Esta figura desaparece en la época postclásica, cuando cayeron en desuso las formas tradicionales de transmitir la propiedad, (*mancipatio, in iure cessio*) el empleo de la fiducia se fue sustituyendo por otros contratos reales, que por el desarrollo tenido en esa época adoptaron formas más perfeccionadas, como lo fue el comodato y la prenda.

No obstante en la última etapa de la vida romana la fiducia cayó en desuso, encontramos en esta institución el antecedente más remoto del fideicomiso.

Los fideicomisos testamentarios eran empleados cuando se deseaba lograr favorecer a una determinada persona con la cual no se tenía la *testamenti factio*, por lo que no le quedaba más recurso que rogar a su heredero fuese el ejecutor para dar al incapaz un objeto particular o parte del acervo hereditario. El testador, en su testamento, para establecer esta institución usaba los términos: *rogo, peto, volo, fideicommitto* (ruego, pido, quiero, confío en tu buena fe). Cada una de estas palabras empleadas separadamente tienen el mismo valor que si se las emplea a todas ellas juntas.<sup>33</sup>

Semejante disposición, en su origen, no tenía nada de obligatorio civilmente, era un asunto de conciencia y de buena fe de parte del heredero fiduciario.

Durante una primera etapa sirvió el fideicomiso para superar las formalidades de los legados; y también los inconvenientes de ciertas herencias.

El tratadista Rodolfo Sohm, señala que: "al lado del legado aparece luego el fideicomiso, disposición a título singular, más no solemne, y ordenada en términos rogativos: el causante confía

<sup>32</sup> *Ibidem*, p. 413.

<sup>33</sup> Gayo. *Institutas*. Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1987, p. 360.

- *verbis precavitis* - a la conciencia fiel - de donde su nombre de *fideicommissum* - del comisario o "fiduciario" el encargo de hacer llegar a manos de otro - *fideicommissarius* - los bienes encomendados. Un fideicomiso puede imponerse también fuera de testamento, y aún sin testamento - a cargo de herederos *ab intestato* - y sin necesidad de que la persona sea un heredero; cabe que sea por ejemplo un simple legatario."<sup>34</sup>

Estos encargos no requerían una forma especial; se podían hacer, no sólo en un testamento, sino en cualquier tipo de codicilo, hasta de palabra, incluso con un simple gesto o signo (*num*); consecuentemente, se podían revocar de cualquier forma..

Otro de los usos del fideicomiso en esta etapa era el de evitar las limitaciones de las leyes *Furia* y *Vocantia*, así como de las caducarias. Finalmente, se utilizó para dejar determinados beneficios a una *cuius*. Para ellos se encomienda a una persona, remitiéndose a su *fides*; el procedimiento parece usual entre extranjeros.

En la época de Cicerón, la obligación era más bien moral, situación que continuó hasta el Imperio.

El sistema se instaura ya jurídicamente en la época del Emperador Augusto, ya que a causa de la insigne perfidia de ciertas personas, dicho Emperador ordenó a los Cónsules interponer su autoridad, y fue de este modo que se creó un pretor especial dedicado a estos litigios, llamado por ello *praetor fideicommissarius*.

De este modo, esta institución no pertenece propiamente al derecho pretoriano, sino al *ius novum imperiale*, viéndose su aplicación procesal no en el "procedimiento ordinario" de las fórmulas (proceso formulario), sino en la *cognitio extra ordinem*. Se convirtió luego en una jurisdicción muy generalizada (*adsidua iurisdictio*), aplicada tanto en Roma como en las provincias.<sup>35</sup>

<sup>34</sup> Sohm, Rodolfo. *Instituciones de Derecho Privado Romano*. México, Edit. Nacional, 1975, p. 353.

<sup>35</sup> Petit, Eugene. *Tratado Elemental de Derecho Romano*. México, Ediciones Selectas, 1982, pp. 579, 580.



El Emperador Claudio estableció dos pretores fideicomisarios. Luego el Emperador Tito los redujo a uno.

La tercera etapa está representada por las reformas de los senadoconsultos Trebelliano y Pegasiano, estos concedieron a los herederos fideicomisarios las situaciones de *loco heredis* y *loco legatarii* respectivamente, para que se les transmitieran las acciones hereditarias a título de útiles, y al heredero fiduciario el derecho de retener la cuarta parte del fideicomiso, como lo permitía la Ley Falcidia a los herederos gravados con la entrega de los legados.<sup>36</sup>

En efecto, cuando el fiduciario no tiene que restituir más de tres cuartas partes de la sucesión, el fideicomisario es *loco heredis*, en virtud del Trebelliano, y será también *loco heredis* si el heredero, según la disposición del Pegasiano, ha sido forzado de hacer adición y restituirlo todo por orden del pretor. Cuando el fiduciario, por el contrario, está gravado de un fideicomiso absorbiendo más de tres cuartos de la sucesión, retiene la cuarta, y el fideicomisario es *loco legatarii*, en virtud del Pegasiano.

En la época de Justiniano, el heredero fideicomisario llegó a adquirir un derecho real, en lugar de un derecho de crédito, teniendo a su favor la *rei vindicatio* sobre los bienes materia del fideicomiso, aun contra los terceros de buena fe, que ejercitaba dicho heredero fideicomisario el día en que la restitución debía tener lugar en su beneficio.<sup>37</sup>

Esta institución del fideicomiso testamentario, pasó a los regímenes jurídicos que tomaron sus bases en el Derecho romano, donde se les conoció con el nombre de *substitutiones fideicomisarias*. Estas substitutiones llegaron a tener un auge sorprendente, hasta que el Código Napoleón las vino a prohibir, porque llegaron a vincular grandes riquezas en unas cuantas manos.<sup>38</sup>

En el México independiente no llegaron a tener vigencia las substitutiones fideicomisarias que expresamente se prohibieron aun antes de nuestro Código Civil de 1870.

---

<sup>36</sup> Gayo. *Op. cit.*, p. 360.

<sup>37</sup> Petit, Eugene. *Op. cit.*, p. 582.

<sup>38</sup> Villagordoa Lozano, José Manuel. *Op. cit.*, p. 4.

Después de la breve exposición que antecede, podemos concluir que la fiducia romana y los fideicomisos testamentarios constituyen claros antecedentes, quizás los más remotos, de nuestro fideicomiso actual.

## 1.2. DERECHO GERMÁNICO.

En el Derecho germánico se establecen como antecedentes más cercanos al fideicomiso: la prenda inmobiliaria, el *manusfidelis*, el *salman* o *treuband*, y los fideicomisos familiares (*familienfideikommiss*) en sus distintos aspectos, reglamentados por el antiguo y por el nuevo derecho.

Analizaremos cada una de las instituciones jurídicas que señala el Derecho germánico, ya que creemos constituyen un importante dato en la evolución de este contrato.

### A) LA PRENDA INMOBILIARIA.

Esta figura constituía un medio por el cual el deudor transmitía a su acreedor, para fines de garantía, un bien inmueble mediante la entrega de una carta *venditionis*, y al mismo tiempo se obligaba al propio acreedor, con una contracarta, a la restitución del primer documento y del inmueble transmitido, en caso de que el deudor puntualmente cumpliera con su obligación.

Respecto a esta institución cabe señalar, que tiene gran semejanza con la *fiducia cum creditore* del Derecho romano, pero al mismo tiempo se distingue, en que la prenda inmobiliaria del Derecho germánico, sólo se extiende a garantías que se establecen sobre bienes inmuebles, como su propio nombre lo dice. Otra diferencia consiste en el requisito formal de la entrega de la carta *veuditionis* y de la contracarta que se acompañan a la entrega del inmueble que constituye la

garantía correspondiente, no así con la *fiducia cum creditore*, en la cual bastaba el *pactum fiduciae*.<sup>39</sup>

#### B) EL *MANUSFIDELIS*.

La figura jurídica del *manusfidelis* tiene particular importancia en el desarrollo de las sucesiones.

Se empleaba para contravenir las prohibiciones o limitaciones establecidas en las disposiciones legales para determinar la calidad de los herederos legítimos.

Quien quería realizar una donación *inter vivos* o *post obitum*, transmitía la cosa materia de la donación a un fiduciario, llamado *manusfidelis*, mediante una carta *venditionis*.

El *manusfidelis* inmediatamente después de dicha transmisión, retransmitía al verdadero beneficiario la cosa adquirida, reservando al donante un derecho más o menos amplio de goce sobre la cosa donada, para que durante su vida lo disfrutara.<sup>40</sup>

La persona que desempeñaba el cargo de *manusfidelis* era escogida entre aquellas personas que formaban parte del Clero, pues se requería una garantía de esta naturaleza porque la carta *venditionis* se redactaba en términos tan amplios e ilimitados que el *manusfidelis* podía disponer de los bienes transmitidos aún en su propio provecho.

#### C) EL *SALMAN* O *TREUBAND*.

Otra institución del Derecho germánico que constituye un indiscutible antecedente es el *salman* o *treuband*, o sea las personas que desempeñaban el cargo de fiduciario.

---

<sup>39</sup> Ibidem. p. 5.

<sup>40</sup> Idem.

El maestro Rodolfo Batiza señala al respecto: "... el *treuband* o *salman*, primitivo albacea a quien se transmitían bienes inmuebles en vida del dueño para que a su muerte cumpliera los fines previstos."<sup>41</sup>

Analizando la palabra *Treuband*, y tomando en consideración sus raíces fonéticas, encontraremos que su significado es aproximadamente el de "Manos confiables".

El Derecho germánico ha definido genéricamente al *salman* como la persona intermediaria que realiza la transmisión de un bien inmueble, del propietario original al adquirente definitivo.

Estas funciones en parte coinciden y en parte se diferencian de aquellas que son propias del *manusfidelis*

El *salman* del antiguo Derecho se distingue del *salman* del nuevo Derecho germánico. En el antiguo Derecho, el *salman* es el fiduciario que recibe sus facultades del enajenante y a su vez se obliga frente a él, en forma solemne, para transmitir los bienes al tercero destinatario de los mismos.

En el nuevo Derecho, es típico que el *salman* sea fiduciario del adquirente y no del enajenante, por lo que de aquél recibe sus poderes jurídicos.

Los demás elementos de la relación no sufrieron alteración alguna y su principal función está orientada para reforzar el derecho del adquirente definitivo.<sup>42</sup>

#### D) FIDEICOMISOS FAMILIARES.

El fideicomiso familiar (*familienfideikommiss*) fué creado en la Edad Media por la baja nobleza a imitación de las normas que en el círculo de la nobleza alta regulaban los bienes

<sup>41</sup> Batiza, Rodolfo. El Fideicomiso, Teoría y Práctica. México, Edit. Porrúa, 1976, p. 35.

<sup>42</sup> Villagordoa Lozano, José Manuel. Op. cit., p. 6

troncales o bienes de estirpe; tal creación se hizo con el fin de conservar el patrimonio en la familia noble.

Desde el siglo XIV fueron frecuentes actos de disposición por vía de negocio jurídico, mediante los cuales era prohibida la enajenación y división del patrimonio familiar, y ordenaba la sucesión a favor de los herederos de igual grado por línea del varón, excluyendo a la descendencia por línea femenina.

A partir del siglo XVI los comerciantes ricos adquirieron grandes propiedades territoriales y las vincularon en forma de señoríos en fideicomiso.

En algunas ocasiones tenía lugar la sucesión hereditaria a favor de una sola persona (*einzelerbfolge*), pero su uso se convirtió en regla general en el siglo XVII. Siguiendo el ejemplo del mayorazgo español se hizo frecuente la ordenación de la sucesión atendiendo a la primogenitura.

El Derecho común siguió a la doctrina italiana y española. Junto a esto tomó como punto de partida el concepto del *fideicommissum* romano, *quod familiae relinquitur*, si bien, en contra del derecho romano, hizo extensiva la eficacia del fideicomiso más allá de la cuarta generación.

A partir del siglo XVIII fue combatido el fideicomiso familiar, sobre todo a causa de la excesiva situación privilegiada que atribuía a la nobleza. En 1772 el fideicomiso familiar fue definitivamente prohibido en Francia.

La opinión en contra de este fideicomiso se agudizó, ya que se le consideraba como un obstáculo para una política de suelo socialmente sana y para el aumento de la producción agrícola; por esto se prohibió la constitución de fideicomisos y se impuso la disolución de los mismos.

Los principios más importantes que inspiraban las normas sobre fideicomisos eran los siguientes.

a) El fideicomiso era constituido por contrato o por declaración unilateral de voluntad entre vivos o por causa de muerte.

b) Para la eficacia frente a terceros era necesaria la inscripción en el Registro inmobiliario.

En la mayor parte de las ocasiones se precisaba, para la constitución del fideicomiso, la aprobación de la autoridad territorial.

c) El bien fideicomitado era propiedad de quien en cada momento fuese su poseedor; pero esta propiedad estaba limitada por ciertos derechos de los titulares de la expectativa. Existía un dominio útil en el poseedor y un dominio directo en la familia.

d) El poseedor fideicomisario no podía gravar el bien fideicomitado; existía una excepción para las llamadas deudas fideicomisarias, por las que había de responder el que en cada momento fuese el poseedor del fideicomiso.

e) El fideicomiso terminaba por la desaparición del objeto y por extinción de la familia; entonces el bien fideicomitado se convertía en propiedad libre del heredero del último poseedor fideicomisario, esto en caso de que el fundador no hubiese adoptado una especial ordenación de la sucesión.<sup>43</sup>

### 1.3. DERECHO INGLÉS.

El antecedente más remoto en el derecho inglés respecto al tema que nos ocupa es el *USE*. El origen de esta figura no se encuentra totalmente determinado; la palabra *use* deriva, según la opinión de los estudiosos en la materia, de *opus, ad opus*, el cual es un término usado en el latín

<sup>43</sup> Planitz, Hans. Principios de Derecho Privado Germánico. Barcelona, Edit. Bosch, 1957, pp. 110 y 111.

vulgar para señalar "en su representación". La expresión al pasar al francés arcaico se convierte en *al oes, ues*, que en la pronunciación inglesa se confunde con *use*.<sup>44</sup>

No se ha podido determinar el momento preciso en que los *uses* hacen su aparición en Inglaterra. Tal vez su primera utilización haya ocurrido en el siglo XIII, como resultado de las transmisiones de tierras "para el uso" de los frailes franciscanos, a quienes las reglas de la orden prohibían en lo individual o comunalmente la propiedad de bienes. Ya para principios del siglo XV se había generalizado esa costumbre.

Durante ese período, los *uses* consistían en obligaciones de carácter moral, cuyo cumplimiento quedaba a la buena fe del prestanombre o *feoffee*. El beneficiario o *cestui que use* carecía de derechos protegidos por el orden jurídico, a cambio de lo cual estaba libre de los tributos y cargas que pesaban sobre la propiedad. Los tribunales guardaban una actitud neutral, sin intervenir, pero tampoco sin oponerse.

Desde fines del siglo XIV y comienzos del XV empiezan a llegar a la Cancillería y al Consejo numerosas quejas contra *feoffees* infieles por implicar incumplimiento a obligaciones jurídicas, en muchas ocasiones esto escapaba al conocimiento de los Tribunales del *common law*.

La violación a la fe guardada cometida por los prestanombres provocó el deseo de hacer justicia, y fue así como, desde mediados del siglo XV, interviene para obligar a los *feoffees* a la observancia de sus obligaciones morales.<sup>45</sup>

Para acabar de un golpe con todos los inconvenientes y de paso con la práctica ya convertida en derecho consuetudinario de los *uses*, el Parlamento inglés expidió durante el reinado de Enrique VIII la Ley sobre *uses* del año 1534, disponiendo sencillamente, que quien gozaba de un *use* sería considerado en lo sucesivo como propietario de pleno derecho. Esta consecuencia inmediata de la Ley se llamaba "ejecutar el uso", es decir, darle efectos legales de plena propiedad.<sup>46</sup>

<sup>44</sup> Batiza, Rodolfo. *Op. cit.*, p. 34.

<sup>45</sup> *Ibidem*, p. 58.

<sup>46</sup> Villagordoa Lozano, José Manuel. *Op. cit.*, p. 16.

La ley de *usos* no cubría una amplitud de situaciones, y el auge creciente de la riqueza mobiliaria, hicieron inevitable que surgieran negocios jurídicos semejantes a los antiguos *usos*.

En resumen, el antiguo *use* consistía en una "transmisión de tierras realizada por acto entre vivos o por testamento a favor de un prestanombre, quien las poseería en provecho del beneficiario o *cestui que use*."<sup>47</sup>

Este concepto nace de la buena fe, o sea, era de carácter moral. Al paso del tiempo y con el surgimiento de la ley de *usos*, el concepto cambió, quedando de la siguiente forma: "El *use* estaba formado de una relación jurídica mediante la cual una persona (*feoffee to use*) era revestida según el *common law*, de un poder jurídico de cuyo ejercicio resultaba un beneficio económico a favor de una persona (*cestui que use*)."<sup>48</sup>

## 2. EL TRUST.

En el apartado anterior, se observó, que el *use* abarcó un período importante del Derecho inglés; posteriormente fue sustituido por una figura jurídica más acorde a las necesidades de Inglaterra, que fue el resultado del desarrollo judicial.

La palabra *Trust* tiene varios sentidos, y su contenido es generalmente impreciso. En su significado jurídico en el sistema anglosajón, el vocablo se emplea para incluir diversas relaciones fiduciarias, como el depósito, el albaceazgo, la tutela, el mandato; en sentido estricto, se utiliza para una relación fiduciaria especial, que debe su origen y desenvolvimiento a la separación entre tribunales de derecho estricto (*common law*) tribunales de equidad (*equity*).<sup>49</sup>

Todavía no ha podido elaborarse, a pesar de su antigüedad una definición del *trust* que satisfaga en forma unánime.

<sup>47</sup> Batiza, Rodolfo. *Op. cit.*, p. 33.

<sup>48</sup> Villagordon Lozano, José Manuel. *Op. cit.*, p. 6.

<sup>49</sup> Batiza, Rodolfo. *Op. cit.*, p. 28.



Rodolfo Batiza, al referirse al *trust* señala: "...es una relación fiduciaria con respecto a determinados bienes, por la cual la persona que los posee (*trustee*) está obligada en derecho equitativo a manejarlos en beneficio de un tercero (*cestui que trust*). Este negocio surge como resultado de un acto volitivo expreso de la persona que crea el *trust* (*settlor*)."<sup>50</sup>

Para Lepaulle, el *trust* "...es una institución jurídica que consiste en un patrimonio independiente de todo sujeto de derecho y cuya unidad está constituida por una afectación libre, en los límites de las leyes en vigor y del orden público."<sup>51</sup>

Haciendo una descripción de esta figura con la idea de dar un panorama general de lo que trata, diremos que un propietario o un acreedor, llamado *settlor*, transfiere todo o parte de sus bienes o de su crédito a un tercero llamado *trustee*, o bien, el *settlor* simplemente declara que en adelante, será *trustee* de los bienes cuya plena propiedad tenía hasta entonces, o de los créditos de los que era titular. Para que haya *trust*, es necesario que haya una transferencia por ende se requiere que existe una *res*, es decir, un elemento activo de patrimonio sobre el que pueda recaer. La *res* es pues, un derecho patrimonial. Se necesita no sólo que el *trustee* tenga una *res*, es indispensable además que se le diga que hacer con ella.

Con lo anterior nos damos cuenta, que el *trust* implica una relación de naturaleza fiduciaria con respecto a bienes que aparte de implicar obligaciones de carácter personal, presupone la existencia de obligaciones de equidad impuestas sobre la persona investida del título legal a efecto de que al manejar los bienes se conduzca en beneficio de otra.

Tres son las personas que normalmente intervienen en el *trust*. En primer término el *settlor* o fideicomitente, quien es el creador del *trust expreso*, y como tal es también llamado *creator* o *trustor*, el *trustee* y el *cestui que trust*.

<sup>50</sup> Idem.

<sup>51</sup> Lepaulle, Pierre. Tratado Teórico y Práctico de los Trust. México, Edit. Porrúa, 1975, p. 23.

#### A) *SETTLOR*.

En la doctrina anglosajona se afirma que como la creación del *trust* es una modificación de la propiedad en una forma particular, puede establecerse la regla general de que toda persona capaz de disponer de un derecho legal o de equidad puede, si así lo desea, transferirlos a un *trustee* a efecto de cumplir sus propósitos.

Generalmente una vez constituido el *trust*, desaparece esta persona, a no ser que se reserve el derecho de revocar el *trust*, alterarlo o enmendarlo, contando o no con el derecho de revocación. Puede reservarse el de dirigir al *trustee* en materia de inversiones en todos sus aspectos y el de vigilar los actos que, a su juicio lo precisen.

Puede tener el carácter de *settlor* cualquier persona que tenga la capacidad de hacer testamento, de contratar, de gozar y ejercitar sus derechos patrimoniales; que pueda disponerlos a su arbitrio, o sea, que sea un *sui iuris*.<sup>52</sup>

Una vez transmitidos los bienes ya no será el titular legal del bien o derecho que se fideicomite.

#### B) *TRUSTEE*.

Para poder serlo, una persona debe tener capacidad para adquirir y poseer la propiedad de los bienes a que el *trust* se refiere, la de manejarlos conforme a los términos señalados por el *settlor*; la ejecución del *trust* podrá exigir juicio y conocimiento de los negocios.

El *trustee* tiene el deber de cumplir con lo que se le encomienda. A pesar de ello, no está obligado a la consecución del objetivo que se le asigna, con los riesgos consiguientes.

---

<sup>52</sup> Villagordoa Lozano, José Manuel. Op. cit., p. 20.

En general, para ser *trustee* no sólo se requiere tener la capacidad de gozar de los bienes y derechos que constituyen su materia, sino que necesita tener la capacidad de ejercitar tales derechos, pues de lo contrario un tribunal de equidad deberá proceder a la remoción del *trustee* designado por carecer de ella, esto con la finalidad de evitar los perjuicios que se le puedan ocasionar a los beneficiarios del *trust*.

Si por cualquier razón un cargo de *trustee* quedara vacante y la obligación se transfiere a la Corte para nombrarlo, la Corte tratará de designar a uno que sea capaz de manejar un *trust*, además de que deberá ser justo con todos los *cestuis*; una Corte en ejercicio de su facultad discrecional no podría nombrar a un incapaz.

Pueden coincidir los caracteres de *settlor* y *trustee*, cuando dicho *settlor* se nombre a sí mismo *trustee*, siempre que tenga la capacidad suficiente de transmitir los bienes o derechos materia del *trust* a un tercero.

En el ejemplo anterior no existe transmisión de bienes o derechos, sino únicamente la separación de los mismos dentro del patrimonio personal del *settlor trustee*, al crearse el patrimonio propio del *trust*. En cambio no pueden coincidir las calidades de *trustee* y beneficiario.

En caso de que el *settlor* no designe *trustee* en el momento de la celebración del *trust*, no implica esta omisión la invalidez del *trust*, pues la equidad siempre suplirá esta deficiencia, ya que la designación de *trustee* la hará el tribunal competente de igual manera intervendrá si el *trustee* designado por el *settlor* no acepte cumplir con el cargo por falta de capacidad o simplemente por carecer de voluntad para su desempeño.

La declinación de cargo de *trustee* no trae como consecuencia ninguna responsabilidad, pero no se puede aceptar un desempeño en parte del *trust* rechazando determinadas fases del mismo. La aceptación debe ser total.

La renuncia sólo podrá ser presentada ante el tribunal competente o en la forma y términos que expresamente determine el acto constitutivo.

Entre las principales obligaciones del *trustee* señalaremos las siguientes: Debe proteger el negocio y defenderlo de toda clase de ataques provenientes de un tercero, del beneficiario y aún del *setlor*, podrá recurrir para ello a la vía judicial; deberá tomar posesión inmediata del puesto y realizar una relación o registro de los bienes fideicomitidos; pagará los impuestos, derechos o intereses, o cualquier clase de gravamen. El *trustee* está obligado a asegurar los bienes fideicomitidos, y en los casos de inversión podrá recurrir a un consejero.<sup>53</sup>

### C) *CESTUI QUE TRUST*.

En la época actual cualquiera que sea capaz de tener propiedad para sí puede ser el beneficiario de un *trust*.

Las palabras *cestui que use* significan "el individuo para quien existe el beneficio del *trust*"; cualquier persona puede ser *cestui* incluyendo a los legalmente incapacitados, como menores de edad o enajenados mentales, de hecho un gran número de *trust* reconocen su razón de ser precisamente en la protección de quienes no pueden valerse por sí mismos.

El *trust* crea sólo derechos válidos entre las partes: *setlor*, *trustee* y *cestui*; sin derechos oponibles a terceros. En consecuencia, los bienes que forman parte de él, no constituyen prenda de los acreedores del *trustee*, no pasan a sus herederos y no pueden ser donados ni legados por él; en una palabra no están en su patrimonio, y a pesar de ello él es el único que puede venderlos, alquilarlos o gravarlos con derechos reales.

El *cestui* puede obrar en su propio nombre en contra de terceros, de igual manera, si el *trustee* rehusa llevar a cabo el *trust*, está ausente o incapacitado puede obrar en contra de él, esto con la finalidad de asegurar los bienes de los cuales se beneficia.

---

<sup>53</sup> Ibidem. pp. 20, 21, 22 y 24.

La doctrina anglosajona sostiene que no puede haber *trust* sin bienes específicos que constituyan su objeto, también admite que toda clase de bienes, ya sean muebles o inmuebles son susceptibles salvo disposición legal expresa de ser objeto de *trust*, así mismo, cualquier cosa o derecho que tenga algún valor y sea transferible puede darse en *trust*.

En cuanto a los términos del *trust*, el *settlor* puede insertar las disposiciones que estime convenientes con respecto a las obligaciones y facultades del *trustee* y a los terceros de los beneficiarios o *cestui*; siendo válidas y legalmente exigibles de no contravenir normas o principios jurídicos.

Entre las características principales sobre las que se constituye su estructura, señalaremos las siguientes:

- a) La transferencia de bienes debe realizarse por medio de una voluntad.
- b) Las obligaciones del *trustee* existen en relación con el *trust*, y no respecto del *cestui*.
- c) El derecho del *cestui* es un crédito que existe contra el *trust* y no contra el *trustee*.
- d) El *trust* debe tener un domicilio.
- e) El patrimonio del *trust* es independiente.

Son múltiples los motivos por los cuales el *trust* puede extinguirse, pero entre los más usuales señalaremos los siguientes:

- a) Por cesión del título legal que tenga el *trustee* al *cestui que trust*.
- b) Por liberación del *cestui que trust* al *trustee*.
- c) Por cesión hecha por el *trustee* y por el *cestui* a una tercera persona.
- d) Por el *cestui* que hereda el título legal del *trustee* o el *trustee* que hereda el interés en equidad del *cestui*.

e) Por revocación, donde por términos de la creación del *trust* la facultad de revocación ha sido reservada.

f) En algunos casos, donde los fines de un *trust* se han cumplido.

No debe confundirse la terminación de un *trust* con la terminación de los deberes de un *trustee*, cuando el *trustee* sea relevado el *trust* seguirá existiendo, como ya se señaló anteriormente será la Corte quien designe nuevos *trustees*.<sup>54</sup>

### 3. EL FIDEICOMISO EN MÉXICO.

El fideicomiso de los romanos que se originó como medio jurídico de evadir las numerosas incapacidades para suceder por testamento establecidas por la legislación de Roma, estuvo limitado exclusivamente a las herencias y degeneró finalmente en el sistema de substituciones fideicomisarias por medio de las cuales se vinculaba la propiedad a perpetuidad.

En México el fideicomiso romano en su forma antieconómica de substitución fideicomisaria, realmente nunca ha tenido existencia jurídica, ni antes ni después de la independencia.

Las Cortes españolas por decreto del 27 de septiembre de 1820, suprimieron los mayorazgos, fideicomisos y cualquier otra especie de vinculaciones de bienes muebles e inmuebles. Esta ley española publicada como vigente en México, por haberse dictado en época en que el país estaba sujeto a la legislación española, abolió desde el año de 1820 de nuestro medio legal el fideicomiso gradual o familiar.

Por las razones antes apuntadas, en el Código Civil de 1870 quedaron definitivamente prohibidas cualquiera de las substituciones fideicomisarias de tipo romano.

---

<sup>54</sup> *Ibidem*, p. 36.

Este mismo criterio paso al Código Civil de 1884, que en esta materia reprodujo íntegramente las disposiciones del Código anterior, finalmente, el último Código Civil de 1928 actualmente en vigor sigue el mismo criterio.

Como en México sólo se encontraba el fideicomiso romano vinculado a disposiciones testamentarias, los legisladores tuvieron que importar el *trust* anglosajón, aunque en forma restringida.

La necesidad de que en nuestro sistema legal tomara carta de naturalización la institución anglosajona del *trust*, se vio palpable cuando se empleo esta misma institución en los arreglos de la deuda pública exterior de México, y especialmente en la emisión de obligaciones para la consolidación de la deuda de los Ferrocarriles Nacionales varios años antes de que nuestra legislación señalara al fideicomiso como una típica operación de crédito.

El primer intento realizado en México fue el 21 de noviembre de 1905, el entonces Secretario de hacienda Sr. Limantour envió a la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión una iniciativa que faculta al Ejecutivo para que expida la Ley por medio de la cual puedan constituirse en la República instituciones comerciales encargadas de desempeñar las funciones de agentes fideicomisarios (*trust companies*). Por motivos políticos la iniciativa de referencia no llegó a convertirse en ley y quedó sólo como intento doctrinal de su autor.<sup>55</sup>

En esta iniciativa el fideicomiso quedaba configurado como sigue: "el encargo hecho al fideicomisario, por virtud de contrato entre dos o más personas, de ejecutar cualesquiera actos, operaciones o contratos lícitos respecto de bienes determinados para beneficio de alguna o de todas las partes en ese contrato, o de un tercero, o para hacer efectivos los derechos o cumplir las obligaciones creadas expresamente en el contrato o que sean consecuencia legal del mismo."<sup>56</sup>

<sup>55</sup> Lepaulle, Pierre. *Op. cit.*, p. XIII.

<sup>56</sup> *Idem.*

La consagración del fideicomiso en nuestro sistema legal fue el resultado que se tuvo en la primera Convención Bancaria llevada a efecto en febrero de 1924, donde a iniciativa del Sr. Enrique C. Creel se llevó a cabo el primer intento serio para implantar esta institución en nuestro medio jurídico.

Molina Pasquel señala que en la Convención Bancaria referida, "se recomendó la expedición de un decreto autorizando al Ejecutivo de la Unión para expedir una Ley General por la que han de regirse las instituciones de crédito conocidas en el extranjero con el nombre de Compañías Bancarias de Fideicomiso y Ahorros (*Trust and Savings Banks*) conforme a bases que las facultaban para lo que ahora se denominan actividades de instituciones fiduciarias, para actuar como cajas de ahorro y practicar toda clase de operaciones bancarias de depósito y descuento."<sup>57</sup>

Entre los antecedentes legislados, son varios los que se habrán de tomar en consideración.

#### A) LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO Y ESTABLECIMIENTOS BANCARIOS.

Esta ley de fecha 24 de diciembre de 1924, publicada en el diario Oficial de la Federación el 16 de enero de 1925, bajo la presidencia del General Plutarco Elías Calles, abrogó el ordenamiento de 1897 que desde entonces había regido la materia, y se inició la revisión de las leyes referentes a los bancos y al crédito mediante la Ley General de instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios, en la que aparece el fideicomiso por primera vez en nuestro derecho.

En su artículo sexto, fracción VII, determino: "Se consideran instituciones de crédito para los efectos legales... Los Bancos de Fideicomiso."

Es conveniente señalar, que dicha ley en ningún momento define a los Bancos de fideicomiso, y mucho menos al fideicomiso.

---

<sup>57</sup> Molina Pasquel, Roberto. Los Derechos del Fideicomisario. México, Edit. Jus, 1946, p. 100



Posteriormente, en su artículo 73 señala lo que serán las funciones de los bancos de fideicomiso, estableciendo que "Los Bancos de fideicomiso sirven a los intereses del público en varias formas, principalmente administrando los capitales que se les confían e invirtiendo con la representación común de los subscriptores o tenedores de los bonos hipotecarios, al ser emitidos éstos durante el tiempo de su vigencia."

El artículo 74 agrega que "Los Bancos de fideicomiso se registrarán por la ley especial que ha de expedirse."

La diferencia que adquiere el fideicomiso mexicano en relación con el *trust* anglosajón es que este, se reserva a los bancos únicamente, no era institución de Derecho Civil, sino una operación de crédito que sólo como tal se introducía en la legislación.

No considera siquiera la posibilidad de los *trustees* personas privadas, sino sólo la de las compañías bancarias de *trust*, cuya finalidad en las finanzas y en el crédito era motivo determinante del legislador.

Es indudable que el fideicomiso nace a la vida jurídica al principiar el año de 1925, cuando se promulga la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios.

En realidad se creó la función simultáneamente con el órgano, es decir, con las instituciones de crédito.

#### B) LEY DE BANCOS DE FIDEICOMISO.

Esta Ley de Bancos de Fideicomiso del 30 de junio de 1926 publicada el 17 de julio de ese mismo año, cumplió con lo estipulado en el artículo 74 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924.

Establecía en su artículo primero, que estos Bancos "... tendrán por objeto principal y propio, las operaciones por cuenta ajena y en favor de tercero que autoriza esta ley, y cuya ejecución se confíe a su honradez y buena fe." Además enumeró los objetos que con carácter secundario podrían tener estas nuevas instituciones y reiteró la prohibición respecto de sucursales o agencias extranjeras, ya que sólo podrían establecerse mediante una concesión especial.

En el artículo sexto, se especifica lo que deberá entenderse por fideicomiso señalando lo siguiente: "El fideicomiso propiamente dicho es un mandato irrevocable en virtud del cual se entregan al banco, con el carácter de fiduciario, determinados bienes para que disponga de ellos o de sus productos, según la voluntad del que los entrega, llamado fideicomisario o beneficiario." Aquí es importante señalar que el fideicomiso se define como un mandato irrevocable.

El fideicomiso sólo se podrá constituir cuando tenga un fin lícito, esto es, que no sea contrario a la ley ni a las buenas costumbres, característica que subsiste hasta la fecha.

Dentro de esta ley, se prohíbe la creación de fideicomisos secretos aceptando que únicamente si se trataba de un fideicomiso cuyo objeto fuera alguna beneficencia o bien, algún fin cultural, podrán los Bancos mantener oculto el nombre del fideicomitente; pero no podrán tener secretos el objeto del fideicomiso ni las instrucciones para su ejecución.

También señala la forma de constitución de un fideicomiso, siendo esta por escritura pública o por documento privado, de igual manera se podrá realizar por testamento, cuando haya de tener efecto después de la muerte del fideicomitente.

En su artículo 12, nos dice que los bienes entregados para la ejecución del fideicomiso se considerarán salidos del patrimonio del fideicomitente, en cuanto sea necesario para dicha ejecución, o por lo menos gravados a favor del fideicomisario. En consecuencia, no serán embargables, pero ello no significa que se impedirá que se demande la nulidad del fideicomiso cuando éste se haya constituido en fraude de los acreedores o sea ilegal por otro motivo.

El artículo anterior corrobora el carácter especial que se le da al mandato contenido en fideicomiso y la transmisión o entrega de bienes o derechos.

Serán objeto de fideicomiso los bienes inmuebles y los derechos reales, así como cualquier clase de valores, créditos, títulos, dinero en efectivo, bienes muebles en general, y cualquier clase de derechos.

La única limitación que se impone respecto a los bienes y derechos, es aquella que se refiere a los derechos cuyo ejercicio sea de carácter personalísimo e intransmisible por su naturaleza o por disposición expresa de la ley.

El fideicomiso que se hubiese constituido sobre bienes inmuebles, deberá ser inscrito en el Registro Público, y sólo producirá efectos contra terceros desde la fecha de la inscripción.

Respecto al manejo por parte del fiduciario, se establecía que: "El Banco fiduciario podrá ejercitar en cuanto a los bienes fideicomitidos, todas las acciones y derechos inherentes al dominio, aun cuando no se expresen en el título constitutivo del fideicomiso; pero no podrá enajenar, gravar ni pignorar dichos bienes, a menos de tener facultad expresa o de ser indispensables esos actos para la ejecución del fideicomiso." (Art. 14)

El Banco será separado del cargo de fiduciario si tuviese intereses propios opuestos a la leal ejecución del fideicomiso, o si malversare o administre con dolo o culpa grave los bienes fideicomitidos.

Podían pedir la separación del fiduciario, el fideicomisario, el fideicomitente o el Ministerio Público, cuando se trataba de menores.

La Ley en comento en su Exposición de Motivos sostenía que la importancia de especificar las causas por las cuales se da por terminado el fideicomiso; algunos señalan la muerte del fideicomisario como otra causa de extinción, pero esta no fue contemplada por los legisladores.

*"Artículo 18.- El fideicomiso se extingue:*

*I.- Por el cumplimiento del objeto para el cual fue constituido;*

*II.- Por hacerse imposible su cumplimiento;*

*III.- Por no haberse cumplido dentro de los veinte años siguientes a su constitución, la condición suspensiva de que dependa;*

*IV.- Por haberse cumplido la condición resolutoria, en su caso;*

*V.- Por convenio expreso del fideicomitente y del fideicomisario.”*

Por último, una vez que se extingue el fideicomiso los bienes fideicomitados, así como aquellos valores correspondientes al fideicomiso serán aplicados según lo que se haya previsto expresamente en el título constitutivo.

En caso de que falte disposición a ese respecto, se devolverán al fideicomitente o a quienes sus derechos representen.

#### C) LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO Y ESTABLECIMIENTOS BANCARIOS DE 1926.

Esta ley fue promulgada el 31 de agosto de 1926, y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 16 de noviembre del mismo año.

Consagra la Ley todo el Capítulo VI del Título Primero, es decir, los artículos del 97 al 148, a los Bancos de fideicomiso, incorporando los preceptos de la Ley del 30 de junio del mismo año.

#### D) LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO.

El 28 de junio de 1932 se promulgó una nueva ley, publicándose en el Diario Oficial de la Federación al día siguiente.

En la Exposición de Motivos de la nueva Ley se dice: "...La ley de 1926 introdujo en México, rompiendo la tradición, la institución jurídica del fideicomiso. Evidentemente esta institución puede ser de muy grande utilidad para la actividad económica del país y está destinada probablemente a un gran desarrollo; pero desgraciadamente la Ley de 1926 no precisó el carácter substantivo de la institución y dejó, por tanto, gran vaguedad de conceptos en tomo de ella.

Para que la institución pueda vivir y prosperar en nuestro medio, se requiere, en primer término, una definición clara de su contenido y de sus efectos, siendo esta definición materia de la Ley de Títulos y de Operaciones de Crédito, y una reglamentación adecuada de las instituciones que actúen como fiduciarias. *\_ Quedará el fideicomiso concebido, como una afectación patrimonial a un fin cuyo logro se confía a las gestiones de un fiduciario, precisándose así la naturaleza y los efectos de ese instituto que la ley actualmente en vigor concibe oscuramente como un mandato irrevocable.\_* Siguiendo en ello el precedente ya establecido en la Ley actual, la nueva Ley sólo autoriza la constitución de fideicomisos, cuando el fiduciario es una institución especialmente sujeta a la vigilancia del Estado, y mantiene todas las prohibiciones conducentes a impedir que contra nuestra tradición jurídica, el fideicomiso dé lugar a sustituciones indebidas o a la constitución de patrimonios alejados del comercio jurídico normal.

La nueva Ley conserva, también, respecto a las instituciones autorizadas para actuar como fiduciarias, la facultad de aceptar y desempeñar mandatos y comisiones de toda clase, de encargarse de albaceazgos, sindicaturas, tutelas, liquidaciones y en general, de aceptar la administración de bienes y el ejercicio de derechos por cuenta de terceros.

Destruye pues, la nueva Ley, toda confusión entre el fideicomiso y los actos de administración o de representación de terceros; pero, por la semejanza de funciones y para asegurar a las instituciones fiduciarias un campo más amplio de acción, las deja autorizadas, como queda dicho, no sólo para encargarse de la ejecución de fideicomisos, sino para desempeñar todas las demás funciones enumeradas antes en términos generales."

La necesidad de esta Ley como ya se indicó, es por la poca difusión de la anterior, al respecto el jurista Molina Pasquel señala que "...durante la vigencia de la ley de 1926, la Secretaría de hacienda y Crédito público no otorgó ninguna concesión para Bancos Fiduciarios y no se practicó ningún fideicomiso propiamente dicho, según informa la Dirección General de Crédito de la Secretaría."<sup>58</sup>

Haciendo un resumen de los preceptos de la Ley, en el artículo 1º, las fiduciarias se consideran como instituciones de crédito, sujetas a concesión del Gobierno, conforme al 3º; y en el 5º, se reitera la prohibición, ya tradicional, de que las sucursales de bancos extranjeros puedan actuar como fiduciarias.

La sección 6ª del capítulo II, relativo al funcionamiento de las instituciones de crédito, está consagrado íntegramente a las fiduciarias.

Los artículos 90 y 91 reglamentan la actividad de las mismas fuera del fideicomiso propiamente dicho.

En el artículo 92 se regula la representación de estas instituciones por medio de funcionarios especialmente autorizados.

El artículo 93 norma la contabilidad de las instituciones. El siguiente determina los casos en que su actividad se sujetará a obrar como en conciencia lo haría un hombre honrado y de conocimiento y experiencia ordinarios.

El artículo 95 reglamenta las causas graves de renuncia de una institución fiduciaria y el artículo 96, precisa los casos y términos de las responsabilidades en que pueda incurrir.

Otro artículo que es importante mencionar es el 228, segundo párrafo, este reglamenta la cuestión fiscal, al determinar que: "En caso de operaciones de fideicomisos o de comisiones o mandatos conferidos a instituciones autorizadas para actuar como fiduciarias, el acto constitutivo del fideicomiso o el documento en que consten la comisión o el mandato, quedarán comprendidos

---

<sup>58</sup> Molina Paquel, Roberto. *Op. cit.*, p. 103.

en la exención que este artículo establece; pero los actos, contratos o documentos que deban ejecutarse u otorgarse para la realización del fideicomiso o para el desempeño del mandato o de la comisión, causarán el impuesto que corresponda como si tales actos, contratos o documentos hubieran sido ejecutados u otorgados por el fideicomitente, mandante o comitente."

La exención señalada en el texto transcrito se refería al impuesto del timbre, del que entonces se eximía a las demás instituciones de crédito, y la decisión del legislador era perfectamente lógica, ya que al aceptar el cargo de fiduciaria, mandataria o comisionista obraba por cuenta propia, y en cambio, en el desempeño de sus funciones, obraba ya por cuenta ajena.

#### E) LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO.

Esta Ley vigente en la actualidad, fue promulgada el 26 de agosto de 1932, y se publicó en el Diario Oficial de la Federación al día siguiente, y entró en vigor a partir del 15 de septiembre del mismo año.

Aun cuando esta fecha es posterior en casi dos meses a la expedición de la de Instituciones de Crédito, conviene señalar que, ambos ordenamientos se elaboraron paralelamente y con el indudable propósito de que fuesen complementarios el uno del otro: la Ley de Títulos, teniendo como campo propio la estructuración del fideicomiso, y la de Instituciones, la regulación de las fiduciarias que habrían de desempeñarlo.

El legislador en su Exposición de Motivos, indica que dicha ley conserva en principio, el sistema ya establecido de admitir solamente *el fideicomiso expreso*, circunscribe a ciertas personas la capacidad para actuar como fiduciarias y establece las reglas indispensables para evitar los riesgos que con la prohibición absoluta de instituciones similares al fideicomiso ha tratado de eludir siempre la legislación mexicana.

A continuación realizaremos un análisis de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en sus artículos contenidos en el Título II, "De las operaciones de crédito", Capítulo V, "Del fideicomiso".

*"Artículo 346.- En virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinada, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria."*

En este artículo se señalan varios elementos que son importantes para nuestro estudio.

a) El patrimonio afectado. A este respecto podemos señalar que de acuerdo con Lepaulle, se considera que el patrimonio materia del fideicomiso es un patrimonio especial, ya que no pertenece al fideicomitente, pero tampoco al fiduciario ni al fideicomisario.

Los legisladores en su estudio sobre el fideicomiso mexicano dan la siguiente opinión: "...Nos limitamos a conceder al fiduciario la titularidad, sin conferírle empero a este carácter, categoría de propiedad."<sup>59</sup>

La institución fiduciaria tiene la titularidad de los bienes, cosa que no debe confundirse con la propiedad de los mismos.

Esta titularidad se le concede en virtud de que sin ella no podría ejercer sus funciones, ni cumplir las obligaciones que se le encomiendan en el acto constitutivo del fideicomiso.

b) El destino y el fin. Partiendo de la base del patrimonio afectado, se erigieron los conceptos del destino que a ese patrimonio habría de darse y el fin que con ello se habría de perseguir.

La Ley marca como elemento esencial para la constitución del fideicomiso que el fin deberá ser *lícito y determinado*.

c) El fiduciario. Nuestro sistema descansa en que sólo pueden ser fiduciarias las instituciones que estén autorizadas por el Estado para desempeñar esa función.

---

<sup>59</sup> Lepaulle, Pierre. *Op. cit.*, p. XXV.



*"Artículo 347.- El fideicomiso será válido aunque se constituya sin señalar fideicomisario, siempre que su fin sea lícito y determinado."*

Esta falta no es consubstancial del fideicomiso, pero si es útil para efecto de eficacia, el nombramiento puede realizarse con posterioridad, y más aún, en un documento diverso del acto constitutivo del fideicomiso.

*"Artículo 348.- Pueden ser fideicomisarios las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para recibir el provecho que el fideicomiso implica."*

*El fideicomitente puede designar varios fideicomisarios para que reciban simultánea o sucesivamente el provecho del fideicomiso, salvo el caso de la fracción II del artículo 359.*

*Cuando sean dos o más de los fideicomisarios y deba consultarse su voluntad, en cuanto, no esté previsto en la constitución del fideicomiso, las decisiones se tomarán a mayoría de votos computados por representaciones y no por personas. En caso de empate, decidirá el juez de primera instancia del lugar del domicilio del fiduciario.*

*Es nulo el fideicomiso que se constituye en favor del fiduciario."*

El primer párrafo no amerita comentario especial, ya que la capacidad de quien ha de recibir el beneficio es requerida en todas las legislaciones, y en caso de incapacidad, se nombrara un tutor, de conformidad con la legislación correspondiente, a fin de que el fideicomisario reciba el beneficio correspondiente.

El segundo párrafo considera y admite la pluralidad de fideicomisarios y destaca, único punto que requiere comentario, la prohibición referida al artículo 359, en su fracción II, *"Aquellos en los cuales el beneficio se concede a diversas personas sucesivamente que deban substituirse por muerte de la anterior, salvo el caso de que la substitución se realice en favor de personas que estén vivas o concebidas ya, a la muerte del fideicomitente..."* Sin la prohibición se abriría la puerta a las substituciones fideicomisarias, a la mano muerta y a los mayorazgos.

Tratándose de varios fideicomisarios, la ley los constituye, no en copropietarios, sino en asociados, y aplica las reglas más flexibles de la asociación, que resultan más acordes con la naturaleza del fideicomiso. El último apartado, no fue concebido con la Ley, sino que se agregó por Decreto de 30 de agosto de 1933.

*"Artículo 349.- Sólo pueden ser fideicomitentes las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para hacer la afectación de bienes que el fideicomiso implica, y las autoridades judiciales o administrativas competentes, cuando se trate de bienes cuya guarda, conservación, administración, liquidación, reparto o enajenación corresponda a dichas autoridades o a las personas que éstas designen."*

El precepto confirma, en su primera parte, que el fideicomiso implica, por virtud de la afectación que le es esencial, la constitución de un patrimonio distinto del personal del fideicomitente y por tanto la salida de los bienes correspondientes, reiterando la facultad que debe de tener el fideicomitente de disponer de sus bienes.

*"Artículo 350.- Sólo puede ser fiduciarias las instituciones expresamente autorizadas para ello, conforme a la Ley General de Instituciones de Crédito."*

*En caso de que al constituirse el fideicomiso no se designe nominalmente la institución fiduciaria, se tendrá por designada la que elija el fideicomisario o, en su defecto, el juez de primera instancia del lugar, en que estuvieren ubicados los bienes, de entre las instituciones expresamente autorizadas conforme a la Ley."*

*El fideicomitente podrá designar varias instituciones fiduciarias para que conjunta o sucesivamente desempeñen el fideicomiso, estableciendo el orden y las condiciones en que hayan de substituirse. Salvo lo dispuesto en el acto constitutivo del fideicomiso, cuando la institución fiduciaria no acepte, o por renuncia o remoción cese en el desempeño de su cargo, deberá*

*nombrarse otra para que la substituya. Si no fuere posible esta substitución, cesará el fideicomiso."*

En este artículo se reconoce la autoridad del fideicomitente, expresada en el acto constitutivo, además de que no se impone la aceptación por parte de la institución fiduciaria, ya que puede negarse a aceptar el cargo o renunciar a él, pues se configura el caso como un contrato que requiere la voluntad de ambas partes.

*"Artículo 351.- Puede ser objeto de fideicomiso toda clase de bienes y derechos, salvo aquellos que, conforme a la ley sean estrictamente personales de su titular.*

*Los bienes que se den en fideicomiso se considerarán afectos al fin que se destinan y, en consecuencia, sólo podrán ejercitarse respecto a ellos los derechos y acciones que al mencionado fin se refieran, salvo los que expresamente se reserve el fideicomitente, los que para él deriven del fideicomiso mismo o los adquiridos legalmente respecto de tales bienes, con anterioridad a la constitución del fideicomiso, por el fideicomisaria o por terceros.*

*El fideicomiso constituido en fraude de terceros, podrá en todo tiempo ser afectada de nulidad por los interesados."*

La Ley admite que se constituyan en fideicomiso, como ocurre en el *trust*, toda clase de bienes, salvo, naturalmente, los que no son susceptibles de transmitirse, pues en tal supuesto no podrían integrar un patrimonio distinto del de aquel que los destina, o sea, del fideicomitente.

De igual manera declara la invalidez de los fideicomisos constituidos en fraude de acreedores, para evitar el mal uso de la institución y porque así se reconoce la falta de disponibilidad de los bienes que se pretendan constituir en fideicomiso.

*"Artículo 352.- El fideicomiso puede ser constituido por acto entre vivos o por testamento. La constitución del fideicomiso deberá siempre constar por escrito y ajustarse a los términos de la legislación común sobre transmisión de los derechos o la transmisión de propiedad de las cosas que se den en fideicomiso."*

Este precepto no hace sino mencionar las dos formas clásicas de constitución de fideicomiso: el acto *inter vivos* y la disposición testamentaria.

En cuanto a la forma, se optó terminantemente por la escrita, en vista del peligro de interpretación y de prueba, de la verbal y se exigió el requisito previo de la disponibilidad de los derechos y de la propiedad de los bienes en fideicomiso, reiterando así la idea de la constitución de un patrimonio diverso del perteneciente al fideicomitente.

*"Artículo 353.- El fideicomiso cuyo objeto recaiga en bienes inmuebles deberá inscribirse en la sección de la Propiedad del Registro Público del lugar en que los bienes estén ubicados. El fideicomiso surtirá efectos contra terceros, en el caso de este artículo, desde la fecha de inscripción en el Registro."*

Dos son las ideas principales de este artículo, la primera es la reiteración de la constitución del patrimonio fiduciario mediante la salida de los bienes del patrimonio del fideicomitente, y su asignación a su nuevo titular; la segunda, es la publicidad que en nuestro medio rige la materia de

los inmuebles, como garantía del comercio jurídico y para protección de terceros. En esta forma se evitan discusiones acerca de la buena o mala fe de quienes contratan con el fiduciario.

*"Artículo 354.- El fideicomiso cuyo objeto recaiga en bienes muebles, surtirá efectos contra terceros desde la fecha en que se cumplan los requisitos siguientes:*

*I.- Si se tratase de un crédito no negociable o de un derecho personal, desde que el fideicomiso fuere notificado al deudor;*

*II.- Si se tratase de un título nominativo, desde que éste se endose a la institución fiduciaria y se haga constar en los registros del emisor, en su caso;*

*III.- Si se tratase de cosa corpórea o de títulos al portador, desde que estén en poder de la institución fiduciaria."*

Las ideas del artículo anterior, se limitan a consignar los requisitos que nuestro derecho común señala para darles cabal cumplimiento.

*"Artículo 355.- El fideicomisario tendrá además de los derechos que se le concedan por virtud del acto constitutivo del fideicomiso, el de exigir su cumplimiento a la institución fiduciaria; el de atacar la validez de los actos que ésta cometa en su perjuicio, de mala fe o en exceso de las facultades que por virtud del acto constitutivo o de la ley le correspondan, y cuando ello sea procedente, el de reivindicar los bienes que a consecuencia de estos actos hayan salido del patrimonio objeto del fideicomiso.*

*Cuando no exista fideicomisario determinado o cuando éste sea incapaz, los derechos a que se refiere el párrafo anterior corresponderán al que ejerza la patria potestad, al tutor o al Ministerio Público, según el caso."*

El precepto transcrito consigna los derechos fundamentales del fideicomisario, conforme a la doctrina, a la legislación y a la jurisprudencia aceptadas

*"Artículo 356.- La institución fiduciaria tendrá todos los derechos y acciones que se requieran para el cumplimiento del fideicomiso, salvo las normas o limitaciones que se establezcan al efecto, al constituirse el mismo; estará obligada a cumplir dicho fideicomiso conforme al acto constitutivo; no podrá excusarse o renunciar su encargo sino por causas graves a juicio de un juez de primera instancia del lugar de su domicilio y deberá obrar siempre como buen padre de familia, siendo responsable de la pérdidas o menoscabos que los bienes sufran por su culpa."*

Son varias las cuestiones que el precepto regula, en primer lugar, la fiduciaria tiene cuantas facultades se requieran para el cumplimiento de su cometido: no sólo las que se le confieran expresamente, para ciertos fines y en determinadas condiciones.

Las limitaciones deben constar expresamente. Esto evita investigaciones inútiles que desmentirían la confianza básica que en virtud de la institución debe tenerse en la fiduciaria. Naturalmente que la fiduciaria estaría comprometida a cumplir fielmente su misión, sujetándose a las normas determinadas por el fideicomitente.

En cuanto a las excusas y renunciaciones, se exige que tengan por base causas graves a juicio de un juez, pues especialmente si ha aceptado su encargo, como lo vimos al examinar el artículo 350, sería injusto que su retractación causara, por lo menos, el trastorno consiguiente a la designación de una nueva fiduciaria.

Quien debe calificar las excusas y renunciaciones es el Juez del domicilio de la fiduciaria, lo que demuestra que el legislador, eludiendo las discusiones teóricas sobre el domicilio del fideicomiso, optó por la más lógica que consiste en darle el de dicha fiduciaria, que es donde se lleva la gestión.

Respecto del carácter de la conducta de la fiduciaria, se acogió la noción objetiva del buen padre de familia, referida al derecho común, por ser tradicionalmente conocida.

De la responsabilidad de la fiduciaria por las pérdidas y menoscabos que los bienes en fideicomiso sufran por su culpa, deberán juzgarse conforme a las normas del derecho común.

*"Artículo 357.- El fideicomiso se extingue:*

*I.- Por la realización del fin para el cual fue constituido;*

*II.- Por hacerse éste imposible;*

*III.- Por hacerse imposible el cumplimiento de la condición suspensiva de que dependa o no haberse verificado dentro del término señalado al constituirse el fideicomiso o, en su defecto, dentro del plazo de veinte años siguientes a su constitución;*

*IV.- Por haberse cumplido la condición resolutoria a que haya quedado sujeto;*

*V.- Por convenio expreso entre el fideicomitente y el fideicomisario;*

*VI.- Por revocación hecha por el fideicomitente cuando éste se haya reservado expresamente ese derecho al constituir el fideicomiso; y*

*VII.- En el caso del párrafo final del artículo 350."*

Las cuatro primeras causas de extinción del fideicomiso, no ameritan comentario alguno, en cuanto al V, requiere el consentimiento del fideicomitente y del fideicomisario, por respeto a los derechos adquiridos normalmente por este último, reservando la libertad de acción del primero,

cuando expresamente así lo haya establecido en el momento de la constitución del fideicomiso, pues en tal caso, cualquier derecho adquirido posteriormente, no podrá haberlo sido sino sujeto a esa eventualidad, con lo cual no habrá lesión alguna.

*"Artículo 358.- Extinguido el fideicomiso, los bienes a él destinados que queden en poder de la institución fiduciaria serán devueltos por ella al fideicomitente o a sus herederos. Para que esta devolución surta efectos tratándose de inmuebles o de derechos reales impuestos sobre ellos, bastará que la institución fiduciaria así lo asiente en el documento constitutivo del fideicomiso y que esta declaración se inscriba en el Registro de la Propiedad en que aquél hubiere sido inscrito."*

La primera frase del artículo consagra la solución pacíficamente aceptada en los países anglosajones y que parece la más lógica y justa en la hipótesis considerada: el resto de los bienes que fueron del fideicomitente, una vez cumplido su propósito al constituirse el fideicomiso, no tiene ya por qué quedar en un patrimonio separado y deben volver al fideicomitente, o en su defecto, el de sus herederos.

Para que en materia de inmuebles o derechos reales referentes a ellos pueda tenerse por hecha la devolución, se requiere la anotación en el documento constitutivo y en el Registro a fin de que conste el movimiento de titularidad, inverso al que se hizo cuando la constitución del fideicomiso, según el artículo 353, que antes examinamos. La última parte, además, cubre el interés de terceros.

*"Artículo 359.- Quedan prohibidos:*

*1.- Los fideicomisos secretos;*



*II.- Aquellos en los cuales el beneficio se conceda a diversas personas sucesivamente que deban substituirse por muerte de la anterior, salvo el caso de que la substitución se realice en favor de personas que estén vivas o concebidas ya, a la muerte del fideicomitente; y*

*III.- Aquellos cuya duración sea mayor de treinta años, cuando se designe como beneficiario a una persona jurídica que no sea de orden público o institución de beneficencia.*

*Sin embargo, pueden constituirse con duración mayor de treinta años, cuando el fin del fideicomiso sea el mantenimiento de museos de carácter científico o artístico que no tengan fines de lucro."*

Las prohibiciones obedecen al propósito general de mantener el fideicomiso como institución legal, franca, abierta y vigilada por el Estado, e impedir que se vuelvan a favorecerse la constitución de patrimonios ya condenados históricamente. Este último criterio se refuerza mediante la fijación de límites que en el tiempo se determinarán por la vida de los beneficiarios designados, cuando éstos sean personas físicas, o por treinta años tratándose de personas jurídicas diversas de las de orden público o de beneficencia.

El último párrafo fue agregado por Decreto de 11 de abril de 1945, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 8 de mayo del mismo año. Conviene mencionar también el Decreto del 26 de febrero de 1970, publicado en el Diario Oficial del 29 del mismo mes en el cual no debe aplicarse la fracción III del artículo 359 de la Ley de Títulos, cuando se trate de fideicomisos constituidos por el Gobierno Federal, en instituciones de crédito nacionales o que la Secretaría de Hacienda declare de interés público, pues aunque esto se hizo en forma de modificación del artículo 45, fracción XVI, de la Ley de Instituciones de 1941, en realidad adiciona el sistema del precepto de la Ley de Títulos, que analizamos.

En el campo legislativo, fuera de las dos adiciones a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que hemos señalado con anterioridad, casi nada se hizo a partir de su promulgación en 1932, en los que respecta al fideicomiso.

#### F) LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO Y ORGANIZACIONES AUXILIARES.

En cuanto a las instituciones fiduciarias se promulgo la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 3 de mayo de 1941, publicada en el Diario Oficial el 31 del mismo mes. En sus lineamientos fundamentales, mantiene los principios mencionados al examinar la Ley anterior de 28 de junio de 1932; sin embargo las nuevas ideas influyeron en algunos puntos que son importante de señalar.

Contra el principio aceptado hasta entonces de regular las inversiones bancarias por el origen de los fondos captados, se estimó más adecuado reglamentar la actividad bancaria según el criterio de las funciones específicas de cada tipo de institución, dividiéndolas en dos grandes categorías: de depósito y de inversión.

Dentro de esta última, las fiduciarias quedaron obligadas a mantener una determinada relación entre su capital - o el del departamento relativo, en caso de operar con diversos caracteres - y el monto de las responsabilidades contraídas como fiduciarias propiamente dichas, o en desempeño de mandatos, comisiones o con cualquier otro carácter semejante.

Se creó además un nuevo órgano, como colaborador de las instituciones fiduciarias: el comité técnico de distribución de fondos; se dictaron reglas rígidas supletorias de las instrucciones

de los fideicomitentes, comitentes, mandantes, etc., y se reguló estrechamente, tanto la contabilización, como las relaciones entre las instituciones y sus clientes. Se mantuvo, por último, el régimen fiscal de la Ley anterior.

Las operaciones fiduciarias se reglamentan en los artículos 44 a 46, 126, 127 y 135 a 138. Tiene especial importancia el análisis de la fracción II, inciso c) del artículo 45, porque confirma la naturaleza del fideicomiso que quedó trazada en los artículos 352, 356 y 357 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ya que al tratar de las reglas a que se someterá la actividad de las instituciones fiduciarias y al indicar en la fracción II la proporción de las responsabilidades de dichas instituciones, con relación a su capital, sostiene la tesis de que el fiduciario es el titular de los derechos fideicomitados, pues señala especialmente en el inciso c) que *"cuando se trata de operaciones de fideicomiso por las que la institución ejercite como titular derechos que le han sido transmitidos con encargo de realizar determinado fin..."*

En este precepto legal el legislador expresamente señala el funcionamiento jurídico del fideicomiso, al señalar que por esta operación hay transmisión de derechos al fiduciario, para la realización del fin determinado.

Siguiendo con los cambios en las instituciones fiduciarias, los más importantes se dan con motivo de la nacionalización de la Banca.

Por Decreto de 1º de septiembre de 1982 ( Diario Oficial del 1º y 2º del mismo) se expropiaron a favor de la nación las instalaciones, edificios, mobiliario, equipo, cajas, bóvedas, sucursales, agencias oficinas, inversiones, acciones o participaciones que tuvieran en otras empresas, valores de su propiedad, derechos y todos los demás muebles e inmuebles, en cuanto

fueren necesarios, a juicio de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, propiedad de las instituciones de crédito privadas a las que había otorgado concesión para la prestación del servicio público de banca y crédito. (Art. 1º)

En el artículo quinto, expresamente se excluyeron de la expropiación el dinero y valores propiedad de usuarios o cajas de seguridad y los fondos o fideicomisos administrados por los bancos.

#### **G) LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PÚBLICO DE BANCA Y CRÉDITO.**

Promulgada el 30 de diciembre de 1982, apareció en el Diario Oficial al día siguiente y entró en vigencia a partir del 1º de enero de 1983.

Contenía tres capítulos dedicados a "Disposiciones Generales", "Sociedades Nacionales de Crédito", y "Protección de los Intereses del Público", respectivamente.

La Ley declaró ser de orden público y tener por objeto reglamentar el servicio público de banca y crédito que, en los términos del artículo 28 constitucional, debe prestar el Estado (Art. 1º), a través de instituciones de crédito constituidas como sociedades nacionales de crédito (Art. 2º).

Las instituciones de derecho público creadas por decreto del Ejecutivo Federal, tienen personalidad jurídica y patrimonios propios, de duración indefinida (Arts. 7º y 8º).

La Ley en comento coexistió con la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares promulgada en 1941, pero la primera ya estaba concebida como un ordenamiento transitorio al iniciar la adecuación de la Banca, y la normatividad que resultaría después de la nacionalización.

H) LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PÚBLICO DE BANCA Y CRÉDITO DE 1984.

Anteriormente se habló de una coexistencia entre la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941 y la Ley Reglamentaria de 1983, esta coexistencia se mantuvo hasta diciembre de 1984, en que se expidió una nueva Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito la cual regula de manera integral la actividad bancaria y deroga las leyes anteriores.

El sistema de la nueva Ley, sólo reconoce dos tipos de instituciones de crédito, a saber: la Banca múltiple y la Banca de desarrollo (Art. 2º), permitiendo que ambas clases de instituciones puedan realizar las operaciones de fideicomisos (Art. 30).

En diversos preceptos se regula al fideicomiso, pero es el Capítulo V "De los servicios", donde especialmente se establecen reglas de operación (Arts. 60 al 66).

Esta Ley introduce, que para la ejecución de los fideicomisos de garantía se aplicará el procedimiento establecido por el artículo 341 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, que se refiere a la venta de bienes en prenda, y para lo cual se debe acudir a un juez que la autorice.

Por lo que respecta a nuestro tema que es el fideicomiso y su desarrollo a través de la historia, no hay nada más que decir. En lo concerniente a las instituciones de crédito que son las únicas autorizadas para actuar como fiduciarias los cambios no sean detenido, así que sólo mencionaremos hasta la Ley de 1984, pues no a habido innovaciones en esta materia.

## **CAPITULO III.**

### **EL FIDEICOMISO.**

#### **I. DEFINICIÓN.**

El artículo 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala que "En virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria."

La disposición legal contenida en el artículo anterior se limita exclusivamente a describir lo que se hace como resultado de la creación del fideicomiso, pero no da un concepto de esta figura jurídica.

En el capítulo anterior hablamos de la Ley de Bancos de Fideicomiso, la cual en su artículo sexto nos daba una definición del fideicomiso como "un mandato irrevocable en virtud del cual se entrega al Banco, con el carácter de fiduciario, determinados bienes para que disponga de ellos o de sus productos, según la voluntad de quien los entrega, llamado fideicomitente, a beneficio de un tercero llamado fideicomisario o beneficiario."

El concepto transcrito nos describe al fideicomiso como un "mandato irrevocable". En nuestra opinión, esto resulta equivocado, ya que en un mandato la propiedad de los bienes materia del contrato se mantiene dentro de la esfera jurídica del mandante, y en general, todos los actos que realiza el mandatario repercuten en el patrimonio y en los intereses del mandante. Por el contrario, en el caso del fideicomiso, al momento en que el fideicomitente cede los bienes al fiduciario se crea un patrimonio autónomo e independiente, dicho patrimonio no podrá ser objeto de embargo, ni servir de garantía para el fideicomitente.

La doctrina ha definido al fideicomiso de diversas formas. Mantilla Molina afirma que el fideicomiso "es un negocio jurídico mediante el cual una persona, el fideicomitente, entrega a otra, el fiduciario, ciertos bienes que destina a un fin lícito determinado, cuya realización encomienda al propio fiduciario; cuando el fin del fideicomiso redunde en beneficio de determinadas personas, tendrán éstas el carácter de fideicomisarios".<sup>60</sup>

Por su parte, Cervantes Ahumada dice que "el fideicomiso es un negocio jurídico por medio del cual el fideicomitente constituye un patrimonio autónomo, cuya titularidad se atribuye al fiduciario, para la realización de un fin determinado".<sup>61</sup>

Pina Vara señala que en síntesis, "el fideicomiso es un negocio jurídico en virtud del cual una persona -física o moral-, denominada fideicomitente, destina bienes o derechos a la realización de una finalidad lícita y determinada, y encarga la realización de esa finalidad a una institución fiduciaria, que se convierte en titular del patrimonio integrado por aquellos bienes o derechos".<sup>62</sup>

Las definiciones anteriores exponen al fideicomiso como un negocio jurídico, lo cual es indiscutible; sin embargo su naturaleza jurídica abarca otros elementos importantes, entre ellos el término "negocio fiduciario".

En opinión de algunos, esta institución en sí es "una forma reglamentada del negocio fiduciario"; para otros, es "un negocio de carácter fiduciario". Para entender lo anterior es necesario explicar al negocio fiduciario como figura jurídica, Barrera Graf, lo define como "aquél en virtud del cual una persona transmite plenamente a otra ciertos bienes o derechos, obligándose ésta a afectarlos a la realización de una finalidad lícita determinada y, como consecuencia de dicha finalidad, obligándose a retransmitir dichos bienes o derechos a favor de un tercero o revestirlos en favor del trasmisente".<sup>63</sup>

<sup>60</sup> Mantilla Molina, Roberto. Derecho Mercantil. México, Edit. Porrúa, 1986, p. 66.

<sup>61</sup> Cervantes Ahumada, Raúl. Op. cit., p. 289.

<sup>62</sup> Pina Vara, Rafael de. Op. cit., p. 305.

<sup>63</sup> Barrera Graf, Jorge. Instituciones de Derecho Mercantil. México, Edit. Porrúa, 1989, p. 442.

### **CAPITULO III.**

#### **EL FIDEICOMISO.**

##### **1. DEFINICIÓN.**

El artículo 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala que "En virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria."

La disposición legal contenida en el artículo anterior se limita exclusivamente a describir lo que se hace como resultado de la creación del fideicomiso, pero no da un concepto de esa figura jurídica.

En el capítulo anterior hablamos de la Ley de Bancos de Fideicomiso, la cual en su artículo sexto nos daba una definición del fideicomiso como "un mandato irrevocable en virtud del cual se entrega al Banco, con el carácter de fiduciario, determinados bienes para que disponga de ellos o de sus productos, según la voluntad de quien los entrega, llamado fideicomitente, a beneficio de un tercero llamado fideicomisario o beneficiario."

El concepto transcrito nos describe al fideicomiso como un "mandato irrevocable". En nuestra opinión, esto resulta equivocado, ya que en un mandato la propiedad de los bienes materia del contrato se mantiene dentro de la esfera jurídica del mandante, y en general, todos los actos que realiza el mandatario repercuten en el patrimonio y en los intereses del mandante. Por el contrario, en el caso del fideicomiso, al momento en que el fideicomitente cede los bienes al fiduciario se crea un patrimonio autónomo e independiente, dicho patrimonio no podrá ser objeto de embargo, ni servir de garantía para el fideicomitente.



En ese tipo de negocios la transferencia es temporal, limitada solamente al cumplimiento de la finalidad prescrita, sin que el bien objeto de la transmisión aumente el patrimonio del fiduciario.

El fideicomiso como todo negocio fiduciario, se trata de un negocio único, que se forma por una relación real que implica la transmisión de bienes y derechos al fiduciario y una relación obligatoria frente al fideicomitente, que limita esa transmisión, para que se cumplan los fines del negocio jurídico.

El negocio fiduciario es complejo, atípico, compuesto por dos negocios típicos cuyos efectos se complementan, ya que existe un doble aspecto: uno real y otro interno.

El primero es un aspecto traslativo de dominio, que opera frente a terceros, y el segundo sólo tiene efectos entre las partes.

Aún cuando se considera también al fideicomiso como un negocio jurídico indirecto, en el que muchas veces el acto jurídico conduce a un fin muy distinto y excesivo del que implica la transmisión de bienes o derechos, pero esto es sólo desde nuestro punto de vista, otra forma de referirse a los negocios fiduciarios.

En conclusión, respecto al fideicomiso podemos citar al maestro Villagordoa Lozano, el cual lo define: "como un negocio jurídico de carácter fiduciario, por medio del cual el fideicomitente transmite la titularidad de ciertos bienes o derechos al fiduciario, quien está obligado a disponer de los bienes y a ejercer los derechos de acuerdo únicamente con las estipulaciones pactadas y en beneficio de un tercero que es el fideicomisario".<sup>64</sup>

## **2. ELEMENTOS PERSONALES.**

En el fideicomiso normalmente intervienen tres personas: el fideicomitente, el fiduciario y el fideicomisario.

---

<sup>64</sup> Villagordoa Lozano, José Manuel, Op. cit., p. 161.

## A) FIDEICOMITENTE.

Es la persona que por declaración unilateral de voluntad constituye un fideicomiso. Villagordoa Lozano dice que: "es la persona que constituye el fideicomiso y destina los bienes o derechos necesarios para el cumplimiento de sus fines transmitiendo la titularidad al fiduciario".<sup>65</sup>

Por su parte Acosta Romero manifiesta: "es la persona titular de los bienes o derechos, que transmite a la fiduciaria, para el cumplimiento de una finalidad lícita, y desde luego, debe tener la capacidad jurídica para obligarse y para disponer de los bienes".<sup>66</sup>

Por titularidad se entiende "La cualidad jurídica que determina la entidad del poder de una persona sobre un derecho o pluralidad de derechos dentro de una relación jurídica".<sup>67</sup>

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece en su artículo 349, que pueden ser fideicomitentes: "Las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para hacer la afectación de bienes que el fideicomiso implica, y las autoridades judiciales o administrativas competentes, cuando se trate de bienes cuya guarda, conservación, administración, liquidación reparto o enajenación corresponda a dichas autoridades o a las personas que éstas designen."

Es necesario, en primer término, que el fideicomitente tenga la capacidad de ejercicio suficiente para celebrar el contrato y en caso de que dicha capacidad se encuentre limitada, que se llenen los requisitos señalados en el derecho común o en la legislación especial.

En segundo término, se establece que para poder ser fideicomitente es necesario ser titular de los bienes o de los derechos sobre los cuales se va a realizar la afectación del fideicomiso. Este requisito es indispensable para poder realizar la afectación de bienes o derechos fideicomitados al fiduciario, quien será el único titular del patrimonio del fideicomiso.

---

<sup>65</sup> *Ibidem*, p. 162.

<sup>66</sup> Acosta Romero, Miguel. Derecho Bancario. México, Edit. Porrúa, 1991, p. 560.

<sup>67</sup> Cervantes Ahumada, Raúl. Op. cit., p. 290

De igual manera se establece en la ley que las autoridades judiciales o administrativas también pueden ser fideicomitentes.

El mandatario, el albacea, el gerente de una sociedad, sin ser dueños pueden constituir fideicomisos. Pueden ser varios los fideicomitentes ya que aún cuando la ley sea omisa sobre el particular, no hay objeción legal alguna contra una pluralidad de fideicomitentes, como en la situación de un bien sujeto a copropiedad que se diera en fideicomiso, o como en el caso de varios propietarios de bienes distintos que convinieran constituir un sólo fideicomiso, con la salvedad de no tratarse de fideicomisos testamentarios.

#### DERECHOS Y FACULTADES DEL FIDEICOMITENTE.

Los derechos y facultades del fideicomitente pueden quedar especificados como sigue:

1. Reservarse determinados derechos que estime pertinentes en el acto constitutivo.

Al fideicomitente le corresponde ejercer los derechos que se ha reservado y los que resulten de la naturaleza del fideicomiso. Refiriéndose a los bienes dados en fideicomiso, la ley sustantiva dice que "... se considerarán afectos al fin a que se destinan y, en consecuencia, sólo podrán ejercitarse respecto a ellos los derechos y acciones que al mencionado fin se refieran, salvo los que expresamente se reserve el fideicomitente..." (art. 351)

2. Designar a uno o varios fideicomisarios.

"El fideicomitente puede designar varios fideicomisarios para que reciban simultáneamente o sucesivamente el provecho del fideicomiso..."(art. 348) Es importante señalar que no procederá en el caso de que el beneficio se conceda a diversas personas sucesivamente, las cuales deban sustituirse por la muerte de la anterior.

3. Designación de uno o varios fiduciarios.

En el artículo 350, tercer párrafo, se establece que "El fideicomitente podrá designar varias instituciones fiduciarias para que conjunta o sucesivamente desempeñen el fideicomiso, estableciendo el orden y las condiciones en que hayan de sustituirse."

4. Señalar los fines del fideicomiso.

Para que el fideicomiso sea posible, es indispensable señalar los fines del mismo, el requisito que exige la Ley es que éstos fines sean lícitos.

5. Prever la formación de un Comité Técnico o de Distribución de fondos.

La finalidad del Comité Técnico es para un mejor funcionamiento del fideicomiso, en varias ocasiones hay pluralidad de fideicomisarios o de fideicomitentes, y este órgano ayuda unificar criterios.

6. Requerir cuentas al fiduciario.

Las acciones para pedir cuentas corresponderán al fideicomisario, sin perjuicio de poder el fideicomitente reservarse en el acto constitutivo del fideicomiso, o en las modificaciones del mismo, el derecho para ejercitar esta acción.

7. Supervisión del fideicomiso.

Aunque no está previsto expresamente en la legislación, no parece haber duda de que es un derecho susceptible de reserva por parte del fideicomitente.

8. Remoción del fiduciario.

Cuando la institución fiduciaria no rinda las cuentas de su gestión dentro de un plazo determinado, o cuando sea declarada culpable de pérdidas o menoscabos que sufran los bienes, procederá su remoción. Las acciones para pedir la remoción corresponderán al fideicomisario en caso de que el fideicomitente no se haya reservado esa facultad.

9. Modificar el fideicomiso, si se reservó ese derecho.

En caso de modificar las finalidades, se tienen que considerar los derechos de terceros o del fideicomisario, siendo en algunos casos indispensable su consentimiento.

#### 10. Transmisión de sus derechos de fideicomitente.

El derecho común prevé en su artículo 1281, que será posible la sucesión de todos los bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte.

#### 11. Revocación del fideicomiso.

La ley sustantiva señala, que el fideicomiso se extingue por revocación hecha por el fideicomitente cuando éste se haya reservado ese derecho al momento de constituir el fideicomiso. (Art. 357)

#### 12. Terminación por convenio.

Al igual que en el punto anterior el artículo 357 especifica que: "...Por convenio expreso entre fideicomitente y fideicomisario."

Los derechos que se reserva el fideicomitente pueden ser diferentes, precisándose en cada caso concreto. La muerte del fideicomitente no extingue el fideicomiso, a no ser que se haya señalado como condición resolutoria. En el caso del fideicomiso que se prevea su creación por testamento, la muerte del testador da nacimiento al fideicomiso, en ese momento el albacea o ejecutor cumplirán con la voluntad del testamento y convendrán con un fiduciario el encargo respectivo.

### OBLIGACIONES DEL FIDEICOMITENTE.

La principal obligación a cargo del fideicomitente consiste en transmitir al fiduciario los bienes y derechos materia del fideicomiso, esta obligación la fundamos en el artículo 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Asimismo, el fideicomitente está obligado al cumplimiento de las obligaciones recíprocas de los derechos que se reserve, Acosta Romero señala que las principales obligaciones del fideicomitente son:

1. Pagar los gastos que origine la constitución y el manejo del fideicomiso.
2. Pagar los honorarios del fiduciario.
3. En caso de que se transmitan inmuebles, estará obligado al saneamiento para el caso de evicción.
4. Colaborar con el fiduciario al cumplimiento del fin, cuando para ello sea necesaria dicha colaboración.<sup>68</sup>

#### B) FIDUCIARIO.

A diferencia del derecho anglosajón, el nuestro exige que el fiduciario sea persona moral, concretamente una institución de crédito legalmente autorizada para ello. Villagordoa Lozano dice al respecto: "es la persona que tiene la titularidad de los bienes o derechos fideicomitidos y se encarga de la realización de los fines del fideicomiso. El fiduciario lleva a efecto la realización o cumplimiento de los fines por medio del ejercicio obligatorio de los derechos que le ha transmitido el fideicomitente".<sup>69</sup>

El fiduciario no se convierte en propietario de los bienes, y será simple titular de dichos bienes o derechos, en la medida establecida por el acto constitutivo o determinada por el fin del fideicomiso.

El fiduciario es designado a través de tres formas:

1. Por el fideicomitente.
  - a) En el acto constitutivo.
  - b) En un documento posterior, si se ha reservado ese derecho.
2. Por el fideicomisario.

---

<sup>68</sup> Acosta Romero, Miguel. Op. cit., p. 561 y 562.

<sup>69</sup> Villagordoa lozano, José Manuel. Op. cit., p. 165.

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

### 3. Por el juez de primera instancia.

De conformidad con lo establecido en el artículo 350 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la facultad de desempeñar el cargo de fiduciario es privativa de las instituciones expresamente autorizadas por la Ley General de Instituciones de Crédito, la misma establece en su artículo segundo, párrafo cuarto, que para la realización de operaciones fiduciarias se requiere "concesión" del Gobierno Federal.

La designación del fiduciario corresponde al fideicomitente y debe hacerse constar en el acto constitutivo del fideicomiso.

El fideicomitente, de acuerdo con el artículo 350 de la ley sustantiva, "podrá designar varias instituciones fiduciarias para que, conjunta o sucesivamente desempeñen el fideicomiso, estableciendo el orden y las condiciones en que hayan de substituirse..."

Cuando al constituirse el fideicomiso no se designe a la institución fiduciaria, se tendrá por designada la que elija el fideicomisario o, en su defecto el juez de primera instancia del lugar en que estuvieren ubicados los bienes. Salvo lo dispuesto en el acto constitutivo del fideicomiso, cuando la institución fiduciaria no acepte o por renuncia o remoción cese en el desempeño de su cargo deberá nombrarse otra para que la substituya. Si no fuera posible esta substitución cesará el fideicomiso.

Si bien el fiduciario no es elemento esencial para la constitución del fideicomiso, ya que como hemos dicho, éste se constituye por declaración unilateral de voluntad del fideicomitente, sí lo es para su ejecución.

### **DERECHOS Y FACULTADES DEL FIDUCIARIO.**

La generalidad de las disposiciones legales y las salvedades a que están sujetas, imposibilitan la afirmación de las facultades legales del fiduciario. Sin embargo, puede afirmarse que la única

razón de ser de las facultades que corresponden al fiduciario consiste en hacerle posible el cumplimiento de su obligación principal, o sea, la realización del fin del fideicomiso que se le encomienda. Entre las principales facultades están las siguientes:

1. Tendrá las facultades que le señale el acto constitutivo y que pueden ser para realizar actos de dominio, para enajenar, permutar, transferir propiedad, administrar u obtener créditos y gravar, en su caso, arrendar y realizar reparaciones y mejoras.
2. Disponer lo necesario para la conservación del patrimonio.

Es esencial que el fiduciario adquiera el dominio de los bienes sobre los que se constituye el fideicomiso, sólo así podrá responder de la conservación de los bienes y derechos recibidos en su integridad material.

3. Tiene facultades para cobrar desde luego, sus honorarios y para erogar los gastos inherentes al fideicomiso. Estos se pactarán al momento de constituir el fideicomiso.
4. Desempeñar sus funciones por medio de funcionarios.

El nombramiento de tales funcionarios deberá someterse a la aprobación de la Comisión Nacional Bancaria, como son funcionarios de la institución, ésta responderá de su gestión.

5. Actuar en los juicios relativos al fideicomiso y otorgar en ellos, mandatos para pleitos y cobranzas.
6. El fiduciario está facultado para difundir por medios publicitarios los servicios del fideicomiso.
7. Excusa y renuncia.

#### OBLIGACIONES DE LOS FIDUCIARIOS.

Por lo que se refiere a las obligaciones, el jurista Villagordo Lozano señala que "el cumplimiento de sus obligaciones es correlativo al ejercicio de sus derechos, pues está obligado a ejercitarlos para lograr los fines del fideicomiso".<sup>70</sup>

---

<sup>70</sup> ibidem, p. 166.



Molina Pasquel señala que: "...las obligaciones del fiduciario pueden ser: de hacer, de dar, y de no hacer. Dentro de las obligaciones de hacer se encuentran primordialmente la de ejecutar los fines del fideicomiso; por lo que se refiere a las obligaciones de dar, pueden consistir en pagar al o a los fideicomisarios los beneficios del fideicomiso; y por último, las obligaciones de no hacer comprenden las de abstenerse, de no hacer mal uso de los derechos transmitidos y de no excederse en el ejercicio de las facultades que se le confieren".<sup>71</sup>

Dispone la ley que "La institución fiduciaria... estará obligada a cumplir dicho fideicomiso conforme al acto constitutivo... y deberá obrar siempre como buen padre de familia, siendo responsable de las pérdidas o menoscabos que los bienes sufran por su culpa". (Art. 356 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Eso es todo lo que dice la ley en cuanto a los principios que norman las obligaciones del fiduciario en el desempeño de su cargo.

Las obligaciones del fiduciario existen en primer término frente al fideicomisario y frente al fideicomitente, y de manera subsidiaria, frente a los herederos de éste. Tiene además, la mayoría de las veces como una derivación de las que debe a las otras partes en la relación jurídica, ciertas obligaciones frente a determinadas autoridades, sobre todo la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros. Otras de sus obligaciones a su cargo son especialmente en materia fiscal.

De manera mas específica señalaremos como principales obligaciones:

1. Ceñirse y ajustarse a los términos del contrato constitutivo para cumplir la finalidad.
2. Tiene el deber de desempeñar su cargo de buena fe, "como buen padre de familia."
3. No podrá apropiarse de los bienes fideicomitidos.
4. Conservar y mantener los bienes, de igual manera, deberá llevar un control de estos.
5. Se realizarán registros contables de los fideicomisos, manteniendo separado el patrimonio de cada fideicomiso.

<sup>71</sup> Manilla Molina, Roberto. *Op. cit.*, p. 179.

6. Invertirán los fondos ociosos en valores aprobados por la Comisión Nacional de Valores.
7. Cumplirá con las obligaciones fiscales derivadas del fideicomiso.
8. Sólo debe responder de su gestión, y no podrá asumir obligación directa sobre sus resultados, esto es, se prohíbe al fiduciario garantizar los rendimientos de los bienes fideicomitados.
9. Debe promover y defender acciones judiciales.
10. Si bien es cierto que puede realizar sus actividades por medio de un delegado fiduciario, también lo es, que la institución fiduciaria no podrá delegar sus funciones en él.
11. Deberá presentar y rendir cuentas.

Las acciones para pedir cuentas, exigir la responsabilidad de las instituciones y para pedir su remoción, corresponden al fideicomisario o a sus representantes legales, y a falta de ellos, al Ministerio Público, sin perjuicio de que el fideicomitente pueda reservarse en el acto constitutivo del fideicomiso, o en las modificaciones del mismo, el derecho para ejercitar tales actos.

12. Guardar el secreto fiduciario, que es más estricto que el secreto bancario en general.
13. Acatar las órdenes del Comité Técnico, cuando exista éste.
14. Obligación de responder por los daños y perjuicios que se causen por la falta de cumplimiento en las condiciones o términos señalados en el fideicomiso o en la ley, o por la malversación de los bienes dados en el fideicomiso de sus frutos o productos, o por los demás hechos que impliquen culpa en el cumplimiento de los cometidos aceptados por ella.
15. No recibirá los beneficios del fideicomiso, ya que con esto se convertiría en fideicomisario y estaría sujeto a la prohibición del artículo 348, párrafo último, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Para concluir con este apartado, diremos que los derechos y obligaciones del fiduciario se pueden precisar en cada caso concreto teniendo en cuenta, por una parte, la naturaleza jurídica de los bienes y derechos que constituyen la materia del fideicomiso y por la otra, los fines que se persiguen con cada operación.

Si por la complejidad de los fines del fideicomiso se requiere de un cuerpo colegiado que tome las decisiones correspondientes en cuanto a la administración del patrimonio fideicomitado, entonces el fideicomitente establecerá un Comité Técnico o de Distribución de fondos en el acto constitutivo del fideicomiso o en sus reformas; en este último caso, con el consentimiento del fideicomisario.

### C) FIDEICOMISARIO.

Es fideicomisario "...la persona que tiene derecho a recibir los beneficios del fideicomiso. Puede serlo el mismo fideicomitente pero no puede serlo el mismo fideicomitente; pero no puede serlo el fiduciario."<sup>72</sup>

Pina Vara señala que "El fideicomisario (o beneficiario) es la persona que recibe el provecho que del fideicomiso deriva. Esto es, el fideicomisario es el sujeto de derecho favorecido con el fideicomiso".<sup>73</sup>

El fideicomisario no es un elemento esencial del fideicomiso, ya que pueden darse fideicomisos sin fideicomisario, al respecto el artículo 347 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dice que "El fideicomiso será válido aunque se constituya sin señalar fideicomisario, siempre que su fin sea lícito y determinado".

Según el artículo 348 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. "Pueden ser fideicomisarios las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para recibir el provecho que el fideicomiso implica".

Al exigir capacidad a los fideicomisarios, este precepto debe interpretarse en el sentido de aludir, no a la capacidad activa para ser fideicomitente, sino más bien a la ausencia de alguna

<sup>72</sup> Cervantes Ahumada, Raúl. *Op. cit.*, p. 294.

<sup>73</sup> Pina vara, Rafael de. *Op. cit.*, p. 308.

Si por la complejidad de los fines del fideicomiso se requiere de un cuerpo colegiado que tome las decisiones correspondientes en cuanto a la administración del patrimonio fideicomitado, entonces el fideicomitente establecerá un Comité Técnico o de Distribución de fondos en el acto constitutivo del fideicomiso o en sus reformas; en este último caso, con el consentimiento del fideicomisario.

### C) FIDEICOMISARIO.

Es fideicomisario "...la persona que tiene derecho a recibir los beneficios del fideicomiso. Puede serlo el mismo fideicomitente pero no puede serlo el mismo fideicomitente; pero no puede serlo el fiduciario."<sup>72</sup>

Pina Vara señala que "El fideicomisario (o beneficiario) es la persona que recibe el provecho que del fideicomiso deriva. Esto es, el fideicomisario es el sujeto de derecho favorecido con el fideicomiso".<sup>73</sup>

El fideicomisario no es un elemento esencial del fideicomiso, ya que pueden darse fideicomisos sin fideicomisario, al respecto el artículo 347 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dice que "El fideicomiso será válido aunque se constituya sin señalar fideicomisario, siempre que su fin sea lícito y determinado".

Según el artículo 348 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, "Pueden ser fideicomisarios las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para recibir el provecho que el fideicomiso implica".

Al exigir capacidad a los fideicomisarios, este precepto debe interpretarse en el sentido de aludir, no a la capacidad activa para ser fideicomitente, sino más bien a la ausencia de alguna

---

<sup>72</sup> Cervantes Ahumada, Raúl. *Op. cit.*, p. 294.

<sup>73</sup> Pina vara, Rafael de. *Op. cit.*, p. 308.

incapacidad especial derivada de la ley, puesto que el fideicomiso puede lícitamente constituirse a favor de incapacitados y aun de los no nacidos.

La ley autoriza el fideicomiso a favor de los concebidos (art. 359, fracción II de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) al respecto el Código Civil señala que "La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código".(art. 22)

Pero si bien es cierto, que no hay objeción legal contra el fideicomiso en provecho de personas inciertas, también lo es que será necesaria la indicación de hechos o circunstancias para su adecuada identificación. El Código Civil, en su artículo 1390, establece que "Toda disposición en favor de persona incierta o sobre cosa que no pueda identificarse será nula, a menos que por algún evento puedan resultar ciertas".

El fideicomitente puede designar varios fideicomisarios para que reciban simultánea o sucesivamente el provecho del fideicomiso (art. 348 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Sin embargo la fracción II del artículo 359 de la Ley en comento establece que quedan prohibidos "...Aquellos en los cuales el beneficio se conceda a diversas personas sucesivamente que deban substituirse por muerte de la anterior, salvo el caso de que la substitución se realice en favor de personas que estén vivas o concebidas ya, a la muerte del fideicomitente."

Cuando sean dos o más fideicomisarios y deba consultarse su voluntad, en cuanto no esté previsto en la constitución del fideicomiso, las decisiones se tomarán a mayoría de votos computados por representaciones y no por personas. En caso de empate, decidirá el juez de primera instancia del lugar del domicilio del fiduciario. (Art. 348 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

## DERECHOS DEL FIDEICOMISARIO.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito no determina qué clase de derechos pueda tener el fideicomisario y deja la solución de este punto a la decisión del fideicomitente: "...El fideicomisario tendrá además de los derechos que se le concedan por virtud del acto constitutivo..." (art. 355)

Los derechos del fideicomisario los podemos enumerar de la siguiente forma:

1.- Exigir el cumplimiento del fideicomiso.

"El fideicomisario tendrá, además de los derechos que se le concedan por virtud del acto constitutivo del fideicomiso, el de exigir su cumplimiento a la institución fiduciaria..." (art. 355 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

2.- Percibir los bienes, beneficios o productos. Los puede recibir por sí o por sus representantes si es incapaz.

3.- Protección de los bienes. La legislación actual omite conceder este derecho al fideicomisario, a pesar de que estaba previsto en las leyes anteriores.

En la actualidad la protección que la Ley bancaria le otorga al fideicomisario es la remoción del fiduciario cuando es culpable de las pérdidas o menoscabos que sufran los bienes, esto representa un recurso que en opinión de algunos autores llega demasiado tarde y que no tiene efectos preventivos, puesto que procede una vez que la institución fiduciaria sea declarada culpable por sentencia ejecutoria.

4.- Anulación de los actos del fiduciario.

La ley sustantiva dispone que: "El fideicomisario tendrá además de los derechos que se le concedan por virtud del acto constitutivo del fideicomiso... el de atacar la validez de los actos que ésta (la institución fiduciaria) cometa en su perjuicio, de mala fe o en exceso de las facultades que por virtud del acto constitutivo o de la ley le correspondan..." (art. 355)

5.- Reivindicación de los bienes.

Cabe aclarar que no se trata propiamente de una acción reivindicatoria, que sólo correspondería al propietario, y el fideicomisario no lo es, sino que simplemente de una mera acción persecutoria, para que los bienes vuelvan al indicado patrimonio.

6.- Requerimiento de cuentas.

La Ley bancaria señala al respecto que las acciones para pedir cuentas corresponderán al fideicomisario o a sus representantes legales, y a falta de éstos al Ministerio Público.

7.- Exigir responsabilidad a la institución fiduciaria por pérdidas, menoscabo o negligencia grave.

8.- Remoción del fiduciario.

Procederá cuando la institución fiduciaria no desempeñe su gestión conforme a lo estipulado y haya pérdidas en el patrimonio fiduciario.

9.- Derecho a dar por terminado anticipadamente el fideicomiso, si así se prevé en el acto constitutivo.

10.- Estando previsto se requerirá su conformidad para revocar el fideicomiso.

11.- Derecho de modificar el fideicomiso, si es irrevocable por parte del fideicomitente.

12.- Renunciar.

La legislación especial no prevé la situación, pero se trataría de un principio que no necesita de reconocimiento legal expreso.

14.- Elegir institución fiduciaria, ya sea porque ésta renunció, fue removida o si en el acto constitutivo no fue designada.

En general, los derechos que se le concedan por virtud del acto constitutivo del fideicomiso.

En el caso de que no exista fideicomisario designado o cuando éste sea incapaz, el ejercicio de los derechos corresponderán al que ejerza la patria potestad, al tutor o al Ministerio Público.

No hay ninguna disposición legal que en forma directa y categórica fije la duración de los derechos del fideicomisario persona física, a diferencia de lo que ocurre cuando es persona moral.

En sí los derechos del fideicomisario pueden ser de muy variada naturaleza y duración, estar sujetos a una condición suspensiva o resolutoria, o a otras modalidades, todo lo cual no permite generalizaciones absolutas con respecto a la duración de sus derechos.

#### OBLIGACIONES DEL FIDEICOMISARIO.

En opinión del maestro Villagordoa Lozano, para establecer las obligaciones del fideicomisario se deben hacer las siguientes distinciones:

a) Cuando se trata de fideicomisos cuya constitución se establece unilateralmente por parte del fideicomitente, con la intención de hacer una liberalidad al fideicomisario, ya sea en vida del fideicomitente o después de su muerte.

b) Cuando se trate de fideicomisos cuya constitución se realiza con el acuerdo expreso del fideicomitente y fideicomisario y se establece una contraprestación a favor del fideicomitente, por la enajenación que realiza al fiduciario, en provecho del fideicomisario.<sup>74</sup>

En el primer grupo de fideicomisos, por su naturaleza misma, ya que encierran una causa *donandi*, el fideicomisario únicamente tiene el derecho de recibir los beneficios del fideicomiso, y en ningún caso se establecen obligaciones a su cargo, como contraprestación de la liberalidad del fideicomitente. En algunas ocasiones pueden establecerse diversas cargas al fideicomisario, pero únicamente tendrán dichas cargas, el carácter de una simple modalidad.

En el segundo grupo de fideicomisos, el fideicomisario está obligado a realizar una contraprestación convenida en el mismo acto constitutivo.

Por su parte Acosta Romero enuncia como principales obligaciones del fideicomisario las siguientes:

---

<sup>74</sup> Villagordoa Lozano, José Manuel. *Op. cit.*, p. 174



- 1.- Obligación de pagar los impuestos, derechos y multas que se causen con la ejecución del fideicomiso.
- 2.- Obligación de pagar los gastos que se causen en la ejecución y extinción del fideicomiso.
- 3.- Obligación de pagar los honorarios fiduciarios.<sup>75</sup>

### 3. FORMAS DE CONSTITUCIÓN.

El fideicomitente es el elemento esencial para que pueda constituirse un fideicomiso ya que éste puede existir sin que estén determinados desde el momento de su celebración, el fiduciario y el fideicomisario, como ya se vio en apartados anteriores.

Las actividades que realiza el fideicomitente se concretan en la forma siguiente: Constituye el fideicomiso, transmite al fiduciario los bienes y derechos que formarán la materia del fideicomiso, señala los fines y designa al fiduciario y al fideicomisario o cuando menos da las bases para la determinación de este último.

Respecto a la constitución del fideicomiso el artículo 352, primera parte, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dispone: "El fideicomiso puede ser constituido por acto entre vivos o por testamento."

La formación del fideicomiso constituido por acto entre vivos sigue el mecanismo que el derecho común prevé para los contratos, iniciándose por tanto con una oferta o licitación. "Cuando la oferta se haga a una persona presente, sin fijación de plazo para aceptarla, el autor de la oferta queda desligado si la aceptación no se hace inmediatamente", (artículo 1805 del Código Civil). "El proponente quedará libre de su oferta cuando la respuesta que reciba no sea una aceptación lisa y llana, sino que importe modificación de la primera. En este caso la respuesta se considerará como una nueva proposición...". (artículo 1810 del Código Civil).

---

<sup>75</sup> Acosta Romero, Miguel. Op. cit., p. 562.

Por los requisitos de forma a que está sujeta la constitución del fideicomiso, la aceptación del fiduciario deberá siempre ser expresa.

La segunda parte del artículo 352 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito prescribe: "...La constitución del fideicomiso deberá siempre constar por escrito y ajustarse a los términos de la legislación común sobre transmisión de los derechos o la transmisión de la propiedad de las cosas que se den en fideicomiso."

La escritura pública sólo se exige para los fideicomisos relativos a inmuebles con valor mayor de trescientos sesenta y cinco veces el salario mínimo. (artículo 2320 del Código Civil)

Las enajenaciones de bienes inmuebles cuyo valor de avalúo no exceda al equivalente antes mencionado en el momento de la operación y la constitución o transmisión de derechos reales estimados hasta la misma cantidad o que garanticen un crédito no mayor de dicha suma podrán otorgarse en documento privado, firmado por los contratantes ante dos testigos cuyas firmas se ratifiquen ante Notario, Juez competente o Registro Público de la Propiedad.

Por lo que se refiere al fideicomiso testamentario, es obvio que dicho fideicomiso deberá sujetarse a las formalidades propias al tipo especial de testamento de que se trate.

El testamento en que conste el fideicomiso testamentario deberá otorgarse con las formalidades que le sean características, según sea ordinario o especial (artículo 1499 de Código Civil). Conforme al artículo 1500 del mismo Código el testamento ordinario puede ser: público abierto, público cerrado y ológrafo, mientras que el testamento especial puede ser privado, militar, marítimo y hecho en país extranjero.

Por lo que se refiere a la aceptación del fiduciario en los fideicomisos testamentarios, esta siempre debe constar en un instrumento público, ya sea ante Notario o ante la autoridad judicial que conozca de la sucesión del fideicomitente.

## ELEMENTOS FORMALES DEL ACTO CONSTITUTIVO DEL FIDEICOMISO.

Los elementos formales constituyen la manifestación expresa que debe revestir el fideicomiso. De manera general los requisitos de forma son los siguientes:

### 1. Escritura Pública o escrito privado.

La escritura pública es el instrumento público que en original se asienta en el libro autorizado del Notario para hacer constar un acto jurídico, o bien, el documento original donde conste éste.

### 2. Antecedentes o declaraciones.

Se deben mencionar los datos relativos a la propiedad y las declaraciones de las partes que indiquen los motivos o fines del fideicomiso.

### 3. Identidad de las partes.

Nombre, domicilio social, razón social, domicilio del fideicomitente o fideicomitentes, fiduciario, fideicomisario y nacionalidades.

Como ya se menciona, cabe la pluralidad de los tres elementos personales así como la omisión de la designación del fiduciario.

En caso de extranjeros se requerirá permiso de la Secretaría de Gobernación para la adquisición de bienes, y tratándose de sociedades anónimas, que no tengan la cláusula de exclusión de extranjeros; la autorización de la Secretaría de Relaciones Exteriores sería otro de los requisitos.

### 4. Encomienda a un fiduciario.

Es indispensable expresarlo para que exista el fideicomiso aunque no se señale específicamente la institución fiduciaria.

### 5. Se indicará si es revocable o irrevocable.

Los fideicomisos pueden ser total o parcialmente revocables y debe establecerse la forma y términos de revocación. Por supuesto, corresponde hacerla al fideicomitente y siempre que se

tomen en consideración los derechos a favor del fideicomisario, según la naturaleza o los fines del fideicomiso.

6. La aceptación del fiduciario, que debe ser expresa, pues si no se manifiesta el fideicomiso no existe. La del fideicomisario también se requiere para perfeccionar el contrato. Pero éstas no necesariamente debe figurar al momento de celebrarse el negocio.

7. Comité Técnico.

Lo establece el fideicomitente, es conveniente señalar quienes lo integran, cómo se suplen las ausencias temporales, definitivas, facultades, quórum, votación y todo lo relativo a las actas, designación de secretario, juntas, etc.

8. Delegados fiduciarios, sus facultades y obligaciones.

Se puede establecer que la institución nombre un Delegado fiduciario especial para atender los asuntos relacionados con el fideicomiso. La designación del Delegado fiduciario la hace el Consejo Directivo.

9. Designación de Directores; Gerentes, Secretarios técnicos o ejecutivos.

10. Honorarios, comisiones y gastos.

Es conveniente señalar su cuantía, fecha de cobro, revisión periódica, efecto de su falta de pago, quien debe hacerlo, facultad de cargarlo al patrimonio fiduciario, etc.

11. Regla especial sobre la venta de los bienes del fideicomiso.

12. Responsabilidad de resultados.

Es una cláusula obligatoria que debe incorporarse en los contratos, en que se señala que el fiduciario no incurre en responsabilidad por el incumplimiento de los deudores o los emisores con motivo del otorgamiento de créditos o de las inversiones que en los títulos se hubieran efectuado con los recursos del fideicomiso.

13. Defensa del patrimonio.

En general se establece la obligación del fiduciario de notificar al fideicomitente o al fideicomisario de cualquier acto que pueda dañar los bienes fideicomitados para el efecto de que estos designen apoderados que se encarguen de su defensa.

14. Poderes especiales para pleitos y cobranzas.

15. Información y rendición de las cuentas.

16. Jurisdicción y competencia.

Siempre se debe señalar el domicilio y los jueces que han de conocer y, en su caso, las renunciaciones al fuero que tuvieran las partes.

17. Término y condición.

Se refiere al plazo al que el fideicomiso puede estar sujeto y, a una condición resolutoria o suspensiva.

18. Causas de extinción.

Generalmente se señalan como causas de extinción las que están en el artículo 357 de la Ley General de Título y Operaciones de Crédito, pero pueden establecerse otras de acuerdo con las conveniencias de las partes o de la naturaleza del contrato.

19. Cláusulas especiales, son las que pueden convenir las partes

#### **4. REQUISITOS DE EXISTENCIA Y VALIDEZ.**

En los negocios jurídicos o contratos hay que distinguir dos tipos de elementos: Los esenciales, llamados también de existencia por que basta con que falte alguno de ellos para que el negocio sea jurídicamente inexistente y; los de validez, que no siendo como los esenciales, necesarios para la existencia del negocio, cualquiera de ellos que falte sólo origina la nulidad, más no la inexistencia del negocio. Es decir, la falta del elemento no impedirá que el negocio exista, pero se encuentre viciado y sus efectos suspendidos.

## A) REQUISITOS DE EXISTENCIA DEL FIDEICOMISO.

Nuestro Código Civil en su artículo 1794 señala que. "Para la existencia del contrato se requiere: I. Consentimiento; II. Objeto que pueda ser materia del contrato."

Precisados así, analizaremos cada uno de ellos y su relación con el fideicomiso.

### I. Consentimiento.

Ya sea que el fideicomiso se celebre por acto entre vivos o se otorgue por testamento, el consentimiento es requisito esencial para su existencia.

El consentimiento sólo puede prestarse por una persona capaz. La regla del derecho común es en el sentido de que son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 348 señala respecto a la calidad del fideicomitente "las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para hacer la afectación de bienes que el fideicomiso implica."

A pesar de lo señalado anteriormente consideramos que es aplicable al fideicomiso constituido por acto entre vivos lo previsto por el artículo 23 de Código Civil al disponer que, aún cuando la minoría de edad, el estado de interdicción y las demás incapacidades legales son restricciones a la personalidad jurídica, estos pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de representantes legales.

En consecuencia, tanto los que ejercen la patria potestad en el caso de los menores, como los tutores en el caso de los demás incapacitados, siempre que se trate de actos sin interés de unos y otros, y una vez satisfechos los requisitos de ley, podrán celebrar fideicomisos en su representación.

Asimismo, conforme al artículo 1800 del Código civil, el fideicomitente puede celebrar el fideicomiso por sí o por medio de otra persona legalmente autorizada.

## II. Objeto.

Dispone el Código Civil en su artículo 1824 que son objeto de los contratos la cosa que el obligado debe dar y el hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala que pueden ser objeto del fideicomiso toda clase de bienes y derechos, salvo aquellos que, conforme a la ley sean estrictamente personales de su titular (artículo 351).

De la misma manera señala que los bienes que se den en fideicomiso se considerarán afectos al fin que se destinan.

No debe confundirse el objeto con el fin del fideicomiso, el primero consiste en la cosa que es materia del fideicomiso, en tanto que el fin es el resultado que se persigue con su constitución.

En la categoría de derechos estrictamente personales del "titular" se hayan comprendidos todos aquellos que por su naturaleza o mandamiento legal son intransferibles.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dispone que "El fideicomiso cuyo objeto recaiga sobre bienes inmuebles deberá inscribirse en la sección de la propiedad del Registro Público del lugar en que los bienes estén ubicados."(artículo 353).

Mientras que el fideicomiso que recaiga en bienes muebles surtirá efectos contra terceros desde la fecha en que se cumplan los requisitos que marca el artículo 354 de la ley en comento.

### **B) REQUISITOS DE VALIDEZ DEL FIDEICOMISO.**

Son cuatro de conformidad con el artículo 1795, contrario sensu, de nuestro Código Civil, en relación con el 1859 del mismo Código.

#### **I. La capacidad legal.**

Con anterioridad se analizó la capacidad requerida para el fideicomiso constituido por acto entre vivos, en cuanto al fideicomiso testamentario lo que señala el artículo 1305 del Código Civil "Pueden testar todos aquellos a quienes la ley no prohíbe expresamente el ejercicio de ese derecho".

## II. Ausencia de vicios de la voluntad.

Conforme del Código Civil el consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado con violencia o sorprendido por dolo.

Teniendo en cuenta la naturaleza contractual del fideicomiso constituido por acto entre vivos, las normas que señala el Código Civil le son aplicables.

En cuanto al fideicomiso testamentario, la ley es omisa por lo que se refiere al error en los testamentos, pero esta clase de nulidad puede estimarse general para todo tipo de acto jurídico.

## III. Licitud en el objeto motivo o fin.

Respecto al fin Villagordoa Lozano dice que : "EL fin del fideicomiso es la actividad jurídica que realiza el fiduciario, por instrucciones del fideicomitente, a través del ejercicio obligatorio de los derechos que le transmite dicho fideicomitente".<sup>76</sup>

La ley sustantiva en su artículo 347 señala como único requisito para los fines del fideicomiso, que estos sean: "...siempre que su fin sea lícito y determinado".

Esta misma dispone "Los bienes que se den en fideicomiso se considerarán afectos al fin a que se destinan y, en consecuencia, sólo podrán ejercitarse respecto a ellos los derechos y acciones que al mencionado fin se refieran salvo los que expresamente se reserve el fideicomitente.... El

---

<sup>76</sup> Villagordoa Lozano, José Manuel. Op. cit., p. 179.



fideicomiso constituido en fraude de terceros, podrá en todo tiempo ser atacado de nulidad por los interesados".(artículo 351)

#### IV. La forma.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dispone que: "La constitución del fideicomiso deberá siempre constar por escrito y ajustarse a los términos de la legislación común entre transmisión de los derechos o la transmisión de propiedad de las cosas que se den en fideicomiso." (artículo 352, segunda parte)

En el mismo artículo se prevé que la constitución del fideicomiso sea por acto entre vivos o por testamento, y no permite la fusión o combinación de estas dos formas únicas.

La forma escrita del fideicomiso no tiene rango de solemnidad, y su inobservancia produce su nulidad relativa, y por ello es susceptible de confirmación.

### **5. CLASIFICACIÓN.**

Doctrinalmente existen muchas clasificaciones del fideicomiso, algunos autores toman como punto de partida para realizarla los elementos que integran al fideicomiso, otros simplemente se basan en las finalidades y objetivos que pueda tener.

Es indudable que son múltiples los criterios para clasificar al fideicomiso, por lo que de inmediato desechamos la posibilidad de una clasificación unitaria, ya que caeríamos en múltiples contradicciones.

Conforme a nuestro derecho y a la práctica bancaria, la clasificación del fideicomiso refleja una considerable variedad de puntos de partida: la forma en que surge, las modalidades que pueden

caracterizarlo, sus finalidades, entre otros. La clasificación que se realiza a continuación se basa en las principales diferencias que la doctrina y la legislación establecen.

a) Fideicomiso privado y público.

El fideicomiso privado es aquel que se celebra exclusivamente entre particulares; público será aquel en el que intervengan instituciones gubernamentales, o tenga por objeto bienes del Gobierno Federal, o la realización de actividades de interés público.

Las principales normas del fideicomiso público están en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, estos fideicomisos tienen una variedad de aplicaciones casi ilimitada en todos los campos de la actividad económica y social.

La característica relevante es un tanto formal, pero es sólo por la participación del Gobierno Federal, y que se crean con recursos públicos de los Organismos Descentralizados, Empresas Estatales, Instituciones Nacionales de Crédito, Instituciones Nacionales de Seguros y Fianzas y de los propios fideicomisos.

Se prevé que la Secretaría de Programación y Presupuesto actuará en la constitución y contratación como fideicomitente único del Gobierno Federal.

b) Fideicomiso convencional, testamentario y por disposición de ley.

Los fideicomisos convencionales son los que se constituyen por el acuerdo de voluntades de las personas que intervienen en estas operaciones (art. 352 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

En el acto constitutivo de dichos fideicomisos pueden concurrir las partes que en él intervienen, o únicamente puede concurrir el fideicomitente.

En este último caso, para lograr el perfeccionamiento del fideicomiso se requiere la posterior aceptación del fiduciario y del fideicomisario.

La institución fiduciaria debe expresar su aceptación para que se opere la transmisión en su favor de los bienes o derechos que constituyen su materia, para la formación del patrimonio del fideicomiso.

La aceptación del fideicomisario puede ser expresa o simplemente tácita, cuando dicho fideicomisario recibe los beneficios del fideicomiso y otorga el recibo correspondiente a la institución fiduciaria.

El fideicomiso testamentario se constituye sujetando sus efectos a la muerte del fideicomitente, estos fideicomisos por su propia naturaleza, deben constar siempre en el testamento del fideicomitente, pues a partir de su muerte comienzan a surtir sus efectos.

Por lo que se refiere a su aspecto formal, es oportuno hacer notar que este tipo de fideicomisos deben sujetarse a las formas establecidas por el derecho común para los testamentos, y de las cuales hemos mencionado algunas en apartados anteriores.

El procedimiento de la aceptación del fiduciario deberá ser conjunto con la tramitación del juicio sucesorio, es conveniente, como ha ocurrido en la práctica, que se designe albacea de la sucesión a la institución fiduciaria que desempeñe el cargo de fiduciario en el fideicomiso testamentario.<sup>77</sup>

No siempre se constituye el fideicomiso por la expresa voluntad del fideicomitente, ya sea en un acto contractual o en su testamento.

Los fideicomisos por disposición expresa de la ley, son cuando por este medio se crea un patrimonio que venga a satisfacer las necesidades de un determinado grupo o clase social.<sup>78</sup>

---

<sup>77</sup> *Ibidem.*, p. 209.

<sup>78</sup> *Ibidem.*, p. 210.

En esta forma el legislador protege los intereses de dichos grupos, cuando por medio de una ley crea determinado patrimonio, da las bases para su formación y dispone expresamente que dicho patrimonio constituya la materia de un fideicomiso, cuya celebración deberá realizarse en los términos que expresamente prevé dicha ley.

Son múltiples los fideicomisos que se han celebrado en cumplimiento a lo ordenado no sólo por la ley, sino por Decretos del Ejecutivo Federal, con la finalidad de satisfacer las necesidades de interés público.

Por este medio el fideicomiso deja de ser una simple forma contractual, que desempeña una función social.

c) Fideicomiso oneroso y gratuito.

El Código Civil dispone en su artículo 1837 "Es contrato oneroso aquél en que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos; y gratuito aquél en que el provecho es solamente de una de las partes".

Esta clasificación es aplicable por igual al contractual y al testamentario, esto es, cuando el fideicomiso devengue honorarios por parte del fiduciario, o no; en su caso, de que en relación con la transmisión de bienes, ésta sea o no gratuita.

La disposición de bienes por testamento, a su vez puede hacerse gravando con una carga al heredero o legatario. La distinción es de importancia evidente en materia fiscal.

d) Fideicomiso revocable e irrevocable.

Cuando el fideicomitente constituye un fideicomiso por causas que se equiparan a un contrato gratuito, debe tener la facultad de reservarse el derecho de revocar o modificar el fideicomiso; en otras palabras, la revocabilidad es consecuencia del acto gratuito.

Cuando los motivos provienen de causas que asemejen el fideicomiso a un contrato oneroso, o sea cuando el fideicomitente ha recibido o recibirá una contraprestación motivada por esa causa, dicho fideicomiso no tiene derecho a revocarlo o modificarlo, porque lesionaría a los derechos del fideicomisario.

El artículo 357 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en su fracción sexta dispone: "...El fideicomiso se extingue:...Por revocación hecha por el fideicomitente cuando éste se haya reservado expresamente ese derecho al constituir el fideicomiso".

Este derecho, por la naturaleza de las situaciones creadas al amparo del fideicomiso respectivo, no es procedente en los fideicomisos de garantía mientras la obligación principal no se cumpla por el deudor fideicomitente, ni en los fideicomisos de inversión en tanto subsistan los préstamos otorgados en su ejecución.

e) Fideicomisos traslativos.

Por principio, todos los fideicomisos implican la transmisión de la titularidad o dominio fiduciario. Sin embargo, el alcance o fin del fideicomiso puede no requerir facultades de dominio, como es el caso de los de garantía, administración o inversión.

Villagorda Lozano los define como: "aquellos que tienen como fin que el fiduciario transmita la titularidad de los bienes o derechos fideicomitados al fideicomisario o a la persona que éste señale, una vez que se hayan reunido los requisitos previamente establecidos".<sup>79</sup>

La facultad que tiene el fiduciario para transmitir los bienes siempre debe sujetarse a los términos y condiciones que se hayan señalado en el acto constitutivo.

Operan los fideicomisos traslativos en aquellos casos en que se presentan algunas dificultades de carácter legal o de tipo práctico, para que se pueda realizar la operación mediante

---

<sup>79</sup> Ibidem., p. 189.

las formas tradicionales de negocios jurídicos traslativos, tales como la compraventa, la donación o la aportación de un socio a una sociedad.

Sobre la forma que debe revestir la transmisión y, en otro aspecto, como se debería efectuar esa transmisión son aplicables los artículos 352 y 354, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

El régimen fiscal es especial, sobre todo cuando se trata de inmuebles y se ha regulado extensamente, llegando a la actualidad a un régimen riguroso de imposición que hace muy onerosa su celebración, a pesar de que el fiduciario en los más de los casos sólo adquiere temporalmente los bienes y los derechos para realizar una transmisión posterior definitiva.

f) Fideicomiso de garantía.

Es probablemente la primera variedad en practicarse en México, se utilizó en un principio por las instituciones fiduciarias para celebrar diversas clases de operaciones, a efecto de garantizar ante sí mismas, los préstamos que concedía su departamento de crédito. Este procedimiento fue seguido durante varios años hasta que fue prohibido en forma implícita por el Decreto de 30 de agosto de 1933, que agregó este párrafo final al artículo 348 de la Ley General de Títulos: "Es nulo el fideicomiso que se constituye en favor del fiduciario".

Villagordo Lozano señala "En virtud de este tipo de fideicomisos se transmite al fiduciario la titularidad de ciertos bienes o derechos, para asegurar el cumplimiento de una obligación que está a cargo del fideicomitente."<sup>80</sup>

La Ley reglamentaria del servicio bancario prescribe: "... en los fideicomisos que tengan por objeto garantizar el cumplimiento de obligaciones se aplicará el procedimiento establecido por el

---

<sup>80</sup> Ibidem., p. 190.

artículo 341 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, a petición del fiduciario, para dar cumplimiento a lo establecido por el acto constitutivo del fideicomiso o sus modificaciones.”

Como el fin primordial en estos fideicomisos es el de garantizar una obligación principal, el fideicomitente puede reservarse el uso y goce de los bienes fideicomitados. En estos casos de reserva, se establece que dicho fideicomitente perderá tales derechos, en el supuesto de que no cumpla con su obligación principal.

Si el fideicomitente deudor cumple con la obligación garantizada, se extinguirá el fideicomiso y el fiduciario devolverá los bienes o derechos fideicomitados, al propio fideicomitente.

g) Fideicomisos de administración e inversión.

Son aquellos en virtud de los cuales se transmiten al fiduciario determinados bienes o derechos, para que dicho fiduciario proceda a efectuar las operaciones de guarda, conservación o cobro de los productos de los bienes fideicomitados que le señale el fideicomitente, entregando los productos o beneficios fideicomisario.<sup>81</sup>

Los fideicomisos de administración como típicos negocios fiduciarios, se caracterizan por la desproporción que existe entre los medios que se emplean, o sea la transmisión de la titularidad de los bienes o derechos fideicomitados al fiduciario, y los fines que se persiguen, como lo son la inversión, guarda y administración de dichos bienes que constituyen el patrimonio de la operación.

En estos fideicomisos hay dos actividades fundamentales que pueden presentarse en la práctica.

1.- La actividad de inversión que consiste, en que el fiduciario adquiera, con cargo al patrimonio fideicomitado, los bienes que le señale el fideicomitente.

---

<sup>81</sup> Ibidem., p. 194.

2.- La actividad de administración propiamente dicha, que consiste en que el fiduciario como titular del patrimonio del fideicomiso, se encargue de la guarda y conservación de los bienes que integran dicho patrimonio, efectúe el cobro de los productos, y transmita dichos productos al fideicomisario.

Pueden ser materia de estos fideicomisos cualquier especie de bienes o derechos, excepto los de ejercicio estrictamente personal, siempre que sean productivos en sí mismos o susceptibles de producir un rendimiento, como lo son los bienes inmuebles, los valores o el dinero.

En este tipo de fideicomisos, el fideicomitente busca un rendimiento a través de la inversión que efectúa el fiduciario.

Es pertinente mencionar la prohibición de los fideicomisos de administración e inversión de responder a los fideicomitentes por el incumplimiento de los deudores por los créditos que se otorguen o de los emisores, o garantizar rendimiento.

Al terminar los fideicomisos si no hubieran sido liquidados los créditos, las instituciones deberán devolverlos al fideicomitente o fideicomisario, absteniéndose de cubrir importe.

Es conveniente que en el acto constitutivo del fideicomiso, se precise el tipo de bienes que deba adquirir el fiduciario o las operaciones que deba realizar con el patrimonio fideicomitado, señalándose en todo caso, las reglas correspondientes a las que deba ajustarse.

Para que este fideicomiso pueda operar en toda su amplitud, el fideicomitente puede prever en el acto constitutivo del fideicomiso o en el que consten sus reformas, el establecimiento de un



Comité Técnico o de Distribución de fondos, estos deberán resolver los problemas que se originan con motivo de las inversiones que deba realizar el fiduciario.

## **6. EXTINCIÓN.**

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dispone en su artículo 357 las causas por las cuales se extingue el fideicomiso.

*"Artículo 357.- El fideicomiso se extingue:*

*I.- Por la realización del fin para el cual fue constituido;*

*II.- Por hacerse éste imposible;*

*III.- Por hacerse imposible el cumplimiento de la condición suspensiva de que dependa o no haberse verificado dentro del término señalado al constituirse el fideicomiso o, en su defecto, dentro del plazo de veinte años siguientes a su constitución;*

*IV.- Por haberse cumplido la condición resolutoria a que haya quedado sujeto;*

*V.- Por convenio expreso entre el fideicomitente y el fideicomisario;*

*VI.- Por revocación hecha por el fideicomitente cuando éste se haya reservado expresamente ese derecho al constituir el fideicomiso; y*

*VII.- En el caso del párrafo final del artículo 350."*

La enumeración anterior no puede tener carácter limitativo, ya que omite algunas que, por su propia naturaleza, producen la extinción, sea que se consigne o no en la Ley.

La doctrina señala algunas otras causas de extinción:

1. Por renuncia del fideicomisario.
2. Por muerte del fideicomisario.
3. Por desaparecer el patrimonio fideicomitado.
4. Por quiebra o liquidación del fiduciario, si se estableció en el acto constitutivo.
5. Por la quiebra o suspensión de pagos de la masa fideicomitada o del patrimonio.

La extinción como las finalidades del fideicomiso y sus alcances depende de cada contrato en particular, ya que se pueden señalar a juicio o placer del fideicomitente algunas otras.

El efecto de la extinción, según el artículo 358 de la ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, determina que la devolución o reversión de los bienes operaría a favor del fideicomitente o sus herederos, pero en el fideicomiso se puede señalar la transmisión al fideicomisario o a un tercero.

El propio fideicomitente puede reservarse el derecho de designar a la persona que reciba parte o la totalidad de los bienes por la declaración de nulidad del fideicomiso que se constituya a favor del fiduciario, ya que no es posible que los bienes queden a favor del fiduciario.

El fiduciario deberá exigir un finiquito liberatorio, pues al entregar los bienes cesan sus obligaciones.

Cuando se trate de inmuebles o derechos reales se asentará el hecho de la extinción en el documento constitutivo del fideicomiso y esta declaración debe inscribirse en el Registro Público de la Propiedad del lugar en que aquél se hubiere inscrito. (artículo 358 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito)

## **CAPITULO IV.**

### **EL FIDEICOMISO CON FONDO DE AHORRO DE TRABAJADORES.**

La flexibilidad del fideicomiso ha permitido superar numerosas limitaciones operacionales de otras figuras, tales como la prenda, el comodato, el mutuo, etc.

El único requisito exigido para su constitución es que el fin sea lícito y determinado, de tal manera que la amplitud y posibilidad de los objetivos que puede tener este negocio son particulares en cada contrato.

#### **I. CONCEPTO.**

El fondo de ahorro, que es la parte fundamental de este trabajo de investigación, es una prestación otorgada por el patrón a sus empleados, normalmente incluida en los contratos colectivos, con el objeto de inducirlos a ahorrar y así los trabajadores podrán hacer frente a cualquier situación imprevista.

Este fondo tiene un fundamento distinto del que corresponde a las prestaciones de seguridad social, éstas tienen su fuente en los riesgos a que están expuestos los hombres, riesgos que son los naturales como la vejez, la muerte, la invalidez, etc., o los que se relacionan con el trabajo.

El fondo de ahorro se trata de una prestación que se deriva de un sólo hecho, del trabajo, por lo que al igual que las vacaciones debe otorgarse al trabajador si así se estipula por, el transcurso del tiempo.

Briceno Ruiz, señala al respecto, que el fondo de ahorro "...se integra con la aportación voluntaria de los trabajadores. La empresa puede aportar; cuando así lo hace, debe considerarse una

prestación adicional de las que integran al salario, puede o no, incrementar la cuantía básica, de acuerdo con la periodicidad de su entrega.<sup>82</sup>

Los recursos que se reúnan se administrarán adecuadamente en un fideicomiso de inversión, buscando el mayor rendimiento, de acuerdo con el término del ciclo anual de ahorro, el cual se reintegrará a los ahorradores con los productos obtenidos.

En este contrato lo más adecuado para su manejo es que exista un Comité Técnico.

El fideicomiso de inversión, es el medio más conveniente para manejar los fondos de ahorro, ya que es el que más difusión ha tenido en nuestro medio, el que presenta mayores características de operación bancaria propiamente dichas, ya que mediante su constitución y ejecución el fiduciario capta sumas de dinero de los fideicomitentes y las destina por instrucciones expresas de éstos, a hacer inversiones económicamente provechosas para el fideicomisario.

Es de utilidad anotar el concepto de mandato que proporciona el artículo 2546 del Código Civil, en el sentido de que el "mandato es el contrato (bilateral) por cuya virtud una persona se obliga a ejecutar, por cuenta de otra los actos jurídicos que ésta le encargue, siendo el mandante la persona que otorga poder o mandato a otra para que en su nombre realice determinados actos, en tanto que el mandatario es la persona que recibe poder o mandato de otra para realizar en nombre de aquella determinados actos"

La finalidad de esta definición, y la siguiente, es demostrar que el llamado "mandato de inversión" es distinto del fideicomiso de inversión, ya que en el mandato no interviene una institución fiduciaria, ni se transmite la titularidad entre otros, y aunque sus fines sean el de la inversión, en el contrato origen de la acción hay varias diferencias.

El fideicomiso de inversión "...son aquellos en virtud de los cuales se transmiten al fiduciario determinados bienes o derechos, para que dicho fiduciario proceda a efectuar las operaciones de

---

<sup>82</sup> Briceño Ruiz, Alberto. Op. cit., p. 396.

guarda, conservación o cobro de los productos de los bienes fideicomitidos que le señale el fideicomitente..."<sup>83</sup>

En apartados anteriores señalamos que las principales diferencias entre éste y otros contratos es la intervención de una institución de crédito debidamente autorizada para actuar como fiduciaria, así como la transmisión de la titularidad, etc.

En los fideicomisos de inversión, el fideicomitente busca un rendimiento a través de la inversión que efectúa el fiduciario; no hay que olvidar la prohibición respecto a responder a los fideicomitentes por el incumplimiento de los deudores por los créditos que se otorguen o de los emisores, o garantizar el rendimiento.

Con éste contrato (ver anexo único), la empresa fideicomitente transmite al fiduciario, en un fideicomiso irrevocable con la periodicidad que se requiera, diversas aportaciones en efectivo que éste se encargará de administrar, creando con el mismo la reserva necesaria para el pago del fondo de ahorro a los trabajadores de la empresa fideicomitente.

De todo lo anterior podemos concluir que **el fideicomiso con fondos de ahorro de trabajadores**, es un contrato por medio del cual el fideicomitente transmite al fiduciario determinadas cantidades de dinero para que éste las invierta y administre en beneficio de los trabajadores, incluyendo a empleados de confianza, a quienes se les deberá entregar una vez al año o en cualquier fecha en que ocurra su separación. Este contrato podrá realizarse en forma privada.

## **2. SUJETOS QUE INTERVIENEN EN EL FIDEICOMISO CON FONDOS DE AHORRO DE TRABAJADORES.**

En el capítulo anterior se analizó a los elementos personales del fideicomiso, de igual manera se establecieron cuales eran sus derechos, facultades y obligaciones de cada uno de ellos. En este

---

<sup>83</sup> Villagordoa Lozano, José Manuel. *Op. cit.*, p. 194.

apartado, nos dedicaremos a señalar cuales son los sujetos que intervienen en este contrato y sus características principales, ya anteriormente explicamos que todos los contratos son particulares, así como los derechos y obligaciones que las partes pacten.

La constitución del **fideicomiso con fondos de ahorro de trabajadores** resulta de un vínculo, en una relación laboral que liga a las partes entre sí, y de la cual derivan deberes y derechos recíprocos.

Los sujetos que participan en este fideicomiso son los mismo que en cualquier otro. el fideicomitente, el fiduciario y el fideicomisario, como características particulares de cada uno señalaremos las siguientes:

#### 1. EL FIDEICOMITENTE

Es la persona física o moral que tenga la capacidad necesaria para hacer la afectación de bienes que el fideicomiso implica (artículo 349 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito); El gerente de una sociedad, sin ser dueño, pueden constituir fideicomisos. Pueden ser varios los fideicomitentes.

En este contrato es la empresa la que va a aportar las cantidades de dinero para formar el fondo del fideicomiso, la empresa contará con un instrumento de planeación financiera que le permitira programar adecuadamente el uso de sus recursos.

"Para los efectos de las normas de trabajo, se entiende por empresa la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma semejante, sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa".(artículo 16 de la Ley Federal del Trabajo)

Con todo esto la empresa beneficia a los trabajadores y a su vez lo hace con su capital, al no provocar una desestabilización y descapitalización.

En caso de que la empresa disponga del fondo del fideicomiso para destinarlos a otros fines que no sean el mencionado, el capital le causará un impuesto hasta del 42% en caso de infringir las disposiciones señaladas.

La empresa puede constituir el fideicomiso en la institución fiduciaria que desee; y podrá designar como representantes del Comité Técnico a empleados de base para que estos designen los pagos que el fiduciario debe realizar, así como también quien o quienes son beneficiarios en caso de muerte del trabajador, que empleado sea retirado voluntariamente y así sucesivamente.

El fideicomitente por lo que hace a los bienes fideicomitidos sólo podrán ejercitar respecto a ellos los derechos y acciones que se refieran al fin a que se destinan y, salvo los derechos que expresamente se reserven en el contrato de fideicomiso o los que para él deriven del contrato en el acto constitutivo.

Un derecho del fideicomitente en este contrato es el de poder celebrar convenio expreso con el fideicomisario para extinguir el fideicomiso.

## 2. EL FIDUCIARIO.

De conformidad con lo establecido en el artículo 350 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la facultad de desempeñar el cargo de fiduciario es privativa de las instituciones expresamente autorizadas por la Ley General de Instituciones de Crédito, la misma establece en su artículo segundo, párrafo cuarto, que para la realización de operaciones fiduciarias se requiere "concesión" del Gobierno Federal.

Es la institución autorizada legalmente encargada de la inversión, del manejo del fondo en fideicomiso y es la que atiende las solicitudes que le formula el Comité Técnico.

El fiduciario está obligado a realizar las finalidades establecidas en el contrato de fideicomiso y que pueden ser entre otras:

a). Informar periódicamente y por escrito al Comité Técnico sobre los bienes que integran el fondo fideicomitado, las aportaciones recibidas, intereses o dividendos cobrados, pérdidas y utilidades obtenidas, capitalizaciones efectuadas, pagos hechos por instituciones del Comité Técnico y saldos en efectivo; además la estimación financiera del mismo.

b). El fiduciario tendrá en sus oficinas a disposición del fideicomitente y del Comité Técnico los registros de contabilidad respecto de las operaciones que haya realizado con los bienes del fondo.

c). El fiduciario queda obligado a efectuar los pagos de las cantidades que por escrito le ordene el Comité Técnico a favor de aquellos beneficiarios que a juicio del Comité hayan adquirido el derecho a tales pagos.

d). El fiduciario hará los pagos mediante cheque de caja, que entregará al Comité o directamente a los beneficiarios.

e) El fiduciario, vigilará y realizará los pagos oportunos de todas aquellas cantidades que puedan causarse por concepto de impuestos relativos al fideicomiso.

La institución fiduciaria tiene además de las obligaciones antes citadas, la obligación del exacto cumplimiento de lo estipulado en el contrato de fideicomiso para la consecución de los fines del plan, y acatar las instrucciones del fideicomitente o del Comité Técnico respecto a las inversiones.

### 3. EL COMITÉ TÉCNICO.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público menciona que el Comité Técnico de formarse, debe estar integrado por representantes tanto de la empresa -fideicomitente- como de los trabajadores -fideicomisarios-.



Puede preverse su formación en el acto constitutivo o en sus reformas, dar las reglas de su funcionamiento y fijar sus facultades.

Se libera de toda responsabilidad a la institución fiduciaria si obra ajustándose a las decisiones o acuerdos de este comité.

Esta figura se ha conformado de acuerdo con una costumbre bancaria, como un cuerpo colegiado, representativo de los intereses involucrados, auxiliar en aspectos técnicos, muchas veces se incorporan representantes o asesores de otras áreas del propio banco, y es práctica que también figure el fiduciario, algunas veces con voz pero sin voto.

La práctica ha sido que conjunta o independientemente, el fideicomitente o el fideicomisario sean miembros del comité. En ocasiones, la designación es ex officio, o sea, no es a título personal.

En breve, es un auxiliar del fiduciario en la toma de decisiones para ejecutar los fines del fideicomiso. Sus funciones y facultades deben quedar claramente precisadas.

Se debe cuidar el uso injustificado del comité, ya que con esto retardaría las funciones del fiduciario

El Comité Técnico no tiene personalidad jurídica ni capacidad para obligarse. Es un órgano colegiado deliberante, decisorio pero no ejecutivo.

Es el fiduciario quien realiza los actos jurídicos y materiales en relación con el fideicomiso y con los bienes que forman el patrimonio.

Puede tomar a su cargo todas las decisiones que correspondan a los fines del fideicomiso, pero la ejecución está en la órbita del fiduciario.

De igual manera, puede reservarse el comité de conocer de toda o parte de la actuación del fiduciario y sancionarla.

El secretario o el presidente del comité pueden tener a su cargo comunicar al fiduciario los acuerdos que dicte el Comité técnico.

Es claro que las facultades del Comité Técnico tienen que ver con el fin y la clase de fideicomiso, en el **fideicomiso con fondos de ahorro de trabajadores** en general sus facultades son la de aprobar los programas de trabajo; autorizar las inversiones del patrimonio; conocer y aprobar los informes y estados financieros del fideicomiso; aprobar las reglas del funcionamiento del Comité, designar al presidente y secretario, aprobar el presupuesto de gastos del fideicomiso, la designación y remuneración del personal que preste sus servicios al fideicomiso, etcétera.

El Comité técnico al estar integrado por representantes de los trabajadores, así como de la empresa buscará siempre el bienestar para ambas partes, ya que los intereses de ambos están en juego, y hay que recordar que la finalidad de este fideicomiso es para mejorar las situaciones de ambas partes.

#### 4. EL FIDEICOMISARIO.

Es fideicomisario la persona que tiene derecho a recibir los beneficios del fideicomiso, que en este caso serían los trabajadores de la empresa fideicomitente, incluyendo a los trabajadores de confianza.

En el **fideicomiso con fondos de ahorro de trabajadores**, es importante señalar a los fideicomisarios que tendrán derecho a recibir los beneficios desde el acto constitutivo, o sea, quienes podrán serlo y cuales serían los requisitos a cumplir por estos.

El artículo 347 de la ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se establece que *"El fideicomiso será válido aunque se constituya sin señalar fideicomisario, siempre que su fin sea lícito y determinado"*

Los fideicomisarios no tendrán más interés o derechos sobre el fondo o cualquier parte del mismo, que los expresamente consignados en el plan y reconocidos por el Comité Técnico.

Dispone la ley de Títulos que *"El fideicomisario tendrá además de los derechos que se le concedan por virtud del acto constitutivo del fideicomiso, el de exigir su cumplimiento a la institución fiduciaria; el de atacar la validez de los actos que ésta cometa en su perjuicio, de mala fe o en exceso de las facultades que por virtud del acto constitutivo o de la ley le correspondan, y cuando ello sea procedente, el de reivindicar los bienes que a consecuencia de estos actos hayan salido del patrimonio objeto del fideicomiso..."*, (artículo 355)

En resumen podemos señalar, que el más importante derecho es el de recibir los bienes, beneficios o productos. Siendo su obligación principal la de cumplir con la empresa en que labora.

### **3. CARACTERÍSTICAS.**

Este fideicomiso es abierto, esto es, que caben sucesivas aportaciones del mismo o del fideicomitente.

El manejo de este fondo a veces requiere su registro por medios de computación electrónica, dados los movimientos de altas y bajas de personal, la contabilización de los intereses y otros rendimientos y de las operaciones que se hagan con valores y, finalmente, las liquidaciones anuales de distribución del fondo.

Las aportaciones que hace la empresa al fondo de ahorro se consideran como gasto de previsión social y son deducibles.

Las instituciones o sociedades mutualistas de seguros y las casas de bolsa pueden manejar igualmente los fondos para los fines de ahorro.

En caso de quiebra del fiduciario el artículo 159, fracción VI, de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos permite que los bienes en fideicomiso deberán ser restituidos mediante una acción de separación, que puede considerarse corresponde en principio al fideicomitente, dado que la transferencia de bienes que hace éste es sólo para el fin del fideicomiso y no tiene por que entrar a la masa de la quiebra, la cual se forma para responder a los acreedores de ésta.

En el fideicomiso rige la autonomía y la libertad de las partes de obligarse en la forma y términos que deseen, con las limitaciones de licitud y buenas costumbres.

El fideicomiso tiene la versatilidad y flexibilidad para alcanzar los objetivos que propongan las partes.

Es una operación bancaria y exclusiva de los bancos. Por tanto es mercantil, de lucro y generadora de ingresos.

Se clasifica como operación neutral, de servicio o de mediación, pues no significa modificación de activos ni de pasivos y por eso se registra la operación en la contabilidad en las cuentas de orden.

Estas se registran al pie del balance porque no se trata de obligaciones directas. Son contingentes o deben registrarse para establecer eventualmente una responsabilidad.

El fideicomiso es un servicio de intermediación personal, no de crédito. Como consecuencia ofrece al público permanencia, discreción, seguridad y responsabilidad, y en otro aspecto, transparencia en el manejo de los fondos, prestación de diversos servicios, etcétera.

Por otra parte, tiene las mismas características de otras operaciones que no son precisamente de crédito o de débito que convierten al banco en acreedor, sino que se realizan mediante la

prestación de servicios, comisiones, mandatos, depósitos, cajas de seguridad, compra y venta de moneda extranjera, giros y transferencias de fondos, cambio de moneda, etcétera.

En su función de manejos de fondos la institución fiduciaria cobra las aportaciones y los productos de las inversiones y hace los pagos a los empleados, además asistirá a las asambleas de accionistas en representación del fideicomitente, en caso de que el fondo incluya acciones.

Ya se dijo que este fideicomiso se conformará con determinadas cantidades de dinero que la empresa entregue para formar el patrimonio fiduciario, ahora bien, si ese dinero con el cual se realiza el fideicomiso lo entrega la empresa, al momento de la extinción del fideicomiso los bienes que conformen la masa fiduciaria serán devueltos a la misma empresa, ya que ésta fue la que lo designó.

#### **4. BENEFICIOS.**

Este contrato es conveniente para cualquier plan de desarrollo futuro, siendo el fideicomiso la alternativa más eficaz para el manejo de estas reservas, con el fin de disfrutar los beneficios de deducibilidad y exención.

Con la instalación de un plan para el fondo de ahorro de trabajadores se logran ventajas adicionales tales como el incremento de las utilidades de la empresa.

Levanta la moral de los trabajadores por la seguridad que tendrán y, por consiguiente habrá mayor productividad, motivará a la empresa y a sus trabajadores porque el plan redunda en beneficio de ambos, pues al no encontrar en otras empresas el incentivo que les brinda el trabajador aumentará su eficacia.

Se resuelve a la empresas con este fideicomiso el problema financiera representado por el pasivo contingente que implican los derechos laborales adquiridos por el personal, los que van incrementándose con el sólo transcurso del tiempo.

La deducibilidad de las aportaciones de la empresa al plan, le permite un ahorro fiscal considerable, provocando con ello el beneficio a sus empleados acatando las indicaciones que le hace la ley.

Al instalarse este plan, se está considerando en cada ejercicio este pasivo, evitando descapitalizar a la empresa.

Los recursos que se reúnan se administran buscando el mayor rendimiento, de acuerdo con el término del ciclo anual de ahorro, el cual se reintegrará a los ahorradores con los productos obtenidos.

Es conveniente el manejo mediante fideicomiso de este fondo de ahorro porque presta seguridad a los trabajadores y a la empresa el manejo financiero adecuado, así como el registro ágil de cada una de las cuentas de los ahorradores.

Es provechoso porque es una prestación que, si se hace conforme a los requisitos legales, no es acumulable al sueldo de los trabajadores.

No es computable para el pago de las aportaciones al IMSS, INFONAVIT y al impuesto sobre productos del trabajo.

Otorga al empleado, en realidad, una remuneración indirecta sin cargas fiscales adicionales.

Se le impone al fiduciario una responsabilidad civil por los daños y perjuicios que se causen por la falta de cumplimiento en las condiciones o términos señalados en el fideicomiso o en la Ley, o por la malversación de los bienes dados en el fideicomiso, así también, por los demás hechos que impliquen culpa en el cumplimiento de los cometidos aceptados por ella.

La situación fiscal desde el punto de vista de la Ley del Impuesto Sobre la Renta de los fideicomisos de previsión social, como es el caso del fondo de ahorro, tienen un doble sentido que abarca la deducibilidad de las aportaciones, tanto en la constitución como en los incrementos que se hagan a los fideicomisos; los rendimientos o productos que se obtengan de las inversiones no causan impuesto.

Las aportaciones que hace la empresa al fondo de ahorro se consideran como gasto de previsión social y son deducibles. La Ley del Impuesto Sobre la Renta en su artículo 24 señala: *"Las deducciones autorizadas en este título deberán reunir los siguientes requisitos: ...XII. Que cuando se trate de gastos de previsión social, las prestaciones correspondientes se destinen a jubilaciones, fallecimientos, invalidez, servicios médicos y hospitalarios, subsidios por incapacidad, becas educacionales para los trabajadores o sus hijos, **fondos de ahorro**, guarderías infantiles o actividades culturales y deportivas y otras de naturaleza análoga. Dichas prestaciones deberán otorgarse en forma general en beneficio de todos los trabajadores. En todos los casos deberán establecerse planes conforme a los plazos y requisitos que se fijen en el reglamento de esta ley*

Los fondos de ahorro son deducibles para los contribuyentes siempre que no excedan del 13% de los salarios de cada trabajador, incluyendo los empleados de confianza, considerando exclusivamente la parte que no exceda de diez veces el salario mínimo general de la zona económica en que se encuentre el establecimiento en que preste sus servicios el trabajador.

*"Las aportaciones que efectúen los contribuyentes a fondos de ahorro, en los términos de la fracción XII del artículo 24 de la Ley, serán deducibles cuando se ajusten a los plazos y requisitos siguientes:*

*I. Que el monto de las aportaciones no exceda del trece por ciento de los salarios de cada trabajador, incluyendo los empleos de confianza, considerando exclusivamente la parte que no exceda de diez veces al salario mínimo general del área geográfica en que se encuentra el establecimiento en que el trabajador presta sus servicios. Tratándose de ubicados en el extranjero, se considerará el salario mínimo general que rija en el Distrito Federal.*

*II. Que el plan establezca que el trabajador pueda retirar las aportaciones de que se trata, únicamente al término de la relación de trabajo o una vez por año*

*III. Que el fondo se destine a otorgar préstamos a los trabajadores participantes y el remanente se invierta en valores a cargo del Gobierno Federal inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intercmediarios, así como en títulos valor que se coloquen entre el gran público inversionista o en valores de renta fija que la Secretaría determine." (Artículo 22. Reglamento de la Ley del Impuesto Sobre la Renta).*

Otra de las ventajas es que la disposición indebida de los bienes o valores que integran los fondos para fines diversos a los señalados está sancionada en materia fiscal. La ley del Impuesto Sobre la Renta establece en su artículo 27, fracción III, "...No podrán disponer para fines diversos, de las aportaciones entregadas en fideicomiso ni de sus rendimientos o de los bienes de activo fijo que en su caso se adquirieran. Si se dispusieran de ellos para fines diversos, cubrirán sobre la cantidad respectiva impuesto a la tasa establecida en el artículo 10 de esta ley."



ANEXO.

**CONTRATO DE FIDEICOMISO QUE CELEBRAN POR UNA PARTE COMO FIDEICOMITENTE \_\_\_\_\_, REPRESENTADO POR \_\_\_\_\_ Y POR OTRA PARTE, COMO FIDUCIARIO EL BANCO \_\_\_\_\_, DIVISIÓN FIDUCIARIA, REPRESENTADO POR SUS DELEGADOS FIDUCIARIOS, AL TENOR DE LAS SIGUIENTES DECLARACIONES Y CLÁUSULAS..**

### **DECLARACIONES.**

I. Declaran fideicomitente y fiduciarios que para mayor precisión y claridad del texto del presente contrato, a continuación se determinen los principales conceptos en él usados.

**FIDEICOMISO.** Es un contrato por medio del cual el fideicomitente transmite al fiduciario determinadas cantidades de dinero para que éste las invierta y administre en beneficio de los trabajadores, incluyendo a empleados de confianza, a quienes se les deberá entregar una vez al año o en cualquier fecha en que ocurra su separación. Este contrato podrá realizarse en forma privada.

**FIDUCIARIO.** Instituciones expresamente autorizadas por la Ley General de Instituciones de Crédito, la misma establece en su artículo segundo, párrafo cuarto, que para la realización de operaciones fiduciarias se requiere "concesión" del Gobierno Federal, y con la cual la empresa contrata la custodia, inversión y administración de los bienes del fondo.

**EMPRESA.** Es la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios, que tiene el carácter de fideicomitente en este contrato.

**FIDEICOMISARIO.** Es fideicomisario la persona que tiene derecho a recibir los beneficios del fideicomiso, que en este caso serán los trabajadores de la empresa fideicomitente, incluyendo a los trabajadores de confianza.

**PATRIMONIO FIDUCIARIO.** Son los bienes y cantidades de dinero o de valores en poder del fiduciario, provenientes de la empresa fideicomitente o del rendimientos de los bienes, dinero o valores de las inversiones o reinversiones realizadas.

**COMITÉ TÉCNICO.** Es el grupo de personas que la empresa nombra para administrar al plan, establecer o revisar la política de inversión del fondo y sus distribuciones en los términos que el plan mismo señale.

**REPRESENTANTE DEL COMITÉ TÉCNICO.** Es la persona o personas que el Comité técnico designe en carta por separado de entre sus miembros para comunicarse con el fiduciario y recibir las comunicaciones de éste.

**POLÍTICA DE INVERSIÓN.** Conjunto de reglas establecidas por el fiduciario, el Comité técnico o ambos de común acuerdo para la inversión del fondo.

**SOCIEDAD EMISORA.** Es la institución o empresa que ha puesto en circulación valores de renta fija o variable en los que se encuentra invertido el fondo.

Los anteriores conceptos aquí determinados son los relativos a este contrato de fideicomiso, pero en todo caso los determinados en el plan serán complementarios o supletorios.

Una copia del plan es entregada al fiduciario para todos los efectos a que hubiera lugar y se anexa al presente contrato como apéndice "I".

II. Declara la empresa:

- 1.- Tener su domicilio social en \_\_\_\_\_
- 2.- Que ha establecido un fideicomiso con fondos de ahorro de los trabajadores para el personal de su planta.
- 3.- Que de acuerdo con el plan, la empresa hará aportaciones para formar un fondo que sirva para el pago de los beneficios establecidos en el plan.

III. Declaran de común acuerdo la empresa y el fiduciario que celebran el presente contrato a fin de que el fiduciario tenga a su cargo la custodia, inversión y administración del fondo.

### CLÁUSULAS.

**PRIMERA.- DE LA CONSTITUCIÓN DEL FONDO.-** La empresa fideicomitente, de acuerdo con los términos del plan, transmite en fideicomiso irrevocable al Banco \_\_\_\_\_, la cantidad de N\$ \_\_\_\_\_, como aportación inicial para la creación de la reserva para el fondo de ahorro de sus trabajadores de planta. El Banco \_\_\_\_\_, División fiduciaria, acepta el cargo que se le confiere y otorga por medio de este contrato el recibo más amplio que en derecho proceda por la cantidad fideicomitada.

El fondo en fideicomiso aquí constituido se incrementará con las aportaciones que haga la empresa y con los rendimientos derivados de la inversión y reinversión del fondo.

Las aportaciones de la empresa serán entregados al fiduciario por medio del Comité técnico y el fiduciario al recibir las deberá extender los comprobantes respectivos. En el caso de rendimientos y de reinversión de rendimientos bastará como comprobante la información que periódicamente rinda el fiduciario al Comité técnico.

**SEGUNDA.- DE LA FINALIDAD DEL FIDEICOMISO.-** El fin del fideicomiso es que el fiduciario, custodie, invierta y administre el fondo fideicomitado, en los términos de este contrato y del plan mismo y, efectúe los pagos que le instruya el Comité técnico, en beneficio de los participantes, beneficiarios o beneficiarios contingentes.

**TERCERA.- DE LA INVERSIÓN DEL FONDO.-** El fiduciario invertirá el fondo, siguiendo la política de inversión que se establece, en los términos de la cláusula cuarta de este contrato, pero en todo caso deberá sujetarse a las siguientes bases:

1.- Será aplicable al plan lo estipulado en el artículo 22, fracción III, y 38 del Reglamento de la Ley del Impuesto Sobre la Renta que a la letra dice: "...Que el fondo se destine a otorgar préstamos a los trabajadores participantes y el remanente se invertirá en valores a cargo del Gobierno Federal inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, así como en títulos valor que se coloquen entre el gran público inversionista o en valores de renta fija que la secretaría determine." "El 30% a que se refiere la fracción II del artículo 28 de la Ley, deberá calcularse sobre las aportaciones hechas por el contribuyente y podrá invertirse en valores a cargo del Gobierno Federal inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios o en certificados de participación de fideicomisos que tengan por objeto la promoción bursátil, siempre que en este último caso la fiduciaria invierta y maneje la masa fiduciaria de conformidad con lo que dispongan las autoridades hacendarias encargadas de la supervisión."

2.- Respecto al 70% del fondo se puede invertir en otros valores que no sean bonos emitidos por la Federación, al establecerse la política de inversión se fijarán los porcentajes que el fiduciario mantendrá en efectivo y los que invertirá en valores de renta fija o de renta variable.

A) El fiduciario adquirirá y venderá los valores de renta fija o variable, respetando la política de inversión fijada.

B) El fiduciario adquirirá y venderá los valores de renta fija y variable del y para el fondo, al precio de mercado en el momento en que se hagan las operaciones.

C) El fiduciario no será responsable por los menoscabos que sufran los valores en relación a su precio de adquisición por fluctuaciones del mercado, a no ser por negligencia de su parte, en los términos del artículo 356 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

3.- El fiduciario queda obligado a realizar la mejor inversión posible con los bienes del fondo, debiendo proporcionar a la empresa y al Comité técnico toda la asesoría técnica que soliciten

Los valores que integren el fondo serán conservados en administración por el fiduciario, quien invertirá los rendimientos cobrados en los términos de la política de inversión.

4.- Las acciones y derechos que se deriven de los valores del fondo serán ejercitados por el fiduciario, quien los representará en las asambleas tomando los acuerdos que a su juicio sean convenientes a los intereses del fondo mismo. Cuando el Comité técnico desee representar las acciones del fondo en forma directa, designará a la persona o personas para concurrir a la asamblea o asambleas respectivas. En estos casos el fiduciario no será responsable por la emisión del voto de los representantes designados por el Comité técnico, no lo será tampoco por su falta de asistencia a las asambleas para los cuales fueron designados.

5.- Con relación a las inversiones en inmuebles, se establece como regla general que el depositario y administrador de éstos será un tercero designado por la empresa y, el fiduciario tendrá solamente la titularidad de los bienes inmuebles.

6.- El Comité técnico y la empresa podrá decidir que los recursos del fondo se inviertan, o se realicen préstamos a los trabajadores.

A) Estos préstamos se sujetarán a las condiciones establecidas en el plan que para ese efecto se elabore, mismo que se anexará al presente contrato, de acuerdo a la autorización que otorgue la Secretaría de hacienda y Crédito Público.

B) Corresponderá al Comité técnico la administración o supervisión del programa de inversiones en los cuales se invierta el fondo, actividad que se desarrollará en los términos del plan respectivo.

C) El fiduciario proporcionará al Comité técnico la asistencia necesaria para que pueda obtenerse el mejor resultado de esta inversión.

**CUARTA.- DE LA POLÍTICA DE INVERSIÓN.-** La política de inversión se fijará de común acuerdo por el Comité técnico y el fiduciario en documento por separado y será revisada

periódicamente según se considere conveniente. Al establecerse la política de inversión deberán tomarse en consideración las bases expuestas en la cláusula tercera de este mismo contrato.

En la política de inversión se determinarán los porcentajes de inversión a que se refiere el apartado II de la cláusula tercera de este contrato. Las partes están de acuerdo en que podrá convenirse que sea el fiduciario quien siguiendo sus propias decisiones establezca la política de inversión. En todo caso, el Comité técnico se reserva la facultad de poder instruir al fiduciario sobre la adquisición, venta y sustitución de determinados valores del o para el fondo.

El o los documentos en que se llegue a establecer la política de inversión serán firmados por el comité técnico y el fiduciario, conservando cada uno de ellos en su poder un tanto de los mismos.

**QUINTA.- DEL COMITÉ TÉCNICO.-** La empresa deberá formar un Comité técnico que estará integrado por el número de miembros que considere conveniente, no pudiendo ser ese número inferior a tres.

El Comité técnico funcionará válidamente al reunirse la mayoría de los miembros que lo integren, tomará las decisiones por mayoría de votos, y de cada reunión se levantará el acta correspondiente.

El Comité técnico será representado ante el fiduciario por uno de sus miembros y podrá designarse un sustituto para el caso de ausencia del representante.

Para los efectos del presente contrato, fingirá como representante del Comité técnico el Sr. \_\_\_\_\_.

El Comité técnico se obliga a comunicar por escrito al fiduciario cualquier cambio o sustitución de las personas que lo integren y cualquier cambio de su o sus representantes ante el mismo. Si el fiduciario no recibe la notificación de tales cambios no será responsable por cualquier acto suyo que tenga como base la última comunicación que se le haya pasado al respecto.

**SEXTA.- DE LAS FACULTADES Y OBLIGACIONES DEL COMITÉ TÉCNICO.-** El

Comité técnico tendrá las siguientes facultades y obligaciones:

1.- Intervenir en la inversión del fondo, estableciendo solo o conjuntamente con el fiduciario la política de inversión correspondiente, u observándola en el caso de ser el propio fiduciario quien la establezca.

2.- Revisar la información que por escrito deberá rendirle el fiduciario sobre el manejo del fondo. El Comité técnico dispondrá de un plazo de 30 días contados a partir de la fecha en que la información del fiduciario llegue a su poder para examinarla y hacer las observaciones que estime pertinentes, la información quedará tácitamente aprobada por el Comité técnico si transcurrido el término de 30 días no hace observaciones.

3.- Instruir al fiduciario respecto de los pagos que deben hacerse en los términos del plan a favor de los beneficiarios de acuerdo con las distintas situaciones en que estos pueden colocarse, debiendo precisar la cantidad que corresponda a cada uno de ellos y el monto del impuesto que el fiduciario debe retener y enterar, por cuenta del beneficiario o beneficiarios a quien efectúe los pagos.

4.- Determinar siguiendo los términos del plan la manera de aplicar los bienes del fondo en el caso que el plan se dé por terminado.

5.- los demás que el plan y este contrato puedan conferirle dada su naturaleza.

**SÉPTIMA.- DE LOS PAGOS CON CARGO AL FONDO.-** El Comité técnico instruirá al fiduciario para que efectúe con cargo al fondo los pagos que conforme al plan procedan.

Los pagos los hará el fiduciario mediante cheque de caja que entregará al Comité técnico, o directamente a quien deba recibirlos, pero, en todo caso, los cheques deberán expedirse a favor de estos últimos.



El Comité técnico será responsable de las resoluciones que dicte respecto de los pagos, en tal virtud el fiduciario cuando haya obrado siguiendo órdenes del Comité técnico no tendrá responsabilidad alguna en lo actuado conforme a dichas órdenes.

El Comité técnico al solicitar al fiduciario que haga los pagos descritos queda obligado a pasar las órdenes por escrito con 10 días de anticipación a la fecha en que deban hacerse, proporcionando instrucciones precisas para su entrega,

El fiduciario queda autorizado para vender, dentro de las posibilidades del mercado, los bienes y valores necesarios dentro de los que integran el fondo, a fin de que pueda hacer los pagos que le sean ordenados por el Comité técnico.

**OCTAVA.- DE LOS FIDEICOMISARIOS.-** No habrá relación contractual alguna entre los participantes, beneficiarios o beneficiarios contingentes y el fiduciario, los beneficiarios no tendrán más interés o derecho sobre el fondo o cualquier parte del mismo que los expresamente consignados en el plan y reconocidos por el comité técnico.

**NOVENA.- DE LAS OBLIGACIONES DEL FIDUCIARIO.-** Serán obligaciones del fiduciario:

1.- El fiduciario informará periódicamente por escrito al Comité técnico sobre los bienes que integren el fondo en fideicomiso, aportaciones recibidas, intereses y dividendos cobrados, pérdidas y utilidades realizadas, capitalizaciones efectuadas, pagos hechos por instrucciones del mismo Comité técnico y saldos en efectivo. En el informe se dará a conocer además de la valorización contable de los valores que forman parte del fondo fideicomitado, la estimación financiera del mismo.

2.- El fiduciario tendrá en sus oficinas a disposición de la empresa y del Comité técnico los registros de contabilidad correspondientes a las operaciones que haya realizado con los bienes del fondo.

3.- El fiduciario queda obligado a efectuar los pagos de las cantidades que por escrito le ordene el Comité técnico a favor de aquellos beneficiarios que a juicio del propio Comité técnico hayan adquirido derecho a tales pagos, descontando el impuesto sobre la renta que se cause en virtud de dichos pagos de acuerdo con los datos que le proporcione el Comité técnico y entregando el neto que resulte a los beneficiarios designados.

4.- El fiduciario hará los pagos mediante cheques de caja que entregará al Comité técnico o directamente a los beneficiarios.

5.- El fiduciario queda igualmente obligado a efectuar los pagos que el Comité técnico le ordene por otros conceptos, tales como honorarios actuariales y los demás procedentes en los términos del mismo plan.

En todo caso, los cheques que expida el fiduciario para efectuar los pagos que el Comité técnico le ordene deberá expedirlos invariablemente a favor de quien deba recibirlos.

El fiduciario no tendrá responsabilidad si obró bajo órdenes del Comité técnico.

6.- El fiduciario vigilará y realizará los pagos oportunos de todas aquellas cantidades que puedan causarse por concepto de impuestos con motivo del fideicomiso.

7.- Las demás que le imponga el presente contrato y las leyes aplicables.

**DÉCIMA.- DE LA RESPONSABILIDAD DEL FIDUCIARIO.-** De acuerdo con lo dispuesto en la ley respectiva, a las instituciones o Departamento de fideicomiso les estará prohibido: responder a los fideicomitentes por el incumplimiento de los deudores por los créditos que se otorguen, o de los emisores que los valores que se adquieran, salvo que sea por su culpa, según lo dispuesto en la parte final del artículo 356 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, o garantizar la percepción de rendimientos por los fondos cuya inversión se les encomiende.

Si en el fideicomiso se otorgaron créditos y a su término éstos no hubieran sido liquidados por los deudores, la institución deberá transferirlos al fideicomitente o fideicomisario, según el caso.

**DÉCIMA PRIMERA.- DE LA NATURALEZA DEL FIDEICOMISO.-** El fideicomiso que aquí se constituye es revocable en el sentido de que la empresa podrá revocar en su favor, la parte representada por sus aportaciones recibiendo en provecho propio los bienes que integren el fondo fiduciario. En caso de que se suspenda o de por terminado el plan que sirve de antecedente a este contrato el Comité técnico lo notificará al fiduciario, para que ésta de acuerdo con lo que establezca el mismo Comité técnico y siguiendo los términos del plan, proceda a la repartición del fondo en favor de quienes sobre él tengan derecho.

Hecho lo anterior, si quedase algún remanente, la empresa podrá disponer de él, previo pago de los impuestos que corresponda.

**DÉCIMA SEGUNDA.- DEL TÉRMINO DEL FIDEICOMISO.-** El presente fideicomiso tendrá la duración necesaria para el cumplimiento de las finalidades del plan, pudiendo terminar por las causas establecidas en el artículo 357 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, compatibles con las estipulaciones del plan y del presente contrato.

**DÉCIMA TERCERA.- DE LA SUBSTITUCIÓN DEL FIDUCIARIO.-** El fiduciario podrá cesar en su cargo pasando un preaviso por escrito a la empresa por conducto del Comité técnico con 30 días de anticipación. El fiduciario también podrá cesar en su cargo si así lo deseara la empresa, la que en tal caso también queda obligada a pasar un preaviso por escrito con 30 días de anticipación.

Al cesar en su cargo el fiduciario por remoción o renuncia elaborará un balance del fondo que comprenda desde el último informe que hubiere rendido hasta la fecha en que se haga efectiva su remoción o renuncia. La empresa dispondrá de un plazo de 30 días para examinarlo y

formular las aclaraciones que considere pertinentes, concluido el plazo, se entenderá tácitamente aprobado si la empresa no ha formulado observaciones.

Al designarse un sucesor de las funciones fiduciarias el nuevo fiduciario quedará investido de todas las facultades, derechos, poderes y obligaciones del fiduciario anterior, tomando posesión de los bienes que integren la cartera del fondo.

**DÉCIMA CUARTA.- DE LOS HONORARIOS DEL FIDUCIARIO.-** Por la administración del fondo y en general por su intervención en esta operación, el fiduciario tiene derecho a percibir por cada año las siguientes comisiones sobre los activos del fondo en fideicomiso:

MILLONES	CUOTA FIJA	PORCIENTO ADICIONAL
----------	------------	---------------------

_____	_____	_____
-------	-------	-------

Las comisiones pactadas en el párrafo que antecede en ningún caso podrán ser inferiores a N\$\_\_\_\_\_ (\_\_\_\_\_) trimestrales, las mencionadas comisiones se cobrarán por trimestres vencidos.

**DÉCIMA QUINTA.- JURISDICCIÓN.-** Para la interpretación y cumplimiento de este contrato las partes se someten expresamente a las leyes y Tribunales del domicilio del fiduciario en la Ciudad de México, con renuncia a cualquier fuero de domicilio que tengan o llegaren a adquirir en el futuro.

**DÉCIMA SEXTA.-** Los efectos del presente contrato quedan sujetos a que las autoridades correspondientes de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público concedan las autorizaciones necesarias al plan y al fondo, incluyendo la deducibilidad de aportaciones de la empresa y la exención de impuestos a los rendimientos del fondo.

Por lo anterior, si en un plazo de 90 días contados a partir de la fecha de firma del presente, no se han otorgado dichas autorizaciones, este contrato quedará rescindido sin necesidad de acto posterior alguno, con todas las consecuencias inherentes a la rescisión.

El presente contrato después de haber sido leído y ratificado por las partes que en él intervinieron, fue firmado en la Ciudad de México, a los \_\_\_\_ días del mes de \_\_\_\_ de \_\_\_\_.

**FIDEICOMITENTE.**

**FIDUCIARIO.**

REPRESENTANTE

EL BANCO

DIVISIÓN FIDUCIARIA.

## CONCLUSIONES.

PRIMERA.- Empresa es la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios. Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral un servicio personal subordinado. Patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores.

SEGUNDA.- En Roma existieron dos tipos de instituciones que son el antecedente más remoto del fideicomiso actual, estas son: la *fiducia* y los *fideicomisos testamentarios*. La base de ambas era la confianza, la buena fe, por consiguiente la forma que deberían de revestir no estaba especificada.

TERCERA.- En el Derecho germánico figuran la *prenda inmobiliaria*, el *manusfidelis*, el *salman* o *treuband* y los *fideicomisos familiares*, como origen del fideicomiso.

CUARTA.- El *use* del Derecho inglés es también antecedente del fideicomiso, pero es el *trust*, su más importante aportación, ya que éste sirvió de inspiración para el fideicomiso mexicano.

QUINTA.- El *trust* es un negocio jurídico basado en una relación fiduciaria con respecto a determinados bienes, por la cual la persona que los posee (*trustee*) está obligado a manejarlos e invertirlos en beneficio de un tercero (*cestui que trust*), surgiendo este negocio como un acto de voluntad expreso de la persona que crea el *trust* (*settlor*).

SEXTA.- El 16 de enero de 1925 se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios promulgada el 24 de diciembre de 1924, siendo ésta el primer antecedente legislado en México.

SÉPTIMA.- La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932, en su Título II, Capítulo V "Del fideicomiso" establece en el artículo 346 que: "En virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado encomendando la realización de ese fin a una institución fiduciaria."

**OCTAVA.-** El fideicomiso es un negocio jurídico de carácter fiduciario por medio del cual el fideicomitente transmite la titularidad de ciertos bienes o derechos al fiduciario, para que los administre en beneficio de un tercero denominado fideicomisario.

**NOVENA.-** Los elementos personales del fideicomiso son: el fideicomitente, que es la persona que constituye el fideicomiso y destina los bienes o derechos necesarios para el mismo; el fiduciario, a diferencia del derecho anglosajón nuestro Derecho exige que sea una institución de crédito legalmente autorizada por el Gobierno Federal; y el fideicomisario, que es la persona que tiene derecho a recibir los beneficios del fideicomiso.

**DÉCIMA.-** En este negocio se transmite la titularidad de los bienes que forman el fondo al fiduciario, no la propiedad.

El objeto del fideicomiso es distinto al fin del mismo, ya que el primero recae sobre todos los bienes, valores o derechos que forman el fondo del fideicomiso, mientras que el segundo, es lo que se deberá hacer con ellos.

**DÉCIMA PRIMERA.-** El fideicomiso puede ser constituido por acto entre vivos o por testamento sobre toda clase de bienes o derechos, salvo aquellos que la ley señale como estrictamente personales del titular, y siempre teniendo un fin lícito y determinado.

La constitución de fideicomiso deberá constar por escrito y ajustarse a los términos de la legislación común sobre transmisión de los derechos o la propiedad de las cosas.

**DÉCIMA SEGUNDA.-** Cuando el fideicomiso se extingue la reversión o devolución de los bienes opera a favor del fideicomitente, excepto que se determine otra cosa en el acto constitutivo.

**DÉCIMA TERCERA.-** El fondo de ahorro es una prestación otorgada por el patrón a sus empleados, que se deriva del sólo hecho del trabajo, por lo que se estipula debe otorgarse a los trabajadores por el transcurso del tiempo.

**DÉCIMA CUARTA.-** El fideicomiso con fondos de ahorro de trabajadores es un contrato por medio del cual el fideicomitente transmite al fiduciario determinadas cantidades de dinero para que éste las invierta y administre en beneficio de los trabajadores, incluyendo a empleados de confianza, a quienes se les deberá entregar una vez al año o en cualquier fecha en que ocurra su separación.

**DÉCIMA QUINTA.-** La constitución del fideicomiso con fondos de ahorro de trabajadores, resulta de un vínculo, en una relación laboral que liga a las partes entre sí.

**DÉCIMA SEXTA.-** Los sujetos que intervienen son los mismos que en cualquier otro fideicomiso, sólo que en este caso el fideicomitente, es la empresa que va a aportar las cantidades de dinero para formar el fondo del fideicomiso, el fiduciario como ya se indicó es una institución de crédito, y el fideicomisario serán los trabajadores de la empresa fideicomitente.

**DÉCIMA SÉPTIMA.-** Por la naturaleza del fideicomiso en cuestión, la integración de un Comité técnico es lo más recomendable, conformándose como un cuerpo colegiado, representativo de los intereses involucrados, auxiliar en aspectos técnicos.

**DÉCIMA OCTAVA.-** Los fondos serán manejados mediante un fideicomiso de inversión y administración, cuyos rendimientos se incrementarán al fondo, se podrán hacer préstamos a los mismos trabajadores, etcétera. Es en el acto constitutivo donde se señalen todas las cláusulas que la empresa estime pertinentes en beneficio de ella y de los trabajadores.

**DÉCIMA NOVENA.-** Las aportaciones que hace la empresa al fondo de ahorro se consideran como gastos de previsión social y son deducibles, lo cual permite un ahorro fiscal considerable, y entre otras ventajas, le evitará una descapitalización.

**VIGÉSIMA.-** Con la instalación de este fideicomiso se logran ventajas adicionales, tales como el incremento en las utilidades de la empresa al levantar la moral de los trabajadores.



**VIGÉSIMA PRIMERA.-** Este contrato es conveniente para cualquier plan de desarrollo futuro, siendo el fideicomiso la alternativa más eficaz para el manejo de estas reservas, con el fin de disfrutar los beneficios de deducibilidad y exención.

## BIBLIOGRAFIA.

### DOCTRINA.

- ACOSTA ROMERO, Miguel. Derecho Bancario. México, Edit. Porrúa, 1991, 652 p.
- ALONSO GARCÍA, Manuel. Curso de Derecho del Trabajo. Barcelona, Edit. Ariel, 1975, 767 p.
- ANTOKOLETZ, Daniel. Derecho del Trabajo y Previsión Social. Buenos Aires, Edit. De Palma, 1967, 839 p.
- BARRERA GRAF, Jorge. Instituciones de Derecho Mercantil. México, Edit. Porrúa, 1989, 860 p.
- BATIZA, Rodolfo. El Fideicomiso Teoría y Práctica. México, Edit. Porrúa, 1976, 453 p.
- BERNAL MOLINA, Julián. Práctica y Teoría Jurídica del Fideicomiso. México, Edit. Porrúa, 1989, 151 p.
- BRICEÑO RUIZ, Alberto. Derecho Individual del Trabajo. México, Edit. Harla, 627 p.
- CABANELLAS, Guillermo. Introducción al Derecho Laboral. Vol. 1, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1975, 789 p.
- CASTORENA, J. Jesús. Manual de Derecho Obrero. México, Edit. Porrúa, 1971, 438 p.
- CERVANTES AHUMADA, Raúl. Titulos y Operaciones de Crédito. México, Edit. Herrero, 1988, 485 p.
- DE BUEN L., Nestor. Derecho del Trabajo. Tomo 1, México, Edit. Porrúa, 1989, 641 p.
- DE la CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho del Trabajo. Tomo 1, México, Edit. Porrúa, 1990, 732 p.
- GALLART FOLCH, Alejandro. Derecho Español del Trabajo. Barcelona, Edit. Labor, 1966, 546 p.
- GAYO. Institutas. Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1987, 823 p.
- IGLESIAS, Juan. Derecho Romano. Barcelona, Edit. Ariel, 1959, 752 p.
- LEPAULLE, Pierre. Tratado Teórico y Práctico de los Trust. México, Edit. Porrúa, 1975, 474 p.

MANTILLA MOLINA, Roberto. Derecho Mercantil. México, Edit. Porrúa, 1986, 530 p.

MOLINA PASQUEL, Roberto. Los Derechos del Fideicomisario. México, Edit. Herrero, 1946, 365 p.

MUÑOZ RAMON, Roberto. Derecho del Trabajo. Tomo I, México, Edit. Porrúa, 1976, 318 p.

OURLIAC, Paul. Derecho Romano y Francés Histórico. Tomo I, Barcelona, Edit. Bosch, 1960, 619 p.

PÉREZ BOTIJA, Eugenio. Curso del Derecho del Trabajo. Madrid, Edit. Tecnos, 1976, 630 p.

PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. México, Edit. Selectas, 1982, 717 p.

PINA VARA, Rafael de. Derecho Mercantil Mexicano. México, Edit. Porrúa, 1991, 477 p.

PLANITZ, Hans. Principios de Derecho Germánico. Barcelona, Edit. Bosch, 1957, 467 p.

SOHM, Rodolfo. Instituciones de Derecho Privado Romano. México, Edit. Nacional, 1975, 414 p.

TRUEBA URBINA, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo. México, Edit. Porrúa, 1976, 733 p.

VILLAGORDOA LOZANO, José Manuel. Doctrina General del Fideicomiso. México, Edit. Porrúa, 1989, 331 p.

## LEGISLACIÓN.

Código de Comercio y Leyes Complementarias. México, Edit. Porrúa, 1991, 665 p.

Ley Federal del Trabajo, Comentarios. México, Edit. Porrúa, 1990, 915 p.

Ley del Impuesto Sobre la Renta y su Reglamento. México, Edit. Delma, 1991, 481 p.

Ley de Bancos de Fideicomiso y Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1926. Diario Oficial de la Federación del 17 de julio de 1926.

Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios de 1924. Diario oficial de la Federación del 16 de enero de 1925.

**Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares.** Diario Oficial de la Federación del 29 de junio de 1932 y 3 de mayo de 1941.

**Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.** Diario Oficial de la Federación 30 diciembre de 1982.

**Código Civil para el Distrito Federal.** México, Edit. Porrúa, 1990, 659 p.