

40721
40



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON**

**"EL SEGURO BANCARIO EN MEXICO, DEL
FOBAPROA AL IPAB"**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

NANCY CRISTINA BALJEN ESPINOZA

ASESOR: LIC. JAIME HERNANDEZ SANCHEZ

MEXICO

2003

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



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 DIOS

Por haberme dado la vida y la familia tan maravillosa que tengo y que espero conservar por mucho tiempo más; porque a pesar de las numerosas pruebas que ha puesto en mi camino me ha ayudado a salir de todas ellas y a no perder el camino correcto; porque gracias a su constante compañía he obtenido la fuerza, apoyo y determinación necesaria para concluir este trabajo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A MIS PADRES, MIGUEL Y CRISTINA

Porque de ellos aprendí que las cosas que en realidad valen la pena son las que cuestan más trabajo, porque siempre han tenido la confianza necesaria para dejarme ser, y por que siempre y en todo momento han sido mi apoyo más importante; gracias por hacermee sentir que soy una de las razones de su vida, así como ustedes son la más importante de la mía.

A MI HERMANO MIGUEL

*Porque al ser mi único hermano
ha sido mi compañero durante toda
mi vida, por todas las cosas que
hemos compartido y las que nos
faltan por compartir, porque lo
quiero mucho y porque siempre
puedo contar con su apoyo.*

**A MIS ABUELITOS GUEDELIA
Y VALENTIN**

*Porque siempre han sido una de
mis mas grandes inspiraciones y
porque gracias a ellos mi familia se
conserva unida.*

**A LA FAMILIA ESPINOZA
RAMIREZ**

*A mis tíos MARIA LUISA,
GLORIA, JULIO, AMANDA,
ISMAEL, MAURICIO Y LUCIA,
ya que de todos ellos y al ejemplo de
dedicación y perseverancia que me
inculcaron, se concierten en una
parte muy importante de este logro
que definitivamente comparto con
ellos.*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A MIS PRIMOS

*LUIS ANTONIO, ATZIRI, MARIO,
JONATHAN, FRANCISCO Y YUEL,
porque este logro en mi vida, sea un
incentivo para que ellos logren
superarlo y obtengan triunfos
mayores.*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

*AL LIC. ALFONSO PÉREZ
GONZÁLEZ.*

*Porque a su lado conocí lo
maravillosa que es esta licenciatura
que hoy concluyo; porque aparte de
sus conocimientos y experiencia me
brindó su amistad y confianza,
mismos que agradezco sinceramente,
por todo el tiempo compartido,
gracias.*

A MIS AMIGAS GABY Y LETY

Porque a lo largo de todos estos años se convirtieron en personas muy importantes tanto en mi vida profesional, como en lo personal, por la sinceridad de su amistad y el apoyo incondicional en todo momento muchas gracias.

*A MIS AMIGAS MAYELA,
SANDRA MEDINA Y SANDRA
GUERRERO.*

Porque gracias a su franca amistad, así como a la valiosa ayuda y apoyo veo concluido este esfuerzo.

A MI AMIGO MOY

Porque simple y sencillamente gracias a su influencia me convertí en abogada.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

*AL LICENCIADO JAIME
HERNÁNDEZ SANCHEZ.*

*Con una profunda admiración y
un muy sincero agradecimiento a mi
asesor de tesis, por el tiempo, la
dedicación, y los conocimientos
compartidos, esperando sinceramente
no haber defraudado su confianza.*

*A la Universidad Nacional
Autónoma de México y a todas
aquellas personas que de alguna u
otra manera hayan influido en mi
formación como profesionista, mi
más sincero agradecimiento.*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

EL SEGURO BANCARIO EN MÉXICO, DEL FOBAPROA AL IPAB.

ÍNDICE

	Página
INTRODUCCIÓN	I
CAPÍTULO I	
EL FOBAPROA	
1.1. Antecedentes	1
1.2. Su constitución	4
1.3. Organigrama	17
1.4. Funciones	22
1.5. Ventajas y desventajas entre el Encaje Legal y el Fobaproa	24
CAPÍTULO II	
LA CRISIS ECONÓMICA DE 1994	
2.1. Cómo afectó a los bancos	29
2.2. Cómo incidió el problema económico del país en el Fobaproa	34
2.3. Cómo operó ante la crisis el Fobaproa	38

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO III

ANÁLISIS DE LAS IRREGULARIDADES COMETIDAS POR EL FOBAPROA

3.1. El convenio modificadorio del 3 de mayo de 1996	49
3.2. Modificaciones al fideicomiso original	55
3.3. Artículo 73, fracción VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	58
3.4. Artículo 4, fracción V, de la Ley General de Deuda Pública	63
3.5. Artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito	67

CAPÍTULO IV

EL INSTITUTO DE PROTECCIÓN AL AHORRO BANCARIO.

4.1. Antecedentes	72
4.2. Organigrama	74
4.3. Funciones	75
4.4. Conveniencia o inconveniencia entre un fideicomiso y un instituto	83
CONCLUSIONES	85
BIBLIOGRAFÍA	88
ANEXO UNO	91

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

I

INTRODUCCIÓN

En las últimas fechas, en nuestro país, se han suscitado cambios muy importantes tanto en el aspecto político, como en el social y por supuesto en el económico.

Todo este cambio se deriva, principalmente, de las crisis económicas que ha sufrido nuestro país a lo largo de su historia; pero en específico, en el presente trabajo nos abocaremos al estudio del desequilibrio presentado en diciembre de 1994; fecha en la cual el sistema financiero sufrió una inestabilidad importante que evidentemente repercutió en todos los sectores de nuestro país.

A raíz de esta crisis, el sistema financiero no logró repuntar sino todo lo contrario, sufrió mas descalabros con el transcurso del tiempo.

Con el fin de apoyar un poco a la problemática que se vivía en los bancos en esa época, el Gobierno Federal decidió que el FOBAPROA (Fondo Bancario de Protección al Ahorro Bancario), sirviera de apoyo para que las instituciones de crédito siguieran con su funcionamiento habitual. Así entonces, fue desvirtuado el objeto del FOBAPROA, ya que el mismo había sido creado con la finalidad de prevenir las posibles crisis financieras y no como en el hecho se presentó, para solucionar severos problemas de las instituciones de banca múltiple.

El mencionado Fondo ocasionó dificultades desde su creación pero aún más, cuando en fecha 03 de mayo de 1996, se celebró un convenio que modificaría el contrato de constitución de dicho fideicomiso, mismo convenio en el que se decidió que el Gobierno apoyaría al FOBAPROA como deudor solidario de las obligaciones contraídas por éste en el rescate

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

II

bancario, ya que cuando se presentó la referida crisis financiera en México, los bancos, lejos de tener un pasivo suficiente para hacer frente a la contingencia, lo único con lo que contaban era con una cartera de créditos vencidos y con garantías poco confiables para recuperar los préstamos otorgados fraudulentamente por los dueños de los bancos, mismos que ascendían a la cantidad aproximada de 552 mil millones de pesos, otorgando el FOBAPROA, pagarés respaldados por el Gobierno Federal.

Ahora bien, el Ejecutivo Federal, con fecha 31 de marzo de 1998, envió a la Cámara de Diputados un paquete financiero en el que proponía que la deuda que en ese entonces tenía el FOBAPROA fuera convertida en deuda pública, para que todos y cada uno de los mexicanos paguemos de manera proporcional el costo del rescate financiero.

Hay que tomar en cuenta también, que muchos de los créditos que fueron absorbidos por el FOBAPROA pertenecían a personas que los obtuvieron fraudulentamente o de mala fe, como lo son los banqueros y los dueños de las casas de bolsa y que además, estas personas que se convirtieron en deudores, siempre tuvieron la posibilidad y los recursos suficientes para responder por su obligación, en consecuencia, es a todas luces injusto que se pretenda condenar al pueblo de México a pagar una deuda de la cual él no tiene culpa, puesto que no participó en los errores cometidos por los dueños de los bancos ni en la decisión que tomó el Gobierno Federal para ayudarlos.

A través de este trabajo de investigación, abordaremos principalmente la ilegalidad en la cual se sustentó el FOBAPROA, ya que para poder justificar las acciones tomadas por el Gobierno Federal para el auxilio de los bancos, a través de éste se hicieron modificaciones importantes a la estructura jurídica de nuestro país

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

III

con el fin de solapar los malos manejos económicos así como de mantener la impunidad para los principales causantes del resquebrajo financiero, logrando con ello que, quien ahora es quien debe de pagar dichas cantidades de dinero, es la nación mexicana, mientras que los responsables siguen con sus actividades ordinarias, con un aumento de capital significativo en sus cuentas bancarias.

Es de vital importancia que se conozca el presente tema porque de alguna manera, ya sea directa o indirectamente, la solución que se ha tomado en torno a este problema afecta a la nación mexicana en su conjunto. Es prudente, también, que una vez que podamos entender la situación actual del país en el ámbito económico y su trascendencia política y social, así como las causas y las posibles consecuencias, tengamos juicio crítico para entender y en su caso apoyar o reprobar lo que se decidió de este asunto.

La presente investigación se ha dividido para un mejor estudio y comprensión en cuatro capítulos; en el primero de ellos abordaremos como primer punto, la forma de constitución de un fideicomiso para poder entender cómo es que se constituye el FOBAPROA y posteriormente, comentaremos su funcionamiento y objetivos principales de éste.

El segundo capítulo nos habla de la crisis económica que sufrió nuestro país en diciembre de 1994, ya que el FOBAPROA fue pieza fundamental en la solución que en ese entonces se le dio al problema; asimismo, también es importante mencionar el convenio modificatorio del 3 de mayo de 1996, toda vez que en este convenio se hacen varios ajustes que son de vital trascendencia en el desarrollo del Fondo. Este punto se tratará con mayor amplitud en el capítulo tercero, tratando de igual manera en el referido apartado un análisis de los artículos que,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

IV

desde nuestro punto de vista, fueron transgredidos para el otorgamiento de los pagarés suscritos por el Gobierno Federal para la conversión de la deuda de los bancos en deuda pública; tales como el artículo 73, fracción VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; así como el artículo 4, fracción V, de la Ley General de Deuda Pública, y también el artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Finalmente, en el capítulo cuarto del presente estudio se analizará el Instituto de Protección al Ahorro Bancario, que fue creado con la finalidad de dar por concluida la vida del tan controversial FOBAPROA, y que de hecho continuaría con muchas de sus funciones, ya que al momento de extinguirse el Fondo, no había dado solución a todos los problemas que enfrentó en su oportunidad.

El principal objetivo que perseguimos en la elaboración del presente trabajo es presentar de manera clara y objetiva la problemática suscitada en nuestro país a partir de 1994, pero también hacer ver a los lectores que la decisión tomada no fue la correcta, toda vez que como mencionamos más adelante, la solución sólo fue momentánea y no atacaba el problema de raíz, aunado a ello de que con la presente investigación se pueda formar una opinión personal y de esta manera generar la reflexión y la crítica en cuanto a las decisiones que tomó nuestro Gobierno Federal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO I

EL FOBAPROA

1.1. Antecedentes

Si deseamos un sistema financiero sano y que sea capaz de enfrentarse a la competencia internacional, debemos entender que las regulaciones a las que se enfrente dicho sistema enmarcará sus posibilidades de desarrollo. Parte muy importante de esas regulaciones son las relativas a un seguro sobre depósitos, que es encaminado a dar seguridad a la intermediación financiera y a sus partes, y dar la pauta para la competencia provechosa en el ramo financiero.

En México, se ha tenido inquietud por un seguro sobre depósitos y su primer antecedente data de 1981. En ese año se fundó con estos fines, el Fondo de Protección de Créditos a cargo de Instituciones Bancarias, que tenía por objeto garantizar las obligaciones asumidas por las instituciones de crédito y brindar protección a favor de los ahorradores con el fin de que dicha función dejara de ser una carga para el erario, pues sería financiado con aportaciones de los bancos. En caso de una quiebra o suspensión de pagos, el Comité Técnico de dicho fondo determinaría los créditos que protegería, previa transmisión al fiduciario (Banco de México) de los respectivos derechos.

Las aportaciones bancarias a este fondo podían ser ordinarias o extraordinarias y la participación en dicho fondo era obligatoria para todas las instituciones de banca múltiple.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

PAGINACIÓN DISCONTINUA

El acta constitutiva de ese fideicomiso nunca se celebró pues la problemática financiera de la época y posteriormente la nacionalización de la banca de fecha 1° de Septiembre del año de 1982 durante la administración del Licenciado José López Portillo impidió que este Fideicomiso pudiera operar. Por lo que dentro de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, publicada el 4 de enero de 1985, se formó un nuevo fondo, el Fondo de Apoyo Preventivo a las Instituciones de Banca Múltiple (FONAPRE). Dicho fondo seguía siendo financiado por los bancos, el 10 de Noviembre de 1986 se celebró el acta constitutiva del FONAPRE, de donde destaca la prohibición de incrementar el patrimonio fideicomitido con aportaciones del Gobierno Federal con cargo al Presupuesto de Egreso de la Federación, además de no ser considerado el FONAPRE una entidad de la administración pública paraestatal.

Para poder recibir apoyos del FONAPRE, la Institución en aprietos debía sujetarse a las regulaciones que el mismo fondo considerara adecuadas para recuperar su estabilidad financiera, para lo cual se creaba un Comité Técnico con un Subcomité Operativo que vigilaría a las instituciones de crédito.

En cuanto al financiamiento del Fondo, si bien el FONAPRE no podía recibir aportaciones del erario, sí podía endeudarse con el banco central para financiar sus operaciones.

De acuerdo con la finalidad del fideicomiso, los apoyos del FONAPRE debían ser preventivos y transitorios. Asimismo, en base a los acuerdos del Comité Técnico y Subcomité Operativo de dicho fondo, se estableció la recuperabilidad de dichos apoyos e inclusive la generación de rendimientos a favor del FONAPRE.

TESIS CON
PALLA DE ORIGEN

Los canales de apoyo del FONAPRE eran de tres tipos:

- a) Adquisición temporal de certificados de aportación patrimonial serie "B", para su posterior colocación en el mercado.
- b) Otorgamiento de créditos referidos a bienes adjudicados, donde la recuperación del apoyo estaba en función de la enajenación de los bienes a los que se encontraban referidos los apoyos.
- c) El otorgamiento de créditos garantizados con cartera de créditos de la Institución.

Si se presentaban castigos o quebrantos en los créditos pignorados (en prenda), FONAPRE podía condonar el apoyo hasta por el monto de la cartera castigada o quebrantada.

Como consecuencia de lo anterior, al recibir los apoyos del FONAPRE, los bancos disminuían considerablemente las gestiones de cobro de la cartera pignorada.

El 18 de Julio de 1990 y de cara a la reprivatización bancaria, se publicó una nueva Ley de Instituciones de Crédito, por lo que el FONAPRE se transformó y se creó un nuevo fideicomiso, el Fondo Bancario de Protección al Ahorro (FOBAPROA), cuya finalidad sería la realización de operaciones preventivas y tendientes a evitar problemas financieros que pudieran presentar las instituciones de banca múltiple, así como procurar el cumplimiento de obligaciones a cargo de dichas Instituciones.

A continuación dedicamos una sección especial a la descripción del origen jurídico de dicho fideicomiso así como de su forma de constitución.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.2. Su constitución.

El Fondo Bancario de Protección al Ahorro es un fideicomiso público constituido en el Banco de México; para entender claramente lo que es un fideicomiso es necesario hacer alusión a las definiciones que existen al respecto, así pues, tenemos las que nos da la doctrina, y algunas de ellas son:

"Fideicomiso.- Contrato mediante el cual una persona física o moral transfiere la propiedad sobre parte de sus bienes a una institución fiduciaria, para que con ellos se realice un fin lícito, que la propia persona señala en el contrato respectivo."

-Fideicomiso.- Dinero o propiedad que se confía a un individuo o grupo de individuos para administrar en beneficio de otros. Los fideicomisos de este tipo por lo regular se establecen para continuar los intereses del iniciador de acuerdo con sus instrucciones generales y para protegerlos de interferencias externas. La gente funda fideicomisos o nombra fideicomisarios para administrar sus bienes inmuebles después de su muerte. Ciertos periódicos se administran como fideicomisos. Los bancos actúan como fideicomisos (sic) a cambio de un pago determinado, es un término legal."

De lo anteriormente vertido se observa que el fideicomiso es un contrato, mediante el cual se transfieren derechos para que un tercero los administre o conserve pero en nuestra legislación encontramos un término que es el que se aplica para designar este tipo de actos jurídicos; dicha disposición es la que se encuentra contenida en el artículo 346 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que a la letra dice:

¹ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, *Diccionario Jurídico Mexicano*, UNAM-PORRUA, México 2000 p 1441.

² GRAHAM Banock, et al. *Diccionario de Economía*, Trillas, México 1999, p 173.

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

Como puede observarse en el concepto que nos da la ley, se manejan los términos por los cuales se les conocerá a cada uno de los integrantes de este concepto, ignorando que no todo el público es conocedor de dichos términos legales, impidiendo con ello la comprensión del correcto funcionamiento del contrato de referencia. Es por ello que tratamos de plantear un panorama general de lo que es el fideicomiso en el Derecho Positivo Mexicano.

Iniciaremos por decir que no existe una definición unificada en la doctrina, y que el concepto legal, como ya se dijo, no es lo suficientemente claro para comprender los alcances que tiene este contrato. De esta manera y haciendo un análisis de las posibles explicaciones que aportan los autores al respecto, consideramos que la más apropiada es la que nos da la Ley de Bancos de Fideicomiso de 1926 y que en su artículo 6° decía:

"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 fideicomitente, a beneficio de un tercero, llamado fideicomisario o beneficiario."

Como el trabajo que nos ocupa no es desentrañar los problemas específicos del contrato, nos limitaremos a señalar los aspectos básicos que de alguna manera nos servirán para lograr nuestro objetivo. Empezaremos, pues, por hacer una

* INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, *Diccionario Jurídico Mexicano*, UNAM-PORRUA, Mexico 2000 p .

diferenciación universal de las tres personas que intervienen en la figura jurídica y así tenemos:

Fideicomitente. Esta persona es la que crea el fideicomiso para cuyo efecto destina bienes o derechos a un fin lícito cuya realización encarga al fiduciario.

De la anterior definición podemos concluir que, fideicomitente es quien aporta el patrimonio al fideicomiso, misma que debe de tener la capacidad requerida para transmitir un derecho o para celebrar un contrato y que de acuerdo a eso, quienes pueden ser fideicomitentes son:

a).- Las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para hacer la afectación de los bienes que el fideicomiso implica; y

b).- Las autoridades judiciales o las 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 fideicomitente es quien crea el fideicomiso por manifestación expresa de voluntad y para tal efecto debe de tener capacidad para disponer tanto de los derechos como de las cosas, objeto del contrato.

Fiduciario. Es la institución de crédito legalmente autorizada para practicar operaciones fiduciarias, titular de los derechos sobre el objeto del fideicomiso durante la vigencia de éste.

Como puede desprenderse del concepto anterior, existe la imposibilidad legal de que desarrollen las funciones del fiduciario personas distintas a las instituciones de crédito, por lo que el

fideicomiso, en realidad es un servicio de operación bancaria y consecuentemente, un acto de comercio.

Las ventajas que traen el hecho de que sólo las instituciones de crédito puedan ser fiduciarias son:

- 1.- Asegurar que quien desempeña el cargo de fiduciaria sea institución de reconocida solvencia;
- 2.- Asegurar la permanencia y continuidad de la labor de la fiduciaria, ya que las corporaciones tienen, prácticamente, vida limitada;
- 3.- Asegurar que el trabajo de la fiduciaria sea realizado por instituciones técnicamente especializadas y;
- 4.- Asegurar el control y vigilancia de la fiduciaria, por parte de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores que controla y vigila a las instituciones de crédito.

De tal manera podemos concluir que el fiduciario es la persona (física o moral) que tenga capacidad legal para administrar en propiedad los bienes sobre los cuales es constituido el fideicomiso; así también debe poseer los atributos necesarios para emplear el patrimonio de acuerdo con lo establecido en el instrumento de referencia o conforme a las indicaciones del beneficiario.

Fideicomisario. Es la persona designada en el acto constitutivo del fideicomiso o en el de sus modificaciones para recibir los beneficios de éste.

Pueden ser fideicomisarios, las personas físicas o jurídicas que tengan la capacidad necesaria para recibir el provecho que el fideicomiso implica.

COPIA CON
FOLIO DE ORIGEN

Por lo tanto, el fideicomisario es la persona sobre la cual recae el objeto del contrato, ya que estamos hablando de la persona a quien se le otorgarán los beneficios del fideicomiso y a su vez, es la persona por cuyo motivo es creado el contrato.

Es necesario mencionar también que el contrato debe de tener un objeto materia sobre la cual versará el fideicomiso, y que puede ser cualquier bien o derecho determinado que tenga valor y sea transmisible. El fin del fideicomiso queda establecido dentro de la causa que le dio origen, ya que se deriva de la transmisión que hace el fideicomitente al fiduciario para que administre los bienes que forman el patrimonio del contrato a fin de que le sean entregados al fideicomisario; cabe mencionar también que en caso de que el fin del fideicomiso no sea lícito le serán aplicables las disposiciones generales de nulidad de los contratos.

Ahora bien, en este punto conviene hacer una diferenciación concreta de los fideicomisos para de ahí partir hacia nuestro objetivo y encuadrar el FOBAPROA en uno de ellos.

CLASIFICACION GENERAL DE LOS FIDEICOMISOS

1. Expreso e implícito
2. Condicional, secreto, sucesivo y de beneficencia
3. Oneroso y gratuito
4. De inversión, administración y garantía.

A continuación se presenta una explicación de las principales diferencias de cada una de las especies de los fideicomisos enumerados anteriormente.

Fideicomiso expreso o tácito, donde, el primero de ellos es el que aplicamos actualmente en nuestro régimen jurídico mexicano, que, aunque no se encuentra consignado en alguna disposición legal específica, pero que en los artículos 346, 349, y 352 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se hace referencia al mismo como veremos a continuación:

"Artículo 346.- En virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito determinado, encomendado a la realización de ese fin a una Institución fiduciaria".

"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 trata de bienes cuya guarda, conservación, administración, liquidación, reparto o enajenación corresponda a dichas autoridades o a las personas que éstas designen".

"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".

Como pudimos observar del análisis hecho con anterioridad, se desprende que el fideicomiso expreso es aquel que se constituye por manifestación exteriorizada de la voluntad de una persona, sea por acto entre vivos o por testamento, aclarando que dicha manifestación de la voluntad tiene que ser por escrito.

Con la aclaración y las características del fideicomiso expreso, queda eliminada toda posibilidad de que sea aplicable el fideicomiso tácito, ya que el mismo no está considerado en disposición jurídica alguna; es más, como ya se mencionó anteriormente, en México únicamente es aplicable el fideicomiso

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

expreso, por lo que es necesario hacer notar que el fideicomiso tácito se aplica y funciona en países de organización jurídica diversa a la nuestra (como el sajón) por ejemplo.

Fideicomiso condicional, para esta especie en particular, nuestra legislación no designa apartado especial; la única referencia legal que podemos retomar es el artículo 357 de la ley sustantiva en comento, que en sus fracciones III y IV dice:

"Artículo 357. El fideicomiso se extingue:

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 20 años siguientes a su constitución;

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

Como puede observarse, nuestra legislación únicamente refiere esta clasificación de fideicomisos al establecer que el fideicomiso se extingue por hacerse imposible el cumplimiento de la condición suspensiva de que dependa, o no haberse verificado dentro del término señalado al constituirse; y que se haya cumplido la condición resolutoria a que haya quedado sujeto respectivamente.

Es importante señalar que la única mención que se hace en la legislación de fideicomisos condicionales es como causa de extinción del mismo como ya quedó establecido en las fracciones anteriormente transcritas.

Fideicomiso secreto y sucesivo, en cuanto a estos fideicomisos, la legislación en comento los prohíbe expresamente en su artículo 359 fracciones I y II que a la letra dice:



"Artículo 359. Quedan prohibidos.

I.- Los fideicomisos secretos

II.- Aquellos en los cuales el beneficio se conceda a diversas personas sucesivamente que deben de sustituirse por muerte de la anterior, salvo el caso de que la sustitución se realice a favor de personas que estén vivas o concebidas ya, a la muerte del fideicomitente, y..."

Fideicomisos onerosos o gratuitos, otra clasificación del fideicomiso que puede hacerse en nuestro derecho y que representa una confirmación más de su naturaleza contractual, es la que los separa según sea oneroso o gratuito, distinción de importancia evidente en materia fiscal y el ejercicio de la acción pauliana, la cual se refiere en el estricto sentido del derecho romano a "Acción creada por un pretor desconocido Paulos, en época incierta, personal in factum y arbitraria, concedida a favor de los acreedores para hacer rescindir los actos que hubiese realizado fraudulentamente el deudor en su perjuicio, y tenía principal aplicación en los casos de venta de los bienes del deudor sin haber sido satisfechos los acreedores, solicitándose la revocación de la bonorum venditio en el plazo del año de su celebración. En el derecho justinianeo reúne las características de ser in factum, arbitraria e intrasmisible a los herederos en ciertos casos, como resultado de la fusión de la anterior actio publiciana pretora con el interdictum frudatorium, pudiendo ejercitarse contra todos los actos fraudulentos realizados con tal finalidad contra el deudor y contra los terceros beneficiarios por el acto".¹

Fideicomiso de inversión, es aquel que consiste en el encargo hecho por el fideicomitente (o sea el titular del patrimonio) al fiduciario de conceder préstamos con un fondo constituido al respecto, es decir, que el fiduciario técnicamente se

¹ GUTIERREZ Faustino-Alviz y Armario, *Diccionario de Derecho Romano*, Reus, S.A., Madrid 1982, pp25.

convierte en titular del patrimonio objeto del fideicomiso y por tanto, tiene la atribución de poder otorgar préstamos sobre el patrimonio del contrato; esto en su carácter de administrador de dichos bienes.

Fideicomiso de administración. se constituye cuanto el fideicomitente entrega bienes inmuebles al fiduciario para que se encargue de la celebración de contratos de arrendamiento, del cobro de rentas, de la promoción de juicios de desahucio o lanzamiento, del pago de diversos impuestos que gravan la propiedad raíz, etc., todo ello en interés del beneficiario, o sea que el fiduciario se convierte en representante legal del patrimonio del fideicomiso y en tal carácter tiene atribuciones como las que ya han quedado descritas, es decir, puede "disponer" de dichos bienes siempre y cuando esté alerta de que todos sus actos sean de beneficio para el patrimonio que le fuera encargado.

Fideicomiso de garantía. Es aquel que se celebra a efecto de garantizar ante las instituciones los préstamos que concedían el departamento de crédito de dichas instituciones bancarias autorizadas en México para el efecto de proporcionar préstamos a cargo del patrimonio fideicomitado.

El fideicomiso de garantía ha venido a subsistir con ventaja a la prenda y al hipoteca, haciendo más sencillo, flexible y seguro el manejo del crédito.

Fideicomisos públicos y privados. Dentro de una clasificación separada encontramos los fideicomisos públicos y privados, y que es, precisamente, el asunto que nos ocupa, ya que como se mencionó con anterioridad, el FOBAPROA es un fideicomiso público que fue celebrado para que operaciones propias del derecho mercantil se puedan aplicar al derecho administrativo, esto con la finalidad de que pueda destinarse un patrimonio público y autónomo al financiamiento de proyectos, programas y acciones públicas de fomento económico, dicho

fideicomiso puede ser constituido por disposición de ley, o por otros ordenamientos emitidos en la esfera de atribuciones del Ejecutivo Federal, contenidos en el artículo 89 constitucional.

Así, el **FOBAPROA** fue constituido por el **Banco de México**, y cuyo antecedente es el **FONAPRE** (Fondo de Apoyo Preventivo), que fue establecido el 10 de Noviembre de 1986, durante la administración del Licenciado Miguel de la Madrid Hurtado; que tenía la finalidad de auxiliar a las Instituciones de Banca Múltiple y de esta manera, el 18 de julio de 1990 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación la actual Ley de Instituciones de Crédito, misma que en su artículo 122, se establece la creación del Fondo Bancario de Protección al Ahorro (**FOBAPROA**).

La doctrina maneja varias formas establecidas para constituir legalmente un fideicomiso; dentro de todas ellas existe una que es la que más adopta la forma del Fondo Bancario; es aquella que dice que no es necesario hacer una transmisión de bienes cuando el fideicomisario, por declaración expresa manifiesta que en su calidad retendrá ciertos bienes para los fines que fue creado.

Ahora bien, si tomamos la situación anterior a nuestro esquema y tomando en cuenta el documento titulado, Modificaciones al Contrato del Fideicomiso **FONAPRE**, mismo que se firmó el día 18 de Octubre de 1990, en el cual se estableció que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público sería el fideicomitente, ya que es la entidad pública que otorga o en su caso retiene los bienes; el Banco de México es el fiduciario, toda vez que es quien maneja y administra el patrimonio del fideicomiso y las Instituciones de Banca Múltiple ocuparían el lugar de los fideicomisarios o beneficiarios ya que el fideicomiso fue creado con el objetivo de apoyarlas precisamente a ellas.

Así, estamos ya en aptitud de establecer cuáles son las obligaciones a que estuvieron sujetos los integrantes del fideicomiso.

FIDUCIARIO.

Banco de México. El reglamento interior del Banco de México señala que la Dirección General de Análisis del Sistema Financiero, tendrá las atribuciones relativas al desempeño del Instituto Central, en el Fondo Bancario de Protección al Ahorro.⁴

El Banco Central como fiduciario de acuerdo a lo establecido en el artículo 7º fracción XI, de la Ley del Banco de México, que le reconoce ese carácter, tiene las siguientes obligaciones:

- 1) Administrar el fideicomiso denominado Fondo Bancario de Protección al Ahorro.
- 2) Publicar en el Diario Oficial de la Federación, anualmente, en el mes de Diciembre; el imponente máximo de las obligaciones que serán objeto de protección expresa del fondo durante el año siguiente.
- 3) Proponer a la Secretaría de Hacienda el monto de las aportaciones al FOBAPROA. Cuando el Banco de México proponía las aportaciones al FONAPRE, debía oír la opinión de la Comisión Nacional Bancaria.
- 4) Nombrar sus representantes en el Comité Técnico del FOBAPROA.

⁴ Reglamento Interior del Banco de México, en Diario Oficial de la Federación. Tomo CDXCII, Np. 21 (30 de Septiembre de 1994). p 71

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

FIDEICOMITENTE.

Secretaría de Hacienda y Crédito Público. El Reglamento Interior de la Secretaría señala que la Dirección General de Banca Múltiple, resolverá los asuntos relacionados con la aplicación de los ordenamientos legales y administrativos que rigen la materia bancaria.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, como fideicomitente, se encuentra obligada a:

- 1) Determinar el monto de las aportaciones al fideicomiso, a propuesta del Banco de México.
- 2) Señalar los apoyos que deben recibir las Instituciones de Crédito, a propuesta del Comité Técnico.
- 3) Nombrar sus representantes en el Comité Técnico del FOBAPROA.

FIDEICOMISARIO.

Instituciones de Banca Múltiple. Las instituciones de Banca Múltiple, como fideicomisarias, presentan las siguientes obligaciones:

- 1) Participar en el mecanismo preventivo y de protección al ahorro.
- 2) Cubrir al fondo el importe de las aportaciones ordinarias y extraordinarias.
- 3) Garantizar el pago puntual y oportuno del apoyo.

- 4) Proporcionar al fideicomiso información que éste le solicite para cubrir sus fines.
- 5) Dar a conocer al fondo, cualquier problema que confronten y que, a su juicio, pueda dar lugar a los apoyos del fideicomiso.
- 6) Recibir los apoyos que estimen necesarios la Secretaría de Hacienda.
- 7) Cumplir con las medidas correctivas que el fondo designe
- 8) Cuando una institución se constituya con posterioridad a la creación del fideicomiso, estará obligada a aportar a dicho fondo una cantidad.

Haciendo un examen más completo en cuanto a la integración del Fondo, se hace necesario referirse al artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito, que en una de sus partes dice que el capital de las instituciones de banca múltiple se formara de tres series accionarias que se dividirán de la siguiente manera:

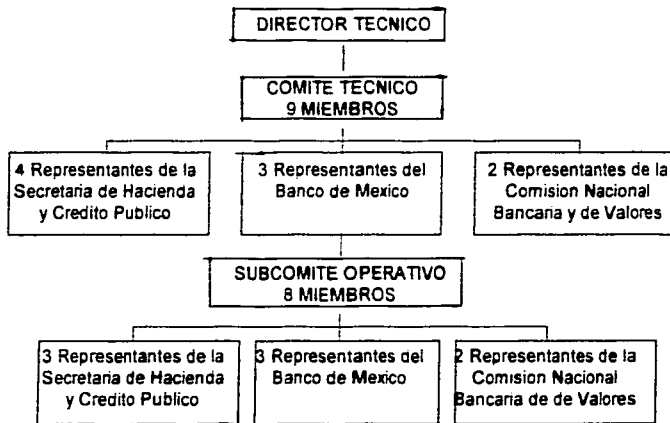
La serie **A**, que representará en todo tiempo el 51 por ciento del total del capital y sólo pueden participar en esta serie las personas físicas mexicanas, el Gobierno Federal, los bancos de desarrollo, el Fondo Bancario de Protección al Ahorro y las sociedades controladoras de grupos financieros.

La serie **B** que representará hasta el 49 por ciento del capital y que, además de las personas antes señaladas, también podrían adquirirlas otras personas morales mexicanas con cláusulas de exclusión de extranjeros y los inversionistas institucionales como, las sociedades de inversión.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por último la serie C, que podría alcanzar hasta el 30 por ciento de dicho capital susceptible de adquisición por parte de todas las personas mencionadas, por las demás personas morales mexicanas e incluso por extranjeros, que no tengan el carácter de gobierno o dependencias oficiales.

1.3. Organigrama del Fondo Bancario de Protección al Ahorro (FOBAPROA)



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Como es de observarse en el organigrama presentado con anterioridad, el **FOBAPROA** se constituía por un director técnico, un Comité Técnico y un Subcomité Operativo. A continuación trataremos cada uno de estos elementos por separado para especificar sus derechos y obligaciones.

Por cuanto hace al Comité Técnico, hay que insistir en lo que ya se mencionó en el organigrama con relación a las personas que lo integraban y agregar que por cada representante propietario existiría además un suplente, y que el referido Comité debería ser presidido por el Secretario de Hacienda y Crédito Público, quien además tenía voto de calidad, en caso de que las decisiones no fueran resueltas por mayoría de votos de los presentes.

Se designará un secretario propietario y suplente del Comité, siendo tales personas representantes del **Banco de México**.

Por lo que hace al quórum necesario para que la reunión fuera tomada como válida, se requería la asistencia de cuando menos seis de los miembros de Comité, debiendo encontrarse entre ellos un representante de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, uno del Banco de México y uno de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores; en ausencia del Presidente del Comité se designaría de entre los presentes a quien presidirá la sesión en cita.

La periodicidad de las sesiones del Comité dependerá de la necesidad que haya de cumplir con el fin del fideicomiso, previa convocatoria que realice el secretario del Comité Técnico a petición de cualquiera de los miembros propietarios.

Cuando la situación de urgencia no permitía que se reunieran los nueve miembros, se podían tomar decisiones recabando el acuerdo de cuando menos seis de ellos, aunque no se encontraran reunidos y debiendo de ser cuando menos uno de los designados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, otro del **Banco de México** y uno más de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

De acuerdo a lo consignado en el convenio que modifica al FOBAPROA de fecha 3 de mayo de 1996, al comité técnico le correspondían las siguientes facultades:

- Determinar los términos y condiciones de los apoyos que se otorguen con cargo al Fondo, los depósitos, créditos y demás obligaciones, así como el importe de éstos, objeto de protección expresa del Fondo y la periodicidad con la que habrán de cubrirse las aportaciones ordinarias a que se refiere la fracción IV del artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito.
- Establecer los términos en que deberán de cubrirse las aportaciones iniciales previstas en la Ley.
- Conocer y, en su caso, aprobar los proyectos de presupuesto y los programas anuales de gastos, las modificaciones a éstos y los estados de posición financiera que el fiduciario le presente.
- Determinar las facultades del Subcomité Operativo del Fondo y, en general, constituir cualquier otro tipo de subcomités.
- Autorizar los términos y condiciones de los programas de pagos respecto de las obligaciones que sean objeto de protección expresa del Fondo.
- Autorizar al fondo la adquisición de acciones, obligaciones subordinadas o instrumentos de deuda, emitidos por las instituciones o por las sociedades controladoras de éstas y, en general, adquirir bienes o derechos propiedad de las instituciones, con el propósito de proveer a su mejoramiento financiero. Asimismo, podrá enajenar dichos bienes o derechos.

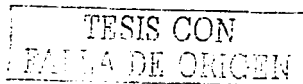
TRÁS CON
FALLA DE ORIGEN

- Emitir opinión respecto de la contratación de servicios complementarios o auxiliares para la realización de sus operaciones.
- Determinar las operaciones que deban someterse a su previa aprobación.
- Establecer criterios generales sobre la inversión de los recursos libres del fondo, así como autorizar las inversiones de cualquiera de sus miembros o el fiduciario someta a su consideración.
- En general, resolver sobre cualquier cuestión relativa a la realización del fin del fideicomiso, que cualquiera de sus miembros o el fiduciario someta a su consideración.

Por lo que se refiere al Subcomité Operativo, aunque no es en realidad un órgano que tuviera gran peso en las decisiones que se tomaban en cuanto a las actividades del fideicomiso, es muy cierto también que se requería de su existencia para delegar cargas del Comité Técnico y así lograr un funcionamiento armonioso entre ambos con el único fin de conseguir de buena manera el fin por el cual fue creado.

Éste se integraba, por ocho miembros propietarios y sus respectivos suplentes de los cuales tres debían de ser asignados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, tres por el Banco de México y dos por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

Al igual que en el Comité Técnico, el Subcomité Operativo sería presidido por el miembro que sea designado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cuando por alguna causa el presidente no estuviera presente en las sesiones, lo será la persona que de igual forma sea nombrada por la mencionada Secretaría. Tal vez existan ocasiones en las que ninguna de las dos personas



mencionadas con anterioridad concurra a la sesión; en tal circunstancia, los miembros presentes designaban de entre ellos a aquel que presidía en esa oportunidad, pero en todos los supuestos anteriores el presidente tendrá voto de calidad en caso de empate.

El subcomité debía contar con un secretario propietario y un suplente, siendo estas personas representantes del Banco de México.

La periodicidad de las sesiones del subcomité dependía principalmente de las disposiciones del Comité Técnico o cuando a petición de alguno de los miembros el secretario haga la convocatoria correspondiente.

Para que una sesión del Subcomité Operativo fuera considerada como válida, se requería el quórum de cuando menos cinco miembros presentes, estando siempre un delegado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, uno del Banco de México y uno más de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores. Los asuntos se resolvían por mayoría de votos de los presentes; el director general del fondo participaba en la deliberación de los asuntos que se sometían al Subcomité, con voz pero sin voto.

En las ocasiones en las que se requería resolver favorablemente algún acuerdo, se debían recabar las aprobaciones de cuando menos cinco de sus miembros, sin la necesidad de que éstos se encontraran presentes y, en todo caso, debía de ser un representante de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, uno más por el Banco de México y un tercero de los designados por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

TEL. CON
FALLA EN ORIGEN

1.4. Funciones

Mirando retrospectivamente a lo que se había mencionado en cuanto a que el artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito es el único soporte jurídico del FOBAPROA, es necesario aclarar que en su fracción primera estipula lo que es la finalidad principal del fideicomiso diciendo:

" ARTÍCULO 122.- Las instituciones de banca múltiple deberán participar en el mecanismo preventivo y de protección del ahorro, cuya organización y funcionamiento se sujetará a lo siguiente:

I.- El Banco de México administrará un fideicomiso que se denominará Fondo Bancario de Protección al Ahorro, cuya finalidad será la realización de operaciones preventivas tendientes a evitar problemas financieros que pudieran presentar las instituciones de banca múltiple, así como procurar el cumplimiento de obligaciones a cargo de dichas instituciones, objeto de protección expresa del fondo."

Hay que recordar que a la fecha de la publicación del presente artículo, en el año de 1990, no se había presentado aún la crisis económica de diciembre de 1994, es por eso que la finalidad que se señala anteriormente era una medida viable para, precisamente, evitar problemas financieros que colapsaran la economía nacional.

En el mismo artículo 122 pero en la fracción III, se establece que las instituciones de banca múltiple debían garantizar el pago puntual de los apoyos preventivos, proporcionados por el fondo, con acciones representativas del capital social o cualquier otro medio que, a consideración del fiduciario, cubra la garantía prestada, de lo cual se desprende que quienes en realidad pagaban las deudas contraídas por las instituciones de banca múltiple eran precisamente ellas, ya que el fondo acudía,

TRABAJADO CON
PABLO M. MONCEN

únicamente, al rescate de la ocasión y una vez subsanado el error la institución debía recompensar el desembolso realizado, y quedando en garantía del pago, acciones del capital social, valores gubernamentales o lo que el **FOBAPROA**, considerara suficiente.

En nuestra opinión, lo que en realidad es importante para las autoridades financieras, al establecerse el artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito era conservar la credibilidad del público respecto de sus ahorros confiados a las Instituciones, y por eso es que el Gobierno trata de garantizar la totalidad de derechos, dejando de lado los problemas financieros de los bancos.

Es por eso importante concretar que el objetivo primordial del fondo fue, al menos en la determinación legal, desde un principio, asegurar la solidez de las instituciones bancarias y con ellas, por ende, la del sistema financiero en general.

Las aportaciones al **FOBAPROA**, eran obligatorias para todas las instituciones bancarias en México y dichas contribuciones se realizaban de manera ordinaria o extraordinaria, según lo determinara la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a propuesta del Banco de México.

El fondo podía actuar resolviendo problemas particulares o generales. Procede particularmente en una intervención gerencial, por solicitud directa de la institución, o por que las autoridades o inclusive el mismo **FOBAPROA**, detectaban su debilidad o desequilibrio financiero, la ayuda se otorgaba por medio de créditos a corto plazo o subordinados sujetos a condiciones o garantías onerosas (acciones); como el objetivo del fondo no era el de retener la garantía ya sea en activos o en casos extremos con la misma institución se procedía a buscar ayuda para rehabilitar, administrar y a vender los activos y/o las instituciones.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El fondo actuaba de manera general, cuando el sistema financiero se encontrara en problemas de difícil solución, implementando programas de ayuda como fueron el Programa de Liquidez en Dólares, el Programa de Capitalización Temporal (PROCAPTE) y el Programa de Capitalización Incentivado por la Compra de Cartera Crediticia, los cuales serán tratados con mayor amplitud más adelante.

1.5. Ventajas y desventajas entre el Encaje Legal y el Fobaproa.

Para poder comprender de una manera más clara el impacto que el FOBAPROA tuvo en el desarrollo económico de nuestro país, es necesario hacer un paréntesis para analizar y hacer una comparación entre el encaje legal como instrumento de la política monetaria, y el fideicomiso.

El Gobierno Federal tiene a su alcance mecanismos que le sirven para controlar la oferta monetaria y/o las tasas de interés por el banco central para provocar un cambio en el empleo o la inflación; tales instrumentos son la política monetaria que tiene como objetivo principal generar cambios en la cuenta de capital de la balanza de pagos de un país, puesto que tasas de interés relativamente más altas atraen fondos de otros países en el corto plazo; como puede deducirse la política monetaria es un punto de la estrategia de estabilización.

La referida política monetaria se aplicó para alcanzar sus objetivos, hasta antes de la creación del Fondo Bancario de Protección al Ahorro, diversos procedimientos, como fueron:

- Operaciones de redescuento por el Banco Central

- El encaje legal
- La liquidez bancaria
- Régimen de inversión de las instituciones de crédito
- Controles selectivos y directos del crédito.

Abordaremos ahora brevemente cada uno de estos instrumentos, haciendo, como ya se dijo, una precisión más abundante en cuanto al encaje legal. Comenzaremos por las operaciones de redescuento, éstas son operaciones bancarias por medio de las cuales el Banco Central otorga crédito a los bancos nacionales, de banca múltiple y de desarrollo mediante endoso de títulos de crédito a favor del referido Banco Central.

La función principal de la aplicación de estas operaciones de redescuento era mantener la liquidez de los bancos; así mismo, les permitía tener una disponibilidad mayor en cuanto al crédito y finalmente orientar o restringir el mismo.

Toca el turno al encaje legal; para dar un panorama general de cómo funcionaba este instrumento, y de esta manera, estar en aptitudes de poder hacer la separación de características generales de éste mecanismo y relacionarlos con las del FOBAPROA para el efecto mencionaremos el concepto que al respecto otorga el diccionario y que a la letra dice:

"Encaje legal.- Depósito obligatorio que las instituciones de crédito deben mantener en el Banco de México, (B de M), en relación con el importe total de su pasivo exigible (a 94 bis LIC)".



El encaje legal también se puede expresar con las siguientes acepciones: depósito legal, reserva bancaria, encaje o depósito obligatorio, requisitos de reserva y encaje o depósito proporcional.

El encaje legal no sólo era aplicable a los bancos comerciales, sino a todas las instituciones que captaban recursos del público, para su intermediación financiera, o sea también a los de ahorro, hipotecarios o financieros.

Las finalidades que la doctrina reconoce, entre otras, en el régimen del encaje legal son:

- 1.- Mantener en lo posible la estabilidad monetaria y
- 2.- Contribuir a un desarrollo económico equilibrado sin inflación y con porcentajes bajos de desempleo.

El encaje legal cumplía además con otra función, quizá la más importante, que era la de mantener la liquidez de los bancos, y como consecuencia directa el encaje legal, era un instrumento de protección de los depósitos del público.

El encaje legal variaba entre un mínimo y un máximo que se señala en la ley, quedando como facultad discrecional del Banco Central el establecer periódicamente su monto en fechas precisas, acorde con las tendencias monetarias y financieras tanto internacionales como nacionales.

Ahora, que han quedado aclaradas las características comenzaremos por la separación de las ventajas y las desventajas entre el encaje legal y el FOBAPROA.

En nuestro concepto era mucho más eficaz el encaje legal si atendemos al siguiente cuadro comparativo en el cual se ve claramente cuáles son las características de cada mecanismo:

ESTADO
FALLA DE ORIGEN

ENCAJE LEGAL	FOBAPROA
<ul style="list-style-type: none"> - política monetaria - aportación en base al pasivo exigible de las instituciones - no sólo los bancos comerciales sino toda institución que capte recursos del público 	<ul style="list-style-type: none"> - fideicomiso - aportaciones designadas por el Banco de México - sólo los bancos comerciales

Como podemos observar con la aplicación del encaje legal era más probable asegurar el ahorro de los depositantes, es decir, existía una mayor posibilidad de poder hacer frente a una contingencia económica como la que se presentó en diciembre de 1994, ya que de hecho, el **FOBAPROA** no fue creado con la finalidad de corregir los problemas que llegaron a tener las Instituciones bancarias, sino todo lo contrario, es decir, el **FOBAPROA** se creó con la finalidad específica de prevenir dichos problemas. Esa es la razón principal de que el fondo no haya podido llevar a buen término los problemas económicos que enfrentaron los bancos, aunado a ello que en realidad el **FOBAPROA** nunca fue un fondo, ya que no existía capital suficiente de las supuestas aportaciones que las Instituciones deberían hacer al fideicomiso, o sea, que cuando se presentó la primera emergencia el **FOBAPROA** se allegó de recursos para subsanar los tropiezos y para cuando en realidad aparecieron los grandes problemas no tenía recursos suficientes con que resolverlos, razón por la cual es que "se vio obligado" a intervenir el Gobierno Federal.

TUS CON
FALLA DE ORIGEN

De lo que se ha analizado hasta el momento, tenemos que si bien el fondo no dio los resultados que se esperaban es porque en esencia no fue creado para ello, sumado a lo anterior los malos manejos bancarios causaron que en diciembre de 1994 se presentara la crisis bancaria sufrida por nuestro país, la cual será analizada al detalle en el capítulo segundo del presente trabajo de investigación.

CAPÍTULO II

LA CRISIS ECONÓMICA DE 1994.

2.1. Cómo afectó a los bancos.

En los últimos meses de 1994 y los primeros de 1995 nuestro país sufrió una de las crisis más severas de su historia, consecuencia de las malas apreciaciones y falsas perspectivas del sistema financiero.

Hablar de las fechas referidas con anterioridad es únicamente como mera referencia, ya que la devaluación de la moneda nacional es producto de muchos malos manejos, y de la falta de precaución que tuvo el Gobierno Federal cuando en los años de 1989 y 1990 dictó una serie de medidas tendientes a la liberación del sistema financiero con la supuesta finalidad de modernizar, dinamizar y lograr un mejor funcionamiento en dicho sector.

Las medidas a que hicimos referencia con anterioridad son; entre otras, "la abolición de las regulaciones sobre plazos y tasas de interés en las operaciones bancarias. Además, modificó radicalmente el complicado sistema de "encaje legal", convirtiéndolo en el de "coeficiente de liquidez", el cual se redujo a un 30% de los recursos captados..." y que analizaremos con profundidad más adelante.

Para poder determinar cuáles fueron las causas que orillaron al Gobierno a dictar tales medidas, es necesario explicar cómo.

¹ CAMACHO TELLEZ Manuel, *Participación del Fobaproa en la solución de la crisis bancaria mexicana*, conferencia presentada por... en la reunión del Fondo de Garantía de Depósitos y Protección Bancaria (FOGADE), dictada en la Ciudad de Caracas, Venezuela en el año de 1996.

México, unos cuantos años atrás, va "fortaleciendo" su sistema financiero, y así tenemos que en el ámbito externo, es decir, la perspectiva que la comunidad internacional tiene de nuestro país, es:

- Todos los sectores de la economía elevan su gasto como consecuencia de una visión optimista; no hay que olvidar que en aquella época el Gobierno neoliberalista de Carlos Salinas de Gortari logró descargar del yugo oficial muchas empresas paraestatales, lo que propició que muchos inversionistas extranjeros fijaran su atención en nuestro país.

Como consecuencia de la referida elevación del gasto, muchas personas se convierten en sujetos de crédito, lo que quiere decir que los préstamos bancarios se volvieron de fácil obtención para mucha gente, la cual anteriormente no podía tener acceso al mismo, debido a la restricción y a los numerosos requisitos exigidos para otorgarlos, cuando la banca pertenecía al Estado.

- La siguiente característica de la crisis con relación al exterior es el importante flujo de recursos extranjeros, señalando que dichos recursos fueron canalizados específicamente a las áreas financiero-especulativas (casas de bolsa, bolsa de valores y sociedades operadoras de éstas, etc.) ya que es este renglón el que proporcionaba mayor número de ganancias debido a las bajas tasas de interés y lo que es mejor, en un corto plazo. Esto repercute directamente en el desarrollo de la crisis económica que se venía gestando tal y como lo veremos con posterioridad, ya que si bien es cierto México como Estado se convierte en una buena opción para inversionistas extranjeros, el Gobierno no supo guiar dicha afluencia de capitales a sectores que garantizaran el crecimiento sostenido de todo el sistema

económico como debió hacerlo mediante la planta productiva nacional; es decir, canalizar esa inversión extranjera en la generación de empleos y en el mejoramiento de la calidad del producto elaborado en nuestro país, como también de los medios de producción empleados para ello.

La inversión extranjera en la industria nacional hubiera significado entre otras cosas el aumento en cuanto a la oferta de trabajo para más mexicanos, la retribución más equitativa por jornadas laborales, la explotación conciente y controlada de los recursos naturales y por último, el desarrollo tecnológico de nuestras empresas; y de ésta manera se hubiera obligado a los capitales foráneos a permanecer en nuestro país a pesar de las adversidades; significando esto un problema menos serio que al que tuvimos que enfrentarnos.

- Otro factor importante en cuanto a los antecedentes de la crisis económica mexicana de 1994, fue que se empezaron a realizar más importaciones (compras), que exportaciones (ventas) debido a que el afluente de recursos llegados del extranjero "nos proporcionaron las divisas necesarias para cubrir ese déficit"⁴ el cual es conocido como cuenta corriente de la balanza de pagos, en otras palabras la diferencia entre lo que se compra y lo que se vende, ya que estábamos comprando (con créditos) más de lo que vendíamos (producción).

Ante tantas buenas opiniones respecto al sistema financiero mexicano, el Gobierno, como ya mencionamos anteriormente, procura "quedar bien" con sus nuevos inversionistas dictando, para el efecto, medidas para que su participación fuera mayor y de esta manera se vuelve a la privatización de las Instituciones de

⁴ SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, *Fobaproa. La verdadera historia*, México 1998, Pp 10

Banca Múltiple, permitiendo cada vez una mayor participación de recursos extranjeros en el capital social.

Y así, con el afán de acrecentar los ingresos se pusieron a la venta los bancos y para consignarlos fueron consideradas aquellas personas que postulaban el mejor precio que casualmente fueron inversionistas y dueños de casas de bolsa, que si bien es cierto habían tenido éxito en su esfera de acción, también lo es que desconocían el manejo y funcionamiento de una institución bancaria y como consecuencia, no se consideraron criterios como la experiencia y conocimiento que sí tenían los antiguos banqueros; estamos haciendo referencia en este sentido a aquellos que eran propietarios hasta antes del 1° de septiembre de 1982 de las Instituciones, fecha en el cual las mismas fueron privatizadas.

Es de mencionarse que dichos banqueros no pudieron competir con las propuestas de los especuladores, puesto que éstos ofrecieron hasta el triple del valor en libros de las instituciones ya que consideraban la compra como una oportunidad de recuperar rápidamente la inversión y posteriormente obtener ganancias seguras y elevadas.

Cuando en 1994 las tasas internacionales de interés se incrementaron, los capitales se fugaron; es decir los inversionistas, al apreciar el riesgo de perder no sólo las jugosas ganancias sino también el capital propio, decidieron retirar sus aportaciones y llevarlas a otros sitios del mundo en donde, como en México en su momento, se les ofrecían condiciones favorables para su negocio.

Lo antes descrito es en cuanto hace a las causas externas que gestaron la mencionada crisis mexicana. Ahora veremos cómo se manejaba el país en su interior en aquella época y a su vez cuáles fueron los acontecimientos que coadyuvaron al quebranto de la economía nacional.

Así, tenemos que como ya vimos anteriormente las familias y las empresas aumentan su gasto y su inversión debido a la mayor disponibilidad de créditos bancarios.

Además con la eliminación del déficit fiscal y la renegociación de la deuda extranjera, en 1989 y 1990, que trajeron como consecuencia un saneamiento de las finanzas públicas y un ajuste en el gasto gubernamental ocasionando que el gobierno ya no requiriera de los recursos bancarios para empresas paraestatales o subsidiadas, y éstos pudieron ofrecerse a la población.

Es de señalarse que como ocurre generalmente, cuando se está ante una situación desconocida y no se sabe cómo controlarla, que fue precisamente lo que ocurrió con los créditos bancarios, el Estado no contaba con un sistema de regulación y supervisión bancaria adecuado; aunado a ello, la falta de experiencia en otorgamiento de créditos sin garantía por parte de las Instituciones de Banca Múltiple.

Si a todo lo anterior le sumamos la gama de acontecimientos políticos y trágicos presentados en 1994, como el surgimiento del Ejército Zapatista de Liberación Nacional (EZLN) el 1° de Enero de 1994 en el Estado de Chiapas; el asesinato de Luis Donaldo Colosio en Villas Taurinas Tijuana, el 24 de Marzo de 1994 en plena campaña política presidencial y las propias Elecciones Federales para el surgimiento del nuevo Presidente de la República el 21 de agosto de 1994; entenderemos el porqué los inversionistas extranjeros comenzaron a generar dudas respecto del paraíso financiero como se consideraba a nuestro país en ese entonces, ya que dichos acontecimientos evidenciaban la falta de estabilidad política y social nacional que de ninguna manera garantizaba la seguridad de sus inversiones.

Ante este panorama que ya desde este momento se considera trágico, las Instituciones de Banca Múltiple, presentan un desequilibrio en sus finanzas, ya que como hemos mencionado

líneas arriba, los capitales extranjeros ya habían sido retirados y lo único con lo que contaban los bancos eran créditos por cobrar, mismos que dicho sea de paso no fueron garantizados correctamente, quedando en la realidad solamente una inmensa cartera vencida y hasta cierto punto incobrable.

2.2. Cómo incidió el problema económico del país en el Fobaproa.

Como consecuencia de los mencionados acontecimientos y en específico a la fuga de capitales, la economía nacional sufrió un quebranto considerable, en especial en su sector financiero, ya que los inversionistas extranjeros sustrajeron su patrimonio de la banca nacional, y ésta se encontraba frente una situación difícil de solucionar, ya que como vimos anteriormente, su capital social se componía principalmente de ingresos foráneos y que al retirarse éstos y generarse una situación de pánico generalizado, en donde todos los ahorradores requirieron a un solo tiempo su dinero, las instituciones no podían cubrir todas sus obligaciones. Es por ello que el Gobierno Federal optó por emitir Tesobonos (Bonos de la Tesorería de la Federación denominados en moneda extranjera), con la supuesta finalidad de eliminar un riesgo de devaluación y evitando la fuga de capitales en gran escala (es decir, el Gobierno se comprometía a garantizar esas cantidades y para ello lo hizo en dólares).

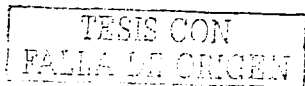
Y así México dejó de contar con entradas de capital y al mismo tiempo tenía que hacer frente a cuantiosas salidas y ésta situación se vio reflejada en tres problemas principales y característicos que fueron: en principio de cuentas, un desajuste en la cuenta corriente de la balanza de pagos que, como ya vimos con anterioridad, es la diferencia entre lo que se compra y lo que se

vende en el extranjero y que en nuestro caso y para mejor entender, diremos que nuestro gasto (compras) era mucho mayor que nuestro ingreso (ventas) y como una consecuencia directa tenemos que el exceso de gasto desaparece de inmediato, ya que al no otorgarse con la misma facilidad los créditos bancarios, tanto las familias como las empresas tuvieron que limitar su gasto y a su vez ajustarlo a lo que contaban en ese momento.

También otro factor determinante para la posterior intervención estatal en el rescate bancario fue que las deudas, tanto del sector público como el privado, estaban denominadas en moneda extranjera y que como consecuencia de que los préstamos provenían principalmente del sector bursátil tenían un vencimiento a corto plazo; para darnos una idea de la seriedad del problema que tratamos, daremos a continuación unas cifras que son las que nos proporciona el Gobierno Federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y que son como sigue "...tan solo los Tesobonos que vencían durante el año (1994), sumaban 29 mil millones de dólares. Había, además, otras deudas de corto plazo por cerca de 12 mil millones más. Los bancos, por su parte, tenían que renovar adeudos con el exterior superiores a 20 mil millones de dólares"; si hacemos la suma nos daremos cuenta de que estamos hablando de un total de 61 mil millones de dólares; entonces resulta que el supuesto crecimiento económico decayó en un endeudamiento enorme y que si se hubiera actuado con mayor precaución, tal vez, esos 61 mil millones de dólares se habrían canalizado a sectores en los que hicieran más falta, como por ejemplo salud, educación, seguridad pública, etc.

Y por último y como consecuencia lógica, México, en aquellos años, contaba con un sistema financiero endeble pues los bancos se encontraban por un lado con deudas muy grandes a pagar en el corto plazo y por el otro con préstamos que no se cobraban (cartera vencida) o de dudosa recuperabilidad, debido a que la

⁹ Ibidem pp14



mayor parte de los préstamos no contaban con una garantía real y suficiente para cubrir el total del préstamo otorgado, arrojando como lógica conclusión una elevación de las tasas de interés.

Considerando la gravedad del problema planteado anteriormente, lo único que podía verse con claridad y con una total certeza era que de todo esto surgía un riesgo inminente y que era en la especie, el que los acreedores y depositantes exigieran el cumplimiento de obligaciones bancarias mediante el retiro de todos sus recursos, lo que es conocido como corrida bancaria y que hubiera significado el colapso total del sistema bancario, lo que evidentemente es algo realmente inconcebible ya que el sistema bancario de un país cumple entre otras las funciones siguientes:

- **Intermediación.**- Por un lado reciben dinero de los ahorradores y por el otro lo prestan a personas y empresas para coadyuvar en el crecimiento de la economía de un país.

Lo que, como ya analizamos anteriormente, con la crisis presentada en nuestro país en 1994 y 1995 no se realizó fehacientemente, ya que para que un banco pueda disponer de los depósitos de los ahorradores, le corresponde tener la certeza de que en su momento lo recuperará para que su actividad "intermediadora" no se vea alterada, y es a todas luces evidente que al no contar con garantía suficiente no se puede asegurar el cobro del préstamo otorgado.

- **Sistema de pagos.**- Ya que a través de ellos (bancos) operan en el país las cuentas de cheques, tarjetas de crédito y órdenes de pago, entre otros. "Baste mencionar que, en México, el 90% de todas las transacciones que

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

se realizan en la economía se hacen a través de la banca"¹⁰

Es importante señalar en este renglón que de haberse dado el quebranto bancario generalizado se habrían dificultado las transacciones comerciales, así como la renovación y otorgamiento del crédito, provocando el cierre de empresas y la consecuente pérdida de empleos. Esto es, con la entrada masiva de capitales, algunas empresas mediante la obtención de créditos bancarios ampliaron su campo de acción, requiriendo para tal efecto de un mayor número de personal que laborara en su compañía; y al terminarse la inyección financiera tuvieron que deshacerse de las "ampliaciones" tanto tecnológicas como de personal.

Ante tal situación se requería de buscar una solución rápida y lo menos perjudicial posible para la nación y así, en un principio, el Gobierno comenzó a procurar la reducción de manera ordenada el exceso de gasto y el déficit en cuenta corriente, es decir, no gastar más de lo que se recibe y no comprar más de lo que se vende en el exterior, tanto en personas físicas como morales, y por su parte, la administración redujo su gasto, al mismo tiempo que procuró que la población elevara sus niveles de ahorro con el propósito de generar mayores recursos para inversión futura.

Para hacer frente a deudas a pagar en moneda extranjera se recurrió a organismos financieros internacionales y principales socios comerciales con México, como son el Gobierno de Estados Unidos de Norteamérica, el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial, los cuales prestaron alrededor de 30 mil millones de dólares para que nuestro país hiciera frente a las obligaciones financieras de corto plazo en dólares y a su vez, el Gobierno Mexicano se compromete a continuar con la misma política económica.

¹⁰ COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE VALORES, *Fobaproa, Protección Al Ahorro*. México 1998, PP 1

Y todo lo anterior con la única finalidad de evitar el colapso bancario o lo que es lo mismo, mantener en operación a las instituciones bancarias.

Podemos decir que los menores ingresos de empresas e individuos afectaron la generación del ahorro, así como el reembolso de los créditos y además fueron los problemas derivados de la devaluación lo que desvalorizó los activos reales y financieros y contrajo los ingresos de las empresas e individuos lo que se vio reflejado en problemas de insolvencia que quebrantaron a algunos bancos y desestabilizaron al resto, es decir, que la intención de frenar la profundización de la crisis no equivalió a la estabilidad bancaria y disposición crediticia.

2.3. Cómo operó ante la crisis el Fobaproa.

Una vez presentada la crisis económica en nuestro país, el Gobierno Federal enfrentaba serios problemas pues, por una parte, tenía que mantener en operación a las instituciones de banca múltiple y por otro lado, había que hacer frente a las consecuencias políticas e internacionales que conlleva un quebranto económico.

Como una forma de solucionar ambos problemas, el Gobierno, mediante el Fobaproa, instrumentó diversos programas para el mantenimiento y saneamiento de las instituciones de banca múltiple.

Es importante mencionar que en todas las crisis económicas presentadas en diversos países se hace inminente la participación gubernamental para evitar que dicha crisis se profundice y evitar así el colapso económico que se daría evidentemente con el no funcionamiento de las instituciones, que como ya mencionamos

anteriormente cumplen importantes funciones para el sano desarrollo de la vida política, social y por supuesto económica de un país.

Es el caso de que en la crisis mexicana el Gobierno no empleó los mejores programas para ayudar a aliviar la carga crediticia a las deudores, los cuales al elevarse la tasa de interés como consecuencia de los retiros masivos de capital vieron incrementada en gran medida su carga tanto en el principal como en la tasa que ahora tendrían que cubrir en el supuesto caso de incumplimiento de sus obligaciones.

Si a lo anterior le agregamos que en esa época se dio además un inmenso recorte tanto presupuestal, el cuál se analizará más adelante, como y principalmente, de personal a consecuencia lógica y directa de la falta de financiamiento hacia las empresas, éstas se vieron en la disyuntiva de mantener su planta productiva a costa de la quiebra o en su caso hacer una disminución en su nómina y con los elementos que quedaran, producir lo necesario para hacer frente a las deudas que también éstas tenían con los bancos.

Entonces, la personas despedidas que en la mayoría de los casos tenían deudas (créditos) con los bancos; ya sea por una tarjeta de crédito o bien por una hipoteca para la obtención de una casa, incurrieron en incumplimiento de deudas, lo que generó obviamente un aumento desmesurado de lo que se conoce como cartera vencida y en algunos casos ya incobrable.

En igual situación se encontraban las micro, pequeñas y medianas empresas, ya que sus expectativas de crecimiento se vieron claramente truncadas al limitar su producción para sobresalir de los compromisos contraídos anteriormente.

Si bien es cierto que la intervención gubernamental se hizo necesaria como lo menciona la Secretaría de Hacienda y Crédito

Público también lo es que la forma en que lo hizo no fue la correcta porque como veremos más adelante, siempre se partió del supuesto de que los deudores al paso del tiempo mejorarían su situación económica y podrían, entonces, pagar su deuda y la mayoría de los programas aplicados en esos tiempos. Lo único que hicieron fue postergar por más tiempo el pago de la deuda, sin prever efectivamente programas o soluciones reales para elevar la capacidad económica de los deudores.

Es decir, "solucionó" de momento el problema en la mayoría de los casos cubriendo mediante pagarés emitidos por el Fobaproa y otorgados a los bancos a cambio de la cartera vencida de éstos, con la supuesta finalidad de que las instituciones hicieran frente a sus obligaciones y de ser posible sanearan e inyectaran capital nuevo a su institución y de esta manera garantizar su funcionamiento. Pero nunca previó la forma en que los deudores obtendrían el dinero suficiente para cubrir su carga en los próximos 10 años, es decir, se dio únicamente un periodo de gracia para que los deudores hicieran el pago de su adeudo en el largo plazo sin suponer de donde éstos obtendrían ese dinero. En pocas palabras lo único que hizo fue alargarles y complicarles el problema por que efectivamente nunca tuvo la certeza de que la situación económica de los deudores mejoraría en ese lapso de tiempo.

Trataremos ahora de hacer un análisis de cada uno de los programas instrumentados por el Gobierno mediante el Fobaproa, intentando para el efecto de dar los puntos buenos y los puntos malos de los referidos programas para posteriormente observar hacia adónde se inclina la balanza y comprobar qué tan provechosas o no fueron las medidas adoptadas para hacer frente a la crisis.

Comenzaremos entonces por el programa denominado **Ventanilla de Liquidez en Dólares**. Con este programa, el principal objetivo a lograr era facilitar créditos en dólares a los

bancos para que éstos cumplieran con sus pagos que debían hacer en esta denominación.

Cuando se presentó la devaluación se acrecentó la deuda externa de los bancos que se dedicaban a otorgar créditos en el país; pero una vez presentada la crisis, éstos no podían recurrir al mercado de capitales internacionales y por lo tanto, el gobierno tuvo que intervenir a través del Banco de México y el Fobaproa para facilitarles créditos en dólares a las instituciones para que éstas cumplieran con sus pagos y así generar confianza y solvencia en los bancos que se traduciría en evitar la salida de capitales del país.

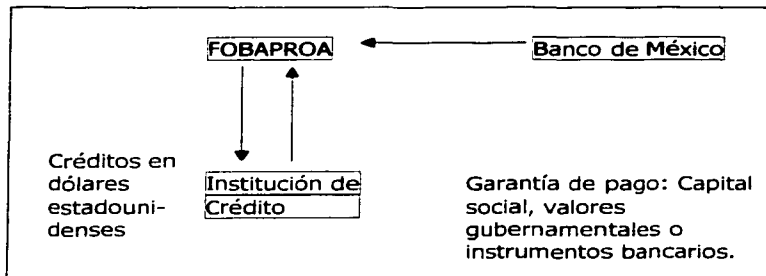
Es aquí en donde se comienzan a presentar las irregularidades cometidas por el Fobaproa ya que como lo menciona Arturo Huerta González "...el Gobierno entraba al rescate de aquellos bancos que habían especulado en dólares para prestar internamente a mayores tasas de interés"¹¹.

Al respecto del mencionado programa, el gobierno lo justifica diciendo que los recursos que se prestaron se recuperaron en su totalidad; menciona además que el programa se cerró en septiembre de 1995 y que además, las 17 instituciones que se vieron favorecidas por los préstamos otorgados tienen acceso a mejores condiciones de crédito con los bancos extranjeros ya que se demostró que cumplieron con sus obligaciones.

Con la finalidad de hacer más ilustrativa la forma en la que operó el FOBAPROA en esta situación, elaboraremos ahora un esquema en el que se contemple el funcionamiento de este programa:

¹¹ HUERTA GONZÁLEZ Arturo, *El debate del FOBAPROA, Orígenes y consecuencias del "rescate bancario"*, Diana, México 1998, pp 37

VENTANILLA DE LIQUIDEZ EN DÓLARES.



El Programa de Capitalización Temporal (PROCATE), se instrumentó en marzo de 1995 y su creación y aplicación obedece principalmente a las pérdidas sufridas por los bancos ante la crisis debido a los malos manejos que de ellos se hicieron, debilitando fuertemente los niveles de capitalización colocando a las instituciones de banca múltiple en una situación de alto riesgo de insolvencia.

A este respecto es necesario hacer referencia a la opinión de Arturo Huerta González que a su vez analiza una aseveración hecha por el entonces Secretario de Hacienda y Crédito Público José Ángel Gurría y que a la letra dice: "Si bien la Banca puede prestar hasta 12 veces su capital como señalan las autoridades de Hacienda (SHCP, 1998, p.82), esto es posible solamente en contextos de crecimiento, con fuertes efectos multiplicadores internos sobre el ingreso de empresas e individuos y, por tanto, de generación de capacidad de pago para asegurar el reembolso

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de tales créditos. Pero ello no acontecía en la economía mexicana en el periodo en que se dio la expansión crediticia, por lo que se comprometió la estabilidad de la Banca, así como el capital en ella invertido."¹²

Ante la situación que se presenta se vislumbraban tres problemas principales que son, en primer término: la incapacidad de la política económica mexicana para asegurar el reembolso de créditos, lo que se traduce en que no se contaba con estrategias específicas que se pudieran aplicar a situaciones como la de tener la certeza de que los créditos serán devueltos en tiempo y forma. Además de que los niveles de capitalización de los bancos en ese momento no aseguraban el normal funcionamiento de las instituciones de banca múltiple y por último la mala operación del sector bancario. el Gobierno Federal se vió en la imperiosa necesidad de invertir y canalizar recursos utilizando para el efecto la emisión de pagarés que servirían para asegurar los niveles de capitalización de los bancos, que con la experiencia se demostró que el proceso de liberación y desregulación financiera había sido incapaz de garantizar.

Y aunado a la emisión de los referidos pagarés que se destinaron a la capitalización bancaria se procedió a facilitar el mayor flujo de inversiones a dicho sector, realizándose para dicha situación en 1995 una modificación a la legislación bancaria en la cual se contemplaba la autorización para que inversionistas extranjeros y nacionales pudieran tener acceso de manera individual a una mayor participación en el capital social de las instituciones, y como era de esperarse los inversionistas nacionales se encontraban en una franca incapacidad monetaria para poder realizar dichas inversiones, se recurrió entonces, y es en donde comienza el problema legislativo, a la modificación constitucional para ampliar la cobertura a la inversión extranjera para "capitalizar" la banca nacional, suponiendo el Gobierno que con esta medida conseguiría asegurar el funcionamiento de los

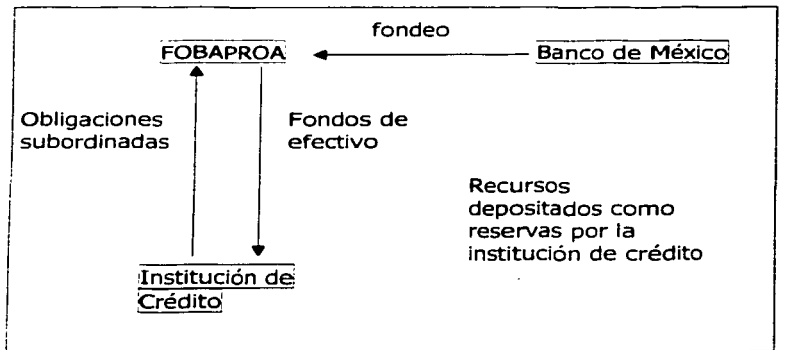
¹² Ibidem p. 38.

bancos, situación que no era garantizable ya que como vimos anteriormente, este tipo de inversiones es muy fácil de retirar a la menor provocación y la supuesta capitalización se traduciría evidentemente en una nueva crisis económica.

El programa se canceló totalmente y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público asegura que no tuvo costo alguno para el Gobierno Federal, y podemos conceder que es verdad pero a la vez hacer hincapié que las reformas constitucionales de una o de otra manera van a cobrar el costo para el gobierno.

De igual forma que con el programa abordado con anterioridad ejemplificaremos en los siguientes términos:

PROGRAMA DE CAPITALIZACIÓN TEMPORAL (PROCAPTE)



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo que hace al **Programa De Apoyo A Deudores** que fue creado en septiembre de 1995 y comprendía principalmente la reducción de las tasas de interés a activos nominales, los cuales eran aplicables principalmente a deudores con créditos pequeños en las siguientes líneas: tarjetas de crédito, créditos al consumo, empresariales, agropecuarios y de vivienda y a su vez se vislumbraron medidas como lo fueron la reestructuración de cartera vencida, condonación de intereses morosos, topes a los pagos por pasivos reestructurados y por último, limitaciones a las garantías otorgadas adicionalmente a los créditos no superiores a los \$400,000. Justificando el Gobierno estas medidas diciendo que todo este tipo de ayudas a deudores era con la finalidad de evitar la cultura de no pago que se refiere a que el deudor encontrándose en la situación de hacer frente a sus obligaciones y no contando con los recursos necesarios, el moroso aún más que por decisión propia, sino más bien obligado por las situaciones evitaba hacer sus pagos, y entonces, el gobierno, al aligerarles la carga "aseguraba" que aquellos pagaran y para lograrlo les permitió hacerlo de la manera en que les fuera más sencillo, sabiendo el Gobierno que de esta manera recuperaría en el corto plazo la suerte principal de los adeudos.

Los deudores que se vieron beneficiados por este programa fueron los usuarios de tarjetas de crédito, cuyo adeudo no ascendiera a más de \$5,000; por lo que hace a los créditos al consumo y personales, el cargo no debía exceder los \$30,000. Así mismo los créditos a empresas tendrían un límite de \$200,000 aplicando para cada uno de ellos un subsidio a un año y por último, los créditos a la vivienda tendrían en los primeros \$200,000 una tasa de interés real de 6.5% en el primer año y de 8.75% real en los siguientes años.

A este programa podrían adherirse deudores que estuvieran al corriente de sus pagos, así como los morosos siempre y cuando éstos suscribieran una carta de intención de negociar o

reestructurar su crédito en UDIS (Unidades de Inversión Indexadas a la Inflación) lo que implicaba aceptar la indización a la inflación, lo que se explicaba de la siguiente manera:

Los deudores que así reestructuraron sus créditos comenzaron a pagar una tasa de interés por encima de la inflación y en consecuencia la inflación se sumó a la deuda principal (original) y obviamente el adeudo se capitalizó logrando con esto que tanto el plazo como el pago por verse se fueran alargando, que quiere decir, que al aumentar la tasa de interés y peor aún, indizando la deuda a ésta, la carga crediticia aumentaba de manera exponencial, lo que acarrea que los pagos que hacía el deudor se abonaran únicamente a intereses sin lograr nunca que el adeudo disminuyera.

Si bien el ADE (Programa de Apoyo a Deudores) se enfocó a fijar un límite máximo a las tasas activas de interés y a apoyar a deudores de menores recursos, el problema radica en que la tasa de interés que se aplicaba era en términos reales.

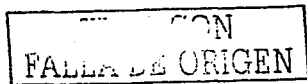
Lo que nos lleva a concluir que efectivamente este programa no tuvo la efectividad deseada que, como ya referimos anteriormente, era evitar la cultura de no pago y a su vez limitar el avance de la cartera vencida. Es preciso mencionar lo que al respecto dice Arturo Huerta González: "la cartera vencida no es un problema de cultura de no pago, que obligue a establecer programas de quitas y reestructuraciones de la deuda para que los deudores paguen; es que no se paga porque no hay circulante, no hay liquidez, no hay ingreso suficiente para poder cumplir con el pago de adeudos. Y menos se pagará si el costo de la deuda crece en mayor proporción que el ingreso. Si en realidad se quiere ayudar a los deudores, se tendrían que eliminar las UDI's"¹³.

¹³ Ibidem p. 41.

En cuanto a la **Intervención y Saneamiento de los Bancos**, la bibliografía nos refiere que en 1994 los bancos presentaron una situación de insolvencia, consecuencia de "irregularidades graves o de operaciones fraudulentas"¹⁴, por lo que los accionistas no tenían recursos necesarios para capitalizarlos y por lo tanto, no podían hacer frente a sus obligaciones con los ahorradores, por lo que el Gobierno se vio en la "necesidad" de intervenir directamente la administración para sanearlos y a su vez proteger a los ahorradores defraudados y por otro lado, iniciar acciones penales en contra de los principales sospechosos.

Durante el proceso de saneamiento el primer paso fue buscar que los accionistas que tenían en sus manos, el control de los bancos aportaran más dinero y a falta de estos invitar a nuevos socios para que inyectaran capital a los bancos mediante el programa de capitalización y compra de cartera. Como este primer paso no funcionó, el **FOBAPROA** aportó el capital necesario a través de pagarés avalados por el Gobierno Federal "el Gobierno proporcionó a través del Fobaproa, los recursos suficientes para que los bancos con problemas saldaran sus cuentas. Tales recursos son pagarés gubernamentales a 10 años con rendimiento de Cetes más dos, en los primeros tres años y de Cetes menos 1.35, en los siete años restantes, los cuales se han convertido en los activos del banco".¹⁵

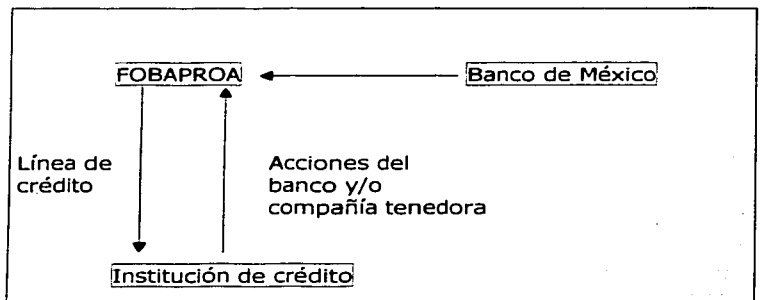
Pasemos ahora al esquema:



¹⁴ SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, *Fobaproa, La verdadera historia*, México 1998, pp 36.

¹⁵ HUERTA GONZÁLEZ Arturo, *El debate del FOBAPROA, Orígenes y consecuencias del "rescate bancario"*, Diana, México 1998, pp 37.

INTERVENCIÓN Y SANEAMIENTO DE LOS BANCOS.



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO III

ANÁLISIS DE LAS IRREGULARIDADES COMETIDAS POR EL FOBAPROA

3.1. El convenio modificatorio del 3 de mayo de 1996.

En este apartado daremos una explicación, de las razones que orillaron a los integrantes y participantes directos en el fideicomiso del FOBAPROA, para realizar una serie de modificaciones que se suscitaron al contrato del FONAPRE, que como ya se ha descrito con anterioridad, es el antecedente directo de lo que se convertiría posteriormente en el Fideicomiso de Protección al Ahorro Bancario.

Así por ejemplo, hablaremos de manera muy somera, respecto de los cambios que se han generado en cuanto al contrato de FONAPRE y los posteriores convenios que lo modificaron hasta su devenir en la formación del FOBAPROA.

El artículo 14 transitorio de la Ley de Instituciones de Crédito de 1990 dispone que la SHCP (Secretaría de Hacienda y Crédito Público) y el BM (Banco de México) realizarán las modificaciones procedentes al contrato constitutivo del FONAPRE para hacer los ajustes a los términos previstos por el artículo 122 que abrogaba el artículo 77 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito (LRSPBC), motivo por el cual, con fecha 18 de Octubre de 1990, se otorgó el convenio modificatorio que reformó las cláusulas: 1ª., 2ª., 3ª., 4ª., 5ª., 7ª. Y 10ª., del

mencionado contrato constitutivo del FONAPRE de fecha 10 de noviembre de 1986.

La mayoría de estas reformas se concretan a cambios intrascendentes, tales como, si el representante del Gobierno Federal en la constitución del FONAPRE fue la Secretaría de Programación y Presupuesto (SPP), en el convenio modificatorio aparece la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP), y así sucesivamente. Sin embargo, existen cinco cambios que si ameritan un comentario especial:

Primer cambio.- En la cláusula segunda se adicionó un párrafo en el que se estableció que las entidades financieras podían recibir apoyos preventivos siempre y cuando éstos debían de garantizarse previamente el pago puntual y oportuno del apoyo en términos de lo señalado por la fracción II del artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito y en su caso, en el artículo 29 de la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras.

Segundo cambio.- En la cláusula tercera-d dispone que el patrimonio del Fondo se integrará con los recursos provenientes de financiamientos obtenidos por éste, mediante el fideicomitente, que en este caso es la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, que como es sabido, es una dependencia de Gobierno, por lo que en todas sus acciones está sujeta al principio de legalidad que le obliga a fundar y motivar todos sus actos, tal y como se lo establece expresamente el párrafo primero del artículo 16 constitucional. Como consecuencia lógica es a todas luces visto que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público no tiene facultades legales para modificar el texto y al hacerlo, realizó un acto infundado e inmotivado, violatorio de la Constitución y de la exposición de motivos del FONAPRE en 1985 y la del FOBAPROA en 1990 que explícitamente señalan como objeto de esos mecanismos, evitar afectar el erario federal y evitar subsidios.

Tercer cambio.- La cláusula cuarta registra la constitución del Comité Técnico cuyo número aumenta de 7 a 9 integrantes. A su vez, en la cláusula séptima se constituye un Subcomité Operativo integrado por ocho miembros propietarios. En el mismo instrumento pero en diversa cláusula quinta, se establecieron las facultades y atribuciones del Comité Técnico que en el contrato constitutivo del FONAPRE se consignaban en únicamente siete incisos mientras que las modificaciones logradas con el presente convenio aumenta el número de siete a trece aumentando al efecto las siguientes atribuciones:

- a) Precisar los términos y condiciones de los apoyos que se otorguen
- b) Determinar los depósitos, créditos, obligaciones y su importe, que sean objeto de protección del Fondo.
- c) Autorizar los montos de los programas, sus términos y condiciones de los que proponga el Subcomité Operativo.
- d) Señalar la periodicidad con la que deben cubrirse las aportaciones ordinarias.
- e) Determinar las aportaciones iniciales de las nuevas instituciones y
- f) Emitir opinión cuando el fiduciario deba contratar personal ajeno que se dedique directa y exclusivamente al Fondo.

Cuarto cambio.- Se estableció como obligación del fiduciario el *"Publicar anualmente en el mes de Diciembre, en el Diario Oficial de la Federación el importe máximo de las obligaciones que serán objeto de protección expresa del Fondo durante el año inmediato siguiente, de conformidad con el Comité Técnico"*.

Es de mencionarse que dicha modificación se realiza en el lugar menos conveniente del instrumento, ya que lo anterior se establece en la cláusula que enumera las facultades y atribuciones del Comité Técnico y no del fiduciario como se desprende del texto transcrito con anterioridad.

Quinto cambio.- En el texto modificado se suprime el contenido de la cláusula décima que obligaba al fiduciario a presentar para su aprobación a la Secretaría de Programación y Presupuesto los proyectos anuales de presupuesto y además, modifica el contenido de la cláusula décima primera que disponía el monto de los honorarios.

Posteriormente, con fecha 28 de Noviembre de 1994 se suscribió nuevo convenio que se otorgó con el único propósito de compilar en un solo instrumento el régimen aplicable al FOBAPROA.

Es importante mencionar que en el mencionado convenio no se realizan variantes trascendentes salvo dos que, de acuerdo a su naturaleza, sí inciden de manera determinante en el desarrollo evolutivo de los cambios que paulatinamente fueron destrozando el carácter principal del Fondo en cuanto a la prevención de problemas financieros que pudieran colapsar la economía nacional.

Así, tenemos que se modifica el inciso H de la cláusula quinta que a su vez se vincula con la cláusula sexta del contrato (FONAPRE) que disponía imperativamente que la inversión de los recursos deberían hacerse en valores del Estado, valores emitidos por el Banco de México, depósitos en el propio Banco de México o instrumentos a cargo de otros bancos.

Es apreciable a simple vista que dicha modificación, que propiamente fue una supresión, tiene el de que el Comité Técnico

TECNICO
FALLA DE ORIGEN

quedó sin taxativa alguna, liberado totalmente para establecer en donde se debían invertir los recursos libres del fondo. Esta es la orientación que van a ir tomando las modificaciones del contrato original del fideicomiso: suprimir taxativa y liberalizar totalmente al Comité Técnico.

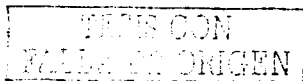
Otra de las modificaciones establecidas en este convenio fue que se suprimieron:

- a) El requisito de cursar instrucciones por escrito al fiduciario (Banco de México) y
- b) La obligación del fiduciario (Banco de México) de consultar al Gobierno Federal respecto de aquellos actos urgentes cuya omisión pudiera causar notoriamente perjuicios al fideicomiso o a la realización de los fines del mismo.

A veintiocho días después de los "errores de diciembre" de 1994 y ha tan sólo 50 días de la anterior modificación se suscribe nuevo convenio, el cual únicamente modificaría dos cláusulas: la cuarta, 5º. párrafo, además de añadirle un sexto párrafo y la cláusula octava.

Dentro del primer movimiento mencionado, únicamente se establece quién participaría en las sesiones del Comité Técnico del FOBAPROA. Para advertir el cambio es necesario mencionar que en la ley anterior lo hacía el delegado fiduciario y con la modificación se dispone que lo haga el Director General del Fondo.

En cuanto a la adición del párrafo 6º. se establece que: *"En casos urgentes podrán adoptarse resoluciones sin necesidad de que se reúna el Comité Técnico, simplemente se recabará la firma de seis de sus miembros que estén de acuerdo con la resolución que se tome de los cuales uno debe ser proveniente de la designación de la SHCP, otro del BM y otro de la CNBV";* mismo



que puede apreciarse en el convenio de referencia, que se encuentra agregado como apéndice del presente trabajo.¹⁶

Por último, en la cláusula octava que se refiere a la delegación de encomiendas utilizando para ello el otorgamiento de poderes, mandatos y comisiones suprimiendo la siguiente regla: *"Los mandatarios deberán actuar previa instrucción por escrito que reciban de algún delegado fiduciario general del Banco de México o de alguno especial en el propio fondo (...) lo estipulado en la presente cláusula se transcribirá en los documentos donde consten los mandatos conferidos"*; para quedar como sigue: **OCTAVA.- El FIDUCIARIO queda facultado para otorgar poderes, mandatos o comisiones, para auxiliarse en el desempeño de su encomienda y en la defensa del FONDO, sin que en caso alguno éstos prevean la posibilidad de que el apoderado, mandatario o comisionista pueda delegar las facultades que le sean conferidas, salvo tratándose de las relativas a pleitos y cobranzas.**

Quando el FIDUCIARIO otorgue cualquiera de los actos previstos en el párrafo precedente por instrucciones del Comité Técnico, no será responsable por las actuaciones que los representantes realicen.

De esta manera, llegamos al convenio que en realidad nos ocupa y que tiene por fecha de suscripción el 3 de mayo de 1996 y que, visto lo anterior, no es más que la consumación de un conjunto de violaciones a un instrumento jurídico otorgado con todas las formalidades que es el contrato de constitución del FONAPRE, para de esta forma degradarlo en los extremos que posteriormente se analizarán con detalle pasando por alto, tanto regulaciones secundarias como la misma Carta Magna.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

¹⁶ Ver anexo uno del presente trabajo pp 91.

3.2. Modificaciones al fideicomiso original.

Por ahora es importante hacer mención que de la lectura simple del famoso convenio modificatorio de fecha 3 de mayo de 1996, no se advierte que se autorice al Ejecutivo Federal a la expedición de los pagarés ya señalados y para eso es importante que se conozca el contenido de dicho convenio, para lo cual nos permitimos anexarlo como apéndice al presente trabajo para su análisis detallado.

Como ya se ha mencionado anteriormente, el convenio modificatorio del 3 de mayo de 1996, tiene importantes cambios en la estructura y alcance jurídico del documento titulado, Modificaciones al Contrato de Fideicomiso FONAPRE, que creaba al FOBAPROA, el cual se firmó el 18 de Octubre de 1990; y a continuación detallaremos algunas de ellas mediante un cuadro comparativo en el cual daremos las funciones del FOBAPROA tanto antes como después de celebrado el referido convenio.

EL FOBAPROA ANTES DE LA CELEBRACIÓN DEL CONVENIO (Desde el 18 de octubre de 1990 al 05 de mayo de 1996)

- o Proporcionar financiamiento a las instituciones bancarias a través del uso de depósitos, créditos o préstamos;
- o Adquirir instrumentos de deuda subordinados emitidos por las instituciones;
- o Adquirir acciones de serie B conforme a la ley;
- o Adquirir créditos, valores y otros activos de las instituciones bancarias;

- o Proporcionar aportaciones no recuperables, cuando fuese estrictamente necesario, para cubrir desequilibrios financieros en las instituciones; y
- o Otras actividades similares relacionadas establecidas por el Comité Técnico de acuerdo al tipo de apoyo requerido.

EL FOBAPROA DESPUÉS DE LA CELEBRACIÓN DEL CONVENIO (Desde 06 de mayo de 1996 al 19 de enero de 1999)

- Proporcionar financiamiento a las instituciones bancarias o sus compañías controladoras, a través de créditos, líneas de créditos u otras operaciones establecidas en la legislación de mercados;
- Adquirir acciones, instrumentos de deuda subordinados u otros instrumentos de deuda emitidos por la institución o su compañía controladora;
- Adquirir y vender activos o títulos de propiedad para proporcionar mejoras financieras a las instituciones;
- Suscribir instrumentos de deuda, otorgar garantías y asumir pasivos a nombre de las instituciones;
- Participar en la propiedad del capital social de aquellas entidades, lo cual asiste al **FOBAPROA** a alcanzar sus objetivos, incluyendo las compañías que proporcionen servicios complementarios y secundarios. Además, el fondo puede crear fideicomisos y establecer alianzas, que proporcionarán asistencia al fondo;
- Obtener financiamiento; y

- Tener servicios complementarios o secundarios para llevar a cabo las operaciones del fondo.

Como se puede deducir, todos los cambios que se efectuaron al convenio inicial tienen como finalidad principal la privatización, liberación y desregulación del sistema financiero nacional que en un principio tenían como justificación el hecho de hacer más moderno el sistema bancario del país para de alguna manera asegurar el ahorro de la población, esto mediante la autorización de la mayoría de capital extranjero en las instituciones de banca múltiple.

Dichos cambios, con la experiencia, se comprobó que no cumplieron con la finalidad para la cual fueron creados ya que con la liberación del sistema financiero lo único que realmente se logro fue que al haber mayor libertad para las operaciones financieras se dio el fenómeno de que entre los nuevos banqueros se realizaron operaciones fraudulentas; situaciones que con la redacción del contrato original no eran posibles, posteriormente veremos cuantas, cuales y de que manera fueron violadas diversas disposiciones jurídicas con la persecución de la ya mencionada liberalización financiera que implicaría "supuestamente" la modernización y agilidad en la prestación de los servicios financieros, así como la privatización de la banca múltiple al permitir la inversión extranjera con mayoría en el capital social de las mencionadas instituciones.

Se ha explorado ya con suficiencia el tema de los cambios que se le hicieron al convenio original de constitución del FONAPRE de fecha 14 de enero de 1985 hasta la celebración del último convenio en el cual se establece que el Gobierno Federal puede apoyar a las instituciones de Banca Múltiple, y la forma especifica de hacerlo fue mediante la expedición de unos pagarés que fueron entregados a los bancos a cambio de la obtención de su cartera vencida para que ésta fuera cobrada por el Fondo, es preciso mencionar que los pagarés consignados por la Secretaría

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de Hacienda y Crédito Público, tienen como aval al Gobierno Federal.

Son diversas las causas que argumenta el Gobierno para justificar la expedición del apoyo a los bancos y de cierta manera, éste no tenía otra opción que acudir al auxilio de las instituciones bancarias, mediante ser garante de los mencionados títulos de crédito, pero también éste debe de asumir su responsabilidad en cuanto a la participación que tuvo en las causas que originaron la crisis de 1994.

3.3. Artículo 73, fracción VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Corresponde ahora el estudio y análisis de las disposiciones legales que desde nuestro punto de vista fueron transgredidas por las modificaciones a las que hace alusión el convenio de fecha 3 de mayo de 1996 y que a saber, corresponde a la autorización que se le otorga al Ejecutivo Federal para realizar el "rescate bancario", haciendo un tratamiento especial para poder realizar las operaciones que ya se venían gestando con anterioridad y que se vieron plasmadas en las reformas legales que a continuación se exponen.

Comenzaremos el análisis de dichas disposiciones legales con la ley suprema de nuestro sistema jurídico mexicano haciendo referencia a lo dispuesto por el artículo 73 constitucional y en específico en su fracción VIII, que se encuentra contenido en la sección III "De las facultades del Congreso" y que a la letra dice:

Artículo 73.- El congreso tiene facultad:

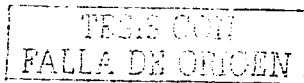
"... VIII. Para dar bases sobre las cuales el Ejecutivo pueda celebrar empréstitos sobre el crédito de la Nación, para aprobar

esos mismos empréstitos y para reconocer y mandar pagar la deuda nacional. Ningún empréstito podrá celebrarse sino para la ejecución de obras que directamente produzcan un incremento en los ingresos públicos, salvo los que se realicen con propósitos de regulación monetaria, las operaciones de conversión y los que se contraten durante alguna emergencia declarada por el presidente de la República en los términos del artículo 29. Asimismo, aprobar anualmente los montos de endeudamiento que deberán incluirse en la ley de ingresos, que en su caso requiera el Gobierno del Distrito Federal y las entidades de su sector público, conforme a las bases de la ley correspondiente. El Ejecutivo Federal le hará llegar el informe que sobre el ejercicio de los recursos correspondientes hubiere realizado. El Jefe del Distrito Federal informará igualmente a la Asamblea de Representantes del Distrito Federal al rendir la cuenta pública;”

El artículo 73, fracción VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, determina que es el Congreso quien tiene que dar las bases para el endeudamiento nacional, para aprobar empréstitos y para conocer y mandar pagar la deuda pública, en el caso de FOBAPROA, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, avaló pagarés, pretendiendo de esa manera obligar al erario federal sin haber tomado en cuenta las bases que tendría que haber aprobado el poder legislativo.

Además, la misma fracción VIII, del 73 constitucional dispone que ningún empréstito podrá celebrarse si no es para alguno de los siguientes fines:

- 1.- Ejecución de obras que directamente produzcan un incremento en los ingresos públicos.
- 2.- Que se realicen con propósito de regulación monetaria.
- 3.- Para operaciones de conversión.



4.- Las que se contraen en caso de alguna emergencia declarada en los términos del artículo 29, lo que implicaría una suspensión de garantías.

La compra de cartera a los bancos, no es la realización de ninguno de los cuatro supuestos antes mencionados.

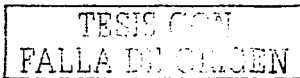
En efecto, invertir en cartera, en buena parte impagable, de la banca privada, no constituye inversión que produzca incremento de los ingresos públicos; tampoco fue el caso de regulación monetaria ni mucho menos de conversión de deuda, ya que tal conversión puede ser solamente la de una deuda anterior, con motivo de un cambio en las tasas de interés, en los plazos o en los instrumentos de la misma; mucho menos puede considerarse un caso de emergencia porque ni ésta fue declarada, ni en este asunto se cumplieron los requisitos que para el efecto exige el artículo 29 de la Carta Magna.

La fracción VIII del artículo 73, no se puede, por otra parte, interpretar aisladamente, es necesario relacionarla con la facultad que a la Cámara de Diputados confiere la fracción IV del 74 de la misma Carta Magna y que a la letra dice:

"Artículo 74. Son facultades exclusivas de la Cámara de Diputados: ...

"... IV. Examinar, discutir y aprobar anualmente el Presupuesto de Egresos de la Federación, discutiendo primero las contribuciones que, a su juicio, deben decretarse para cubrirlo, así como revisar la Cuenta Pública del año anterior.

El Ejecutivo Federal hará llegar a la Cámara la iniciativa de ley de ingresos y el proyecto de Presupuesto de Egresos de la Federación a más tardar el día 15 del mes de noviembre o hasta el día 15 de diciembre cuando inicie su cargo en la fecha prevista por



el artículo 83, debiendo comparecer el Secretario del Despacho correspondiente a dar cuenta de los mismos.

No podrá haber otras partidas secretas, fuera de las que se consideren necesarias, con ese carácter, en el mismo presupuesto; las que emplearán los secretarios por acuerdo escrito del presidente de la República.

La revisión de la Cuenta Pública tendrá por objeto conocer los resultados de la gestión financiera, comprobar si se ha ajustado a los criterios señalados por el presupuesto y el cumplimiento de los objetivos contenidos en los programas.

Para la revisión de la Cuenta Pública, la Cámara de Diputados se apoyará en la entidad de fiscalización superior de la Federación. Si del examen que ésta realice aparecieran discrepancias correspondientes a los ingresos o a los egresos, con relación a los conceptos y las partidas respectivas o no existiere exactitud o justificación en los ingresos obtenidos o en los gastos realizados, se determinarán las responsabilidades de acuerdo con la ley.

La Cuenta Pública del año anterior deberá ser presentada a la Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión dentro de los diez primeros días del mes de junio.

Sólo se podrá ampliar el plazo de presentación de la iniciativa de Ley de Ingresos y el Proyecto de Presupuesto de Egresos, así como de la Cuenta Pública, cuando medie solicitud del Ejecutivo suficientemente justificada a juicio de la Cámara o de la Comisión Permanente, debiendo comparecer en todo caso el secretario del despacho correspondiente a informar de las razones que lo motiven;...”

Como puede observarse, esta facultad es la de discutir y aprobar anualmente el presupuesto de egresos, pero (aclara y

ordena el precepto) "discutiendo primero las contribuciones que a su juicio, deban decretarse para cubrirlos".

Ambas disposiciones interpretadas armónicamente, confirman el principio de estrecha vinculación de ingresos-egresos-deuda pública; al determinar el constituyente que antes de discutir y aprobar el presupuesto, la Cámara de Diputados debe de discutir las contribuciones necesarias para cubrirlo, está reconociendo la relación entre ingresos: contribuciones y empréstitos (deuda pública) por un aparte y egresos por otra.

Cada ingreso, debe corresponder en esta mecánica de finanzas públicas, a un ingreso.

De lo manifestado anteriormente sobresalen algunas preguntas para acreditar como legítima la suscripción de los mencionados pagarés y algunas de ellas son; ¿Cómo hacer para habilitar la firma de los avales de los pagarés de FOBAPROA? ¿A qué ingresos corresponden? ¿Qué recibe el erario por esas obligaciones ahora contingentes y de dudosa legalidad, que la iniciativa presidencial convirtió en deuda pública directa?

Ciertamente nada, porque ni el FOBAPROA estaba autorizado a comprar cartera bancaria, ni mucho menos la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, contraviniendo los preceptos constitucionales antes referidos, contraer deuda mediante los avales que suscribió, puesto que la deuda siempre deriva de un ingreso equivalente en valor, que debe de invertirse en los términos del artículo 73, fracción VIII; la única fuente posible de deuda pública es el empréstito, no la compra de cartera, que ni está prevista en la ley, ni es una acción propia de "un buen padre de familia", como ordena el artículo 391 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, que es como debe actuar el fiduciario.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Si aunado a lo anterior hacemos referencia a lo dispuesto por el artículo 126 de la Constitución, que se ubica en el Título 7º de la Constitución, de "Previsiones Generales", y del cual se transcribe el texto para una mejor comprensión de lo que se pretende demostrar:

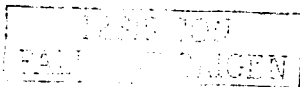
"Artículo 126. no podrá hacerse pago alguno que no esté comprendido en el presupuesto o determinado por ley posterior".

Es preciso realizar la interpretación del referido artículo en concordancia con los artículos 73, fracción VIII y 74, fracción IV y su importancia radica en que abre al ejecutivo federal, quien funge como avalista de los pagarés de FOBAPROA, la posibilidad de corregir a posteriori su error de no haber contado al momento de la firma con la autorización del poder legislativo a través del presupuesto; hizo el cambio sujetándose a la parte conducente del artículo que refiere "ley posterior" a dicho presupuesto, convirtiendo esos pasivos contingentes de los bancos en deuda pública interna, para que sea cubierta paulatinamente vía gasto público, es decir, contribuciones o dinero del pueblo.

La autorización del Congreso es para este movimiento del ejecutivo, indispensable, pues sin ella, la deuda no sería legal.

3.4. Artículo 4, fracción V, de la Ley General de Deuda Pública.

El artículo 4º, fracción V, de la Ley General de Deuda Pública, confiere a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la función de contratar y manejar la deuda pública del gobierno federal y otorgar la garantía de la misma, para la realización de operaciones crediticias, siempre que los créditos estén destinados a proyectos de inversión o actividades productivas acordes con las



políticas de desarrollo económico y social y que generen recursos para el pago del crédito.

Tal como puede observarse a continuación:

"Artículo 4. Corresponde al Ejecutivo Federal, con conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público:

"... **V.** Contratar y manejar la deuda pública del Gobierno Federal y otorgar la garantía del mismo para la realización de operaciones crediticias que se celebren con organismos internacionales de los cuales México sea miembro o con las entidades públicas o privadas nacionales o de países extranjeros, siempre que los créditos estén destinados a la realización de proyectos de inversión o actividades productivas que estén acordes con las políticas de desarrollo económico y social aprobadas por el Ejecutivo y que generen recursos suficientes para el pago del crédito y tengan las garantías adecuadas, y..."

Como ya mencionamos anteriormente, la firma de avales en pagarés por la compra de cartera bancaria, no corresponde a créditos destinados a proyectos de inversión o actividades productivas.

El artículo 9º de la misma ley de Deuda Pública, determina que será el congreso quien autorice los montos de endeudamiento directo interno y externo, que sean necesarios para el gobierno federal y las entidades del sector público. El anterior artículo, en concordancia con el numeral 12 del mismo ordenamiento, que establece que los montos de endeudamiento aprobados por el Congreso de la Unión, será la base para la contratación de créditos, para el financiamiento de presupuesto federal.

El artículo 15 de la referida Ley, en forma precisa establece que "en ningún caso se autorizarán financiamientos que generen obligaciones que excedan, a juicio de las Secretaría de Hacienda

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

y Crédito Público, de la capacidad de pago de las entidades del sector público que los promuevan”.

En el presente caso, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, autorizó financiamiento y se obligo a pagarlo, a sabiendas de que el fondo del fideicomiso, deudor principal, se encontraba agotado y que él mismo, que es la entidad obligada inicialmente a su pago, no podría llevarlo a cabo, por carecer de recursos para ello y que tampoco podría pagarlo la entidad pública que lo promovió, es decir, el Banco de México.

Como se ve, considerando, que la Ley de Deuda Pública estableciera “las bases” exigidas constitucionalmente, sobre las cuales el ejecutivo pueda celebrar empréstito como lo consideraban algunos queda claro con el incumplimiento de la ley mencionada, que no podrá aducirse que si cumplió el ejecutivo con “las bases” del empréstito.

La propuesta que hace el ejecutivo, a través del artículo 4º transitorio de la Ley de la Comisión para la Recuperación de Bienes, “es que las obligaciones contraídas por FOBAPROA, por el Fondo de Apoyo al Mercado de Valores que cuenten con el aval o la responsabilidad solidaria del gobierno federal, así como los compromisos adquiridos por el mismo FOBAPROA y las obligaciones de las instituciones de banca múltiple, intervenidas por la Comisión Nacional Bancaria y apoyadas por el mismo fondo, pasarán a formar parte de la deuda directa del gobierno federal”.

De la anterior pretensión del ejecutivo, surgen algunas consideraciones y prevenciones que hay que hacer:

En primer lugar, definir qué se entiende por “deuda pública”, enseguida, qué es “deuda pública directa y contingente” y finalmente qué naturaleza jurídica y qué efectos produce el aval puesto en los pagarés de FOBAPROA y quizá en otros, por el gobierno federal.

Respecto de la definición de deuda pública, podemos decir, que es conjunto de obligaciones pecuniarias que tiene el estado, frente a particulares nacionales o extranjeros, personas físicas o morales y frente a otros estados.

La Ley general de Deuda Pública, publicada en el Diario Oficial, el 31 de diciembre de 1976, en su artículo primero, establece que la deuda pública, está constituida por las obligaciones de pasivo, directas o contingentes, derivadas de financiamiento a cargo del ejecutivo federal y sus dependencias, el Distrito Federal, los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal mayoritaria, las instituciones que presten servicio público de banca y crédito, las organizaciones nacionales de crédito, las nacionales seguros y fianzas y los fideicomisos en que el fideicomitente sea el gobierno federal.

Por otra parte, el artículo 18 de la misma ley, define como pasivo directo, "a los montos de financiamiento a pagar durante el ejercicio anual corriente y el ejercicio siguiente" y como pasivo contingente, al resto del financiamiento, esto es, el que debe pagarse con posterioridad a los ejercicios actual y siguiente.

Cabe hacer notar que la ley citada, supone como origen, tanto el pasivo directo como contingente, un financiamiento y por financiamiento se entiende, según el artículo 2º de la misma, la contratación de créditos, empréstitos o préstamos, derivados de:

- 1.- La suscripción o emisión de títulos de crédito o cualquier otro documento pagadero a plazos.
- 2.- La adquisición de bienes y contratación de obras y servicios a plazos.
- 3.- Los pasivos contingentes.

4.- La celebración de actos análogos a los anteriores.

Con lo anterior se confirma, que a un financiamiento, generador de deuda pública, que la ley denomina con las palabras análogas, crédito, empréstito o préstamo, necesariamente debe corresponder un pago, un ingreso equivalente y proporcional al pasivo contraído. No es posible considerar un pasivo, sin un ingreso previo que puede consistir en dinero, divisas, bienes o en última instancia, en servicios previamente prestados.

Finalmente, se debe determinar que alcances jurídicos tiene el aval puesto por el gobierno federal, por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, ya que con ese carácter suscribió los pagarés a favor de los bancos, entregados a éstos, como contraprestaciones en la compra de cartera.

3.5. Artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Por cuanto hace al artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito, se viola en la medida en que a partir de un fideicomiso con funciones estrictamente de prevención en un caso, y de procurar el cumplimiento de obligaciones de las instituciones de crédito por otro, los suscriptores del convenio modificatorio del fideicomiso del 3 de mayo de 1996, lo convirtieron en un instrumento de compra de cartera.

En efecto como ya se dijo antes, el artículo citado, es preciso en cuanto a los fines del fideicomiso que ordena se constituya.

Textualmente se establece en la fracción I del 122 lo siguiente:

"Artículo 122. Las instituciones de banca múltiple deberán participar en el mecanismo preventivo y de protección del ahorro, cuya organización y funcionamiento se sujetará a lo siguiente:

I. El Banco de México administrará un fideicomiso que se denominará Fondo Bancario de Protección al Ahorro, cuya finalidad será la realización de operaciones preventivas tendientes a evitar problemas financieros que pudieran presentar las instituciones de banca múltiple, así como procurar el cumplimiento de obligaciones a cargo de dichas instituciones, objeto de protección expresa del Fondo.

La constitución del fideicomiso por el gobierno federal no le dará carácter de entidad de la administración pública federal, y por lo tanto, no estará sujeto a las disposiciones aplicables a dichas entidades";

Como se ve, las finalidades son dos, preventivas, tendientes a evitar futuros problemas financieros y de auxilio posterior, dado ya el supuesto de la dificultad o problema de los bancos, "procurando" el cumplimiento de las obligaciones de éstos.

El legislador usó el término procurar, que significa llevar a cabo diligencias, intentar alcanzar un fin; el fin que debe de procurarse es el de que los bancos cumplan sus obligaciones, no puede darse al término el alcance el de cumplir supletoriamente si los bancos no lo hacen, que fue lo que en la práctica sucedió.

El resto del artículo, desarrolla la forma en que el FOBAPROA debe cumplir con su cometido. Es otorgando "apoyos" a los bancos, pero siempre a cambio de garantías suficientes; de que el pago o devolución de los "apoyos" será "puntual y oportuno".

Si no se tomaron las garantías suficientes cuando se otorgaron financiamientos o "apoyos" a los bancos, que debieron

haber consistido primordialmente en acciones de las mismas instituciones, hay así mismo, una contravención a lo dispuesto por el mencionado artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Se viola flagrantemente lo dispuesto por este precepto, al celebrarse el convenio modificatorio del fideicomiso de fecha 3 de mayo de 1996, al establecerse en la cláusula tercera, inciso b), (mismo que puede estudiarse en el apéndice del presente trabajo) como una operación autorizada, la de "adquirir" acciones, obligaciones o instrumentos de deuda emitidos por las instituciones o sus controladoras y "adquirir" bienes o derechos de esas mismas instituciones.

En el artículo 122, que debió ser el marco del cual el fideicomiso no podría rebasar, no se encuentra esta autorización de adquisición ni tampoco la contenida en el inciso c) de la misma cláusula, consistente en suscribir títulos de crédito, otorgar avales y asumir obligaciones en beneficio de las mismas instituciones.

Esta desnaturalización de los fines legales y originales del fideicomiso, que no aparecen en las diversas modificaciones del contrato original de 1986, mismas que, desbordan sin duda el artículo 122 citado, que sólo autorizaba medidas preventivas y de procuración, consistente en apoyos bien garantizados, por los cuales los bancos serían deudores del FOBAPROA y no como con estos sucede, que la oración se convierte en pasiva, de tal modo que el FOBAPROA queda, en calidad de deudor de las instituciones, a las que tan sólo estaba autorizado a ayudar con préstamos o apoyos, que deberían ser devueltos y por los cuales éstas deberían ser los deudores.

Convertir al FOBAPROA en comprador a crédito de cartera y otros bienes de los bancos y así convertirlo de acreedor de éstos en deudor, es clara contravención a lo estipulado en el artículo citado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Para reforzar lo aquí manifestado, es necesario hacer referencia en lo que al respecto establece el artículo 246 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito; ya que el mismo dispone que el fideicomitente es quien hace entrega al fiduciario de los bienes que deberán ser empleados en los fines del fideicomiso.

El artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito, no determina quien es el fideicomitente, pero si que quienes deben de aportar los fondos del fideicomiso, y ellas son las instituciones de banca múltiple; en los diversos contratos que se celebraron siempre tiene el carácter de fideicomitente o bien la Secretaría de Programación y Presupuesto o la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, dependencia que ni debía de haber aportado fondos según la concepción inicial del mecanismo de apoyo bancario, ni tenía tan siquiera el carácter de fideicomitente de acuerdo con la ley que creó el Fondo, ni tampoco conforme a la naturaleza del fideicomiso.

Tanto la ley, en el artículo citado, como la doctrina, están acordes en que el fideicomitente es el creador del fideicomiso, el que aporta los bienes fideicomitados, sin embargo, el artículo 349 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, hace una excepción, que podría aplicarse a este caso y es la que se refiere a las autoridades judiciales o administrativas, cuando se trate de bienes "cuya guarda, conservación, administración, liquidación, reparto o enajenación, corresponda a dichas autoridades".

Podría considerarse, que el fondo a cargo del fiduciario, consistente en aportaciones de los mismos bancos, debe ser conservado y administrado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; sin embargo, esto no es así, puesto que quienes determinan según la misma ley, el destino de los recursos del fondo, son los integrantes del Comité Técnico, que son unos, representantes de esta Secretaría, pero otros, los demás, son representantes del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Con todo lo que hemos mencionado anteriormente podemos concluir en este caso que si bien es cierto; como lo manifiesta el Gobierno Federal que la inacción en cuanto a la decisión que debía de tomarse en su debido momento al asunto del FOBAPROA, hubiera sido desastrosa y que acarrearía múltiples problemas a la nación mexicana, también lo es que la decisión que se tomó desde nuestro punto de vista no fue la correcta, porque como ya apuntamos anteriormente, antes de otorgar los préstamos causantes en gran medida del desequilibrio financiero que enfrentaron las instituciones de banca múltiple, las mismas debieron de haberse cerciorado de que las garantías fueran entregadas y de que éstas fueran suficientes para hacer efectivo el cobro de los prestamos no pagados en tiempo y forma.

Cuando el problema se presenta las autoridades federales trataron a toda costa de evitar que las consecuencias fueran mayores, haciendo todo lo que desde su punto de vista creyeron más conveniente, incluyendo en esto la violación a diversos fundamentos legales, como se expone en el presente capítulo, con la finalidad de poder darle al FOBAPROA, atribuciones que desde su creación no tenía.

CAPÍTULO IV

EL INSTITUTO DE PROTECCIÓN AL AHORRO BANCARIO

4.1. Antecedentes

Con el estudio hecho hasta el momento, podemos deducir varias cosas; la primera de ellas es que a pesar de los infructuosos esfuerzos realizados por el Gobierno Federal para poder constituir un método adecuado con la finalidad de poder proteger el ahorro bancario, siempre se ha incurrido en errores que le han costado muy caros, tanto al propio gobierno como a los mexicanos que, como siempre, son quienes tienen que absorber la carga fiscal de los errores cometidos por las autoridades.

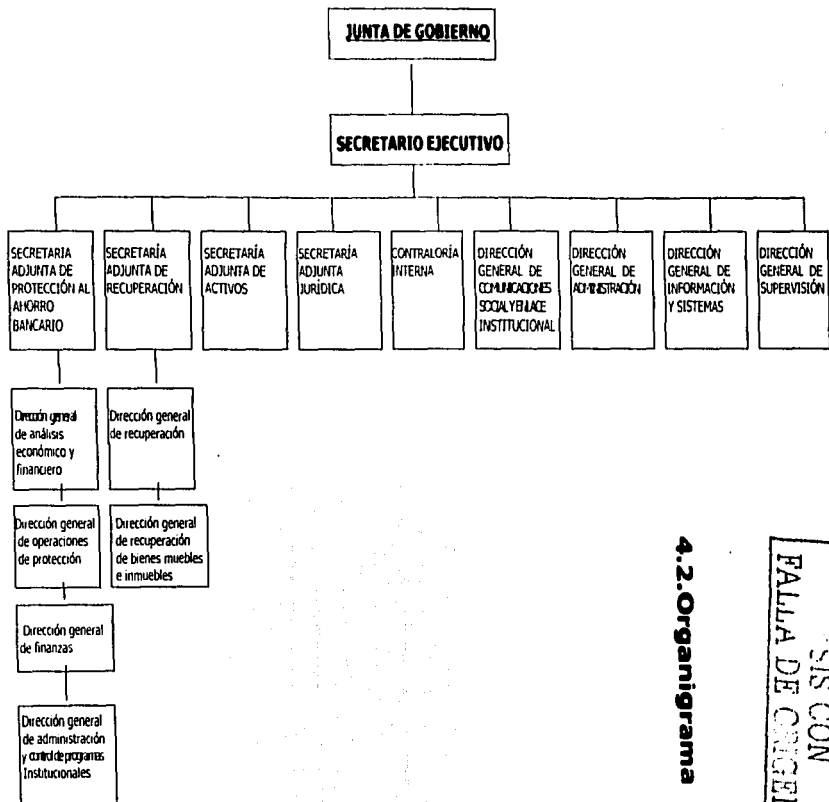
De esta manera, el último intento que se ha hecho para lograr tan anhelado objetivo es la creación del IPAB (Instituto para la Protección del Ahorro Bancario) cuyo fundamento se encuentra en la Ley de Protección al Ahorro Bancario, publicada en el diario Oficial de la Federación mediante Decreto del 19 de enero de 1999, el cual decía que se debería de establecer un Sistema de Protección al Ahorro a favor de las personas que realicen cualquiera de las operaciones garantizadas, en los términos y con las limitantes que la misma determina; regular los apoyos financieros que se otorguen a las Instituciones de Banca Múltiple para la protección de los intereses del público ahorrador, así como establecer las bases para la organización y funcionamiento de la entidad encargada de las funciones.

Posteriormente, con fecha 4 de octubre de 1999, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Estatuto Orgánico del Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, como un organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, constituido conforme a su propia Ley, cuyo objetivo es, tal y como lo establece el artículo 1º: "Proporcionar a las Instituciones, en beneficio de los intereses de las personas a que se refiere el Artículo 1º de la Ley, un sistema para la Protección al Ahorro Bancario que garantice el pago, a través de la asunción por parte del Instituto, en forma subsidiaria y limitada, de las obligaciones establecidas en la Ley, a cargo de las Instituciones, así como administrar los programas de saneamiento financiero que formule y ejecute en beneficio de los ahorradores y usuarios de instituciones y salvaguarda del Sistema Nacional de Pagos".

Conforme a estos propósitos, el Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, conformó su estructura administrativa para atender con eficacia y eficiencia sus atribuciones de protección al ahorro, de recuperación de cartera, de administración de activos y de regulación de las instituciones de crédito.

La Ley de Protección al Ahorro Bancario, publicada en el Diario Oficial el 19 de enero de 1999, tiene como objetivos principales establecer un sistema de protección al ahorro bancario, concluir los procesos de saneamiento de instituciones bancarias, así como administrar y vender los bienes a cargo del IPAB para obtener el máximo valor posible de recuperación.

De acuerdo con la Ley, el IPAB inició operaciones el 21 de mayo de 1999, teniendo como prioridad el mantener la confianza y la estabilidad del sistema bancario, además de establecer los incentivos necesarios para que exista mayor disciplina en el mercado financiero mexicano.



4.2. Organigrama

SIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.3. Funciones

Ahora que conocemos cómo es que se creó el Instituto y cuál es la esfera jurídica en la que se desenvuelve, es menester hacer del conocimiento cómo es que se organiza en su estructura; el Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, y entonces tenemos que el mismo es regido por una Junta de Gobierno, la cual se constituyó el 6 de mayo de 1999 y está conformada por siete vocales; mismos que serán designados de la siguiente forma:

- Secretaría de Hacienda y Crédito Público;
- Gobernador del Banco de México;
- Presidente de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores;
- Cuatro vocales independientes designados por el Ejecutivo Federal y aprobados por las dos terceras partes de los miembros del Senado.

La Junta de Gobierno es presidida por el titular de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y en su ausencia por su suplente, situación que si se recuerda es muy similar a la utilizada por el ahora extinto FOBAPROA, es decir, quién siempre preside las juntas o sesiones de estos organismos es el representante designado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Con fundamento en el artículo 80 de la Ley de Protección al Ahorro bancario, la Junta de Gobierno tiene, entre otras, las siguientes facultades:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- resolver el otorgamiento de los apoyos previstos en la Ley;
- declarar la administración cautelar, así como aprobar la liquidación o la solicitud de suspensión de pagos o declaración de quiebra de las instituciones de banca múltiple;
- aprobar las cuotas ordinarias, extraordinarias y los criterios para las cuotas diferenciadas;
- establecer las políticas para la administración y enajenación de los bienes del Instituto para la Protección al Ahorro Bancario;
- evaluar las actividades del Instituto para la Protección al Ahorro Bancario;
- analizar y aprobar los informes del Secretario Ejecutivo;
- nombrar y remover al Secretario Ejecutivo.

El Secretario Ejecutivo, es la máxima autoridad administrativa del Instituto y es nombrado por la Junta de Gobierno. Como tal, le corresponde la representación, trámite y resolución de los asuntos que competen directamente al IPAB.

El Secretario Ejecutivo es el encargado de proponer, y en su caso, adoptar las medidas que sean necesarias para que el instituto realice adecuadamente todas las funciones para las que fue creado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Es el responsable de elaborar y someter a la aprobación de la Junta de Gobierno, los informes que se envían al Ejecutivo Federal y al Congreso de la Unión y que establece claramente la propia Ley de Protección al Ahorro Bancario.

La administración del Instituto para la Protección al Ahorro Bancario, se encuentra a cargo del Secretario Ejecutivo nombrado por la Junta de Gobierno.

Las principales atribuciones del Secretario Ejecutivo, de acuerdo con el artículo 84 de la Ley de Protección al Ahorro Bancario, son:

- administrar el IPAB;
- ejercer la representación legal del IPAB;
- cumplir y hacer cumplir las resoluciones que tome la Junta de Gobierno;
- formular los proyectos de presupuesto de ingresos y egresos del Instituto para la Protección al Ahorro Bancario y los requerimientos de financiamiento.

Secretaría Adjunta de Protección al Ahorro Bancario.

Es la encargada de diseñar y coordinar la elaboración de los programas de saneamiento e instrumentar los apoyos financieros que lleguen a requerir los bancos. Participa en la supervisión del sistema bancario, a fin de vigilar su devolución y detectar oportunamente problemas y tendencias que afecten o pudieran afectar la actividad bancaria.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Participa en la coordinación con las Secretarías Adjuntas de Recuperación y de Activos, en la enajenación de los bienes propiedad de las instituciones que hubieren recibido algún tipo de apoyo por parte del IPAB. Asimismo, coordina los procesos de venta de las acciones representativas del capital social de las instituciones que lleguen a integrarse a su patrimonio.

Secretaría Adjunta de Recuperación

Tiene como función desarrollar los programas encaminados a la recuperación de cartera, así como de bienes muebles e inmuebles. La Secretaría Adjunta verifica que existan las condiciones propicias para el desarrollo de un mercado de compra y venta de cartera y que se programe la colocación de activos propiedad del Instituto con estricto apego al Programa de Enajenación de Bienes (liga interna al programa) aprobado por la Junta de Gobierno del instituto y dado a conocer el 11 de agosto de 1999.

Es la encargada de coordinar los diferentes programas de colocación de cartera y de desarrollar nuevos mecanismos de enajenación o colocación de activos según la situación prevaleciente en el mercado.

Secretaría Adjunta de Activos

Entre sus obligaciones se encuentran las de identificar y elaborar el diagnóstico general de la condición de los Bienes y Créditos Corporativos, propiedad del instituto y que son objeto de enajenación. Es responsable de proponer las estrategias de venta de los bienes a su cargo, así como el tipo de proceso bajo el cual se pretenda llevar a cabo la reestructuración, administración o enajenación de los mismos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Secretaría Jurídica

Coordina los aspectos de carácter jurídico relacionados con la protección al ahorro y con los procesos de adquisición, recuperación, enajenación y administración de bienes.

Es el área encargada de representar al IPAB en los juicios en los que éste pueda ser parte o pueda resultar afectado. Asimismo, lo representa ante toda clase de autoridades, incluyendo las judiciales, administrativas y del trabajo.

Contraloría Interna

Es la encargada de recibir quejas y denuncias por incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos que conforman parte del instituto y de darles seguimiento. Es responsable de investigar y fincar las responsabilidades a que hubiere lugar e imponer las sanciones aplicables en los términos de ley.

Dirección General de Comunicación Social y Enlace Institucional

Se encarga de conducir y evaluar las actividades de información, difusión y relaciones públicas del IPAB a través de los medios de comunicación. Diseña las campañas de difusión. Coordina las relaciones del Instituto con las diversas instancias del Congreso de la Unión.

Dirección General de Administración

Es el área responsable de administrar los recursos humanos, financieros y materiales del instituto para su adecuada administración interna. Se encarga de administrar el sistema de contabilidad del IPAB, así como elaborar los estados financieros y vigilar su oportuna publicación conforme a las disposiciones aplicables.

Dirección General de Información y Sistemas

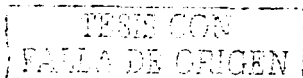
Establece los lineamientos para el diseño y desarrollo de los sistemas informáticos que el Instituto requiere para realizar sus funciones. Es la encargada de procesar la información del Instituto y en el ámbito de su competencia, documentación e información que el Ejecutivo Federal o el Congreso de la Unión solicite al Instituto.

Dirección General de Supervisión

Se encarga de dar seguimiento a la aplicación que las instituciones den sobre los manuales y políticas de crédito que expida la Secretaría Hacienda y Crédito Público y que resulten aplicables respecto de los activos que deban de administrar o enajenar las instituciones participantes en esquemas operados por el Instituto. Asimismo, supervisa los procedimientos para la venta de bienes e instrumentos financieros y da seguimiento a la administración, cobranza y recuperación de cartera y, en su caso, propone las medidas necesarias para mejorarla.

Dirección General de Análisis Económico y Financiero

Recaba datos e informes referentes a la condición financiera de las instituciones y recopila información sobre variables



económicas que pudieran afectar el desempeño la situación financiera de las instituciones.

Por otro lado, procesa y analiza la información financiera de las instituciones que reciba el IPAB y prepara propuestas referentes al monto y tipo de las obligaciones que el instituto garantice.

Dirección General de Operaciones de Protección

Participa en la instrumentación y operación de los apoyos financieros que otorgue el Instituto, propone y ejecuta el programa de saneamiento de instituciones. Asimismo, evalúa la marcha y operación de esquemas de apoyo que implante el IPAB.

Dirección General de Finanzas

Se encarga de realizar las actividades y operaciones de tesorería y programación financiera del Instituto, contando con facultades para inversión, enajenación y adquisición de bienes, distintos a los que corresponde operar a las áreas de administración y recuperación; propone la contratación, con el apoyo de la Dirección General Adjunta Jurídica de Protección al Ahorro, de servicios relacionados con las actividades y operaciones antes mencionadas. Analiza las fuentes de financiamiento de las actividades del Instituto.

Dirección General de Administración y Control de Programas Institucionales

Entre sus obligaciones están contribuir en la realización de estudios técnicos que permitan a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público determinar la viabilidad e idoneidad para el

otorgamiento de apoyos a deudores; administrar y controlar los programas institucionales que el instituto opere en términos de Ley, así como someter a la consideración de la Secretaría propuestas para la determinación de los montos y tipos de apoyo para éstos.

Dirección General de Recuperación

Tiene como función coordinar la administración y enajenación de bienes e instrumentos financieros así como analizar con las instituciones los mecanismos y procedimientos que permitan acciones coordinadas relacionadas con la administración, recuperación y venta de activos.

Dirección General de Recuperación de Bienes Muebles e Inmuebles

Es el área encargada de proponer los métodos y sistemas de elaboración, actualización y control de registros, catálogos e inventarios de los muebles e inmuebles y obras de arte propiedad del Instituto o de las instituciones que participen en los programas del Instituto que previene la Ley; además, lleva el control de los inventarios correspondientes, diseña y propone esquemas y procedimientos tendientes a promover la enajenación de dichos activos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.4. Conveniencia o inconveniencia entre un fideicomiso y un instituto

Como hemos visto del análisis realizado al Instituto de Protección al Ahorro Bancario, de sus organismos y de las funciones de cada uno de éstos, encontramos claras diferencias con el ahora extinto Fondo Bancario de Protección al Ahorro Bancario, ya que en el instituto en comento se determinan de manera más específica y concreta las dependencias que lo conforman y a su vez, indica también cuáles serán sus funciones y la forma en que deben de ser cumplidas.

El IPAB, es el más reciente intento que pone en marcha el Gobierno Federal para el logro de sus objetivos, en cuanto al hecho de asegurar de cierta forma el ahorro de los clientes de la banca comercial, propósito, que como ya se pudo revisar en el contenido del presente trabajo ha sido muy perseguido, realizando para el efecto el Gobierno diversas acciones que en obvio de repeticiones se tienen por aquí reproducidas, sin que hasta la fecha se haya logrado tan anhelado objetivo, obteniendo por el contrario la desaprobación de diversos sectores de la nación mexicana, dado que se ha demostrado con las consecuencias de las decisiones tomadas hasta el momento la inexperiencia con que se cuenta para la obtención de la meta fijada.

De acuerdo a la doctrina se podría considerar que un Instituto, otorgado con todas las formalidades de la ley podría ser más conveniente para el logro de los objetivos fijados, ya que el mismo se encuentra respaldado con una ley expedida para regular el correcto funcionamiento de dicho Instituto, situación que con el Fondo no se presentó, ya que el único respaldo jurídico del FOBAPROA eran únicamente modificaciones que se hicieron a diversos contratos y se encontraba conformado por la referencia en un artículo de una ley secundaria como lo es la Ley de Instituciones de Crédito.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Aunque considerando que en el caso en específico la creación de dicho Instituto se encuentra inmerso en una gran polémica, ya que pasaron a su poder las obligaciones que le correspondían al **FOBAPROA**, motivo por el cual es que el Instituto inicia sus operaciones con la actividad primordial de la recuperación de la cartera vencida, anticipando para el efecto la regulación de los créditos que no contaban con una garantía suficiente para reclamar el pago a los acreedores.

Es importante señalar que a la presente fecha el Instituto no ha reportado avances significativos en sus operaciones ya que, como todos sabemos, el acceso a la información necesaria para lograr dicho objetivo se encuentra sumamente restringida, tal y como se puede corroborar con la anotación que al respecto hace el consultor canadiense **Michael Mackey**, mismo que fuera contratado para que realizara un análisis de la procedencia de los créditos asumidos por el **FOBAPROA**.

El Instituto para la Protección del Ahorro Bancario, en la práctica no ha tenido la trascendencia que se suponía alcanzar con el ya que como ha sido plenamente comprobado se le ve como el método que se empleo para que de alguna manera se olvidara el fraude nacional como lo fue el **FOBAPROA**, intentando encuadrar en un marco de legalidad todas las acciones fraudulentas que fueran asumidas por el Fondo Bancario de Protección al Ahorro Bancario en su momento.

CONCLUSIONES.

PRIMERA. El Fondo Bancario de Protección al Ahorro Bancario (FOBAPROA), en su concepción original era un buen proyecto para los objetivos que fue creado, que son como expresamente lo manifiesta el artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito, las de **prevenir y procurar el cumplimiento de las obligaciones de las instituciones de banca múltiple**, ya que se señalaba que serían las propias Instituciones las que otorgarían los recursos necesarios para que el fideicomiso tuviera fondos suficientes para hacer frente a las contingencias que se les presentaran.

SEGUNDA. La crisis presentada en México en diciembre de mil novecientos noventa y cuatro marcó un importante cambio en la vida del FOBAPROA, ya que el Gobierno Federal se valió de él para solucionar los problemas de los bancos, transgrediendo el marco dentro del cual dicho fondo debería de actuar ya que se le autorizó a realizar funciones que no le correspondían de acuerdo al marco jurídico mexicano.

TERCERA. Ante la aparición de dicha crisis y con la finalidad de intentar solucionar los problemas que enfrentaban los bancos, a causa de su falta de prevención para el otorgamiento de créditos y de las acciones fraudulentas de los dueños de éstos, el Gobierno Federal dictó diversas medidas financieras tendientes a desregularizar dicho sector, con la finalidad de atraer un mayor número de inversiones extranjeras.

CUARTA. Siguiendo con esta línea, el día tres de mayo de mil novecientos noventa y seis se suscribió un convenio que modificaría la forma en la que venía actuando el FOBAPROA, en el cual se hacen significativos cambios, pero el principal es la posibilidad de que el Gobierno pueda adquirir las deudas de los bancos, es decir, que se acude más que al rescate del pueblo mexicano, al rescate de los inversionistas que debieron de reconocer las deudas contraídas como consecuencia de su dolo al

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

otorgar créditos sin garantías y fueran ellos quienes hubiera tenido que obtener los recursos para el pago de dichas operaciones fraudulentas.

QUINTA. Aunado a la modificación a que se hace referencia con antelación se realizaron por parte del Gobierno Federal diversas transgresiones a la ley, con el afán de lograr que una vez que dicha entidad ya había suscrito pagarés en carácter de aval, proponía que la deuda contraída por éste se convirtiera en deuda pública, es decir, que el pueblo mexicano tenga que pagar las cantidades aseguradas.

SEXTA. Con las diversas medidas dictadas se logró que los inversionistas extranjeros obtuvieran un participación mayoritaria en el capital social de las instituciones, hasta el punto en que, en la actualidad, la mayor parte de los bancos comerciales están en manos de extranjeros, motivo por el cual es que el pago que se hace de los mencionados pagarés, en la realidad se le está otorgando a alguien que no tiene derecho a recibir dicha cantidad.

SÉPTIMA. Aunado a ello, y a pesar de que las instituciones bancarias fueron en realidad las más beneficiadas por toda esta situación, en la actualidad cobran altos porcentajes por las operaciones que realizan, evitando con ello que se pueda generar entre otras cosas el ahorro interno.

OCTAVA. Desde nuestra perspectiva, opinamos que el Gobierno Federal, lejos de haber realizado las operaciones que implementó, debió de nacionalizar nuevamente la banca, para con los propios recursos sacar adelante la situación, con la certeza de que las ganancias futuras serían para la nación mexicana, contrario a lo que sucede actualmente.

NOVENA. En el presente trabajo queda plenamente comprobada la falta de precauciones que debió de haber tomado el Gobierno Federal en la solución del problema económico que se presentó en

el año de mil novecientos noventa y cuatro, trayendo consigo consecuencias muy graves como el hecho de que ahora el capital social de los bancos se encuentra en mayor cantidad en manos de extranjeros que pagaron por las instituciones un precio menor al que les correspondía en libros, y lo que es mejor las compraron libres de todo problema legal y financiero.

DÉCIMA. El Instituto de Protección al Ahorro Bancario, no ha tenido la importancia que debiera de tener, puesto que su creación se vio inmersa en la extinción del FOBAPROA, motivo por el cual es que consideramos que su fundación no fue acertada, ya que se pretendió con el ingresar a un marco legal las acciones fraudulentas asumidas por el FOBAPROA, y posteriormente por el Gobierno Federal.

DÉCIMA PRIMERA. Es por todo esto que proponemos que así como los banqueros cobran altos costos por los servicios financieros que ofrecen, de la misma manera respondan totalmente por los actos cometidos por éstos, es decir que en la misma medida en la que especulan con su capital, de manera proporcional solucionen ellos sus dificultades económicas, sin la intervención estatal para lograrlo.

DÉCIMA SEGUNDA. Una parte rescatable del extinto FOBAPROA, es la parte conducente a la obligatoriedad que tenían, en teoría, las instituciones de banca múltiple; de contribuir con aportaciones en acciones del capital social para resarcir los posibles tropiezos económicos; motivo por la cual es que proponemos que se elabore una forma efectiva de asegurar el cumplimiento de dichas obligaciones, la cual podría consistir en impedir el funcionamiento; o bien cobrar altos intereses, hasta lograr la liquidación total de la aportación designada.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFIA

ACOSTA ROMERO, Miguel. *DERECHO BANCARIO: panorama del sistema financiero mexicano*. Segunda edición; Porrúa, México, D.F. 1983, 652 pp.

_____. *La Banca Múltiple*, Porrúa, México, D.F. 1981, 310 pp.

_____. *Legislación bancaria, doctrina, compilación legal, jurisprudencia*, Porrúa, México, D.F. 1986, 501 pp.

_____. *Transformación del sistema financiero*, UNAM, México, D.F. 1984, 16 f.

BARRERA GRAF, Jorge. *Estudios de derecho mercantil, derecho bancario, derecho industrial*, Porrúa, México 1984, 316 pp.

CERVANTES AHUMADA, Raúl. *Derecho Mercantil: Primer curso*, Segunda Edición, Herrero, México, D.F. 1978, 688 pp.

_____. *La Reforma de la legislación mercantil: por Raúl Cervantes Ahumada, Jorge Witker Velasquez, Jorge Barrera Graf y otros*, Porrúa, México, D.F. 1985, 339 pp.

_____. *Títulos y operaciones de crédito*, Décima tercera Edición, Manuel Porrúa, México, D.F. 1984, 448 pp.

Derecho bancario. Editorial Kelly, Bogota Colombia 1980, 368 pp.

GIORGANA FRUTOS, Víctor Manuel. *Curso de derecho bancario y financiero*, Porrúa, México, D.F. 1984, 316 pp

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

GONZÁLEZ GUZMÁN, Víctor Manuel. *Evolución histórica del derecho bancario mexicano: obra jurídica mexicana*, Procuraduría General de la República, México, D.F. 1985, 79 pp.

GRECO, Paolo. *Curso de derecho bancario*, Traducción de Raúl Cervantes Ahumada, Jus, México, D.F. 1947, 367 pp.

GUTIÉRREZ Faustino-Alviz y Armario. *Diccionario de Derecho Romano*, Reus, S.A., Madrid, 1982, 719 pp.

HERNÁNDEZ A., Octavio. *Derecho bancario mexicano*, Ediciones de la Asociación Mexicana de Investigaciones Administrativas. México, D.F. 1956.

HUERTA GONZÁLEZ, Arturo. *El debate del FOBAPROA, orígenes y consecuencias del "rescate bancario"*, Diana, México 1998, 216 pp.

MARTÍNEZ, Gabriel. *Desregulación económica, 1989-1993*, Por Gabriel Martínez y Guillermo Farber, Fondo de Cultura Económica, México, D.F. 1994, 356 pp.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. *Derecho bancario*, Sexta Edición, Porrúa, México, D.F. 1980, 541 pp.

TREVIÑO GARCÍA, Ricardo. *Los contratos civiles y sus generalidades*, Quinta Edición, Mc Graw Hill, México 2000, 778 pp.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley de Instituciones de Crédito

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito

Ley General de Deuda Pública

Ley para el Instituto Bancario de Protección al Ahorro

Código Civil para el Distrito Federal.

OTRAS FUENTES

CAMACHO TÉLLEZ Manuel, *Participación del Fobaproa en la solución de la crisis bancaria mexicana*, conferencia presentada por... en la reunión del Fondo de Garantía de Depósitos y Protección Bancaria (FOGADE), dictada en la Ciudad de Caracas, Venezuela en el año de 1996.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, *Diccionario Jurídico Mexicano*, UNAM-Porrúa, México 2000, 3272 pp.

SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO. *FOBAPROA, La verdadera historia*, México, 1998, 152 pp.

ANEXO UNO

CONVENIO QUE CELEBRAN, POR UNA PARTE, EL GOBIERNO FEDERAL POR CONDUCTO DE LA SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, COMO FIDEICOMITENTE EN EL FIDEICOMISO DENOMINADO FONDO BANCARIO DE PROTECCION AL AHORRO, Y POR LA OTRA, EL BANCO DE MEXICO, COMO FIDUCIARIO, DE CONFORMIDAD CON LOS ANTECEDENTES Y CLAUSULAS SIGUIENTES:

A N T E C E D E N T E S

I. Con fecha 10 de noviembre de 1986, el Gobierno Federal, a través de la Secretaría de Programación y Presupuesto, y el Banco de México, con la comparecencia de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, celebraron un contrato por el cual se constituyó el Fondo de Apoyo Preventivo a las Instituciones de Banca Múltiple, con el fin de apoyar la estabilidad financiera de las instituciones de banca múltiple y evitar que los problemas que enfrenten resulten en perjuicio del pago oportuno de los créditos a cargo de éstas. Dicho contrato ha tenido varias modificaciones para ajustarlo a las reformas que se han efectuado a las disposiciones legales que rigen al citado Fondo.

II. Con fecha 28 de Noviembre de 1994, se convino compilar en un solo instrumento el régimen aplicable al Fondo Bancario de Protección

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

al Ahorro, previsto en el contrato constitutivo referido en el Antecedente I y sus modificaciones. Dicho convenio fue a su vez modificado mediante instrumento de fecha 17 de enero de 1995.

III. Conforme a diversas pláticas sostenidas entre funcionarios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, el Banco de México y la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, se ha considerado conveniente realizar algunas modificaciones al contrato referido, a efecto de proveer de una mejor manera a la consecución de la finalidad del Fondo Bancario de Protección al Ahorro, así como compilar en un solo instrumento dicho contrato y sus modificaciones.

Expuesto lo anterior, las partes celebran este convenio en los términos establecidos en las cláusulas siguientes, en las que con fines de brevedad, al Gobierno Federal, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, podrá designarse el FIDEICOMITENTE; al Banco de México, como fiduciario en el Fondo Bancario de Protección al Ahorro, el FIDUCIARIO. al Fondo Bancario de Protección al Ahorro, el FONDO, y a las instituciones de banca múltiple, las INSTITUCIONES.

C L A U S U L A S

PRIMERA.- El Gobierno Federal, por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, constituye en el Banco de México, el fideicomiso denominado "Fondo Bancario de Protección al Ahorro".

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Banco de México acepta el desempeño del cargo de FIDUCIARIO en el citado fideicomiso.

SEGUNDA.- El patrimonio del FONDO se integra con:

a) Las aportaciones ordinarias y extraordinarias que hagan las INSTITUCIONES, de conformidad con lo dispuesto por la fracción III del artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito;

b) Las aportaciones iniciales de las sociedades que obtengan autorización para constituirse y operar como INSTITUCIONES, de acuerdo con lo previsto por la fracción VI del referido artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito;

c) Los productos, rendimientos y otros activos derivados de las operaciones que se realicen;

d) Los recursos provenientes de financiamientos obtenidos por el FONDO y

e) Los demás derechos y obligaciones que adquiera o contraiga el FONDO por cualquier título legal.

TERCERA.- Para la consecución de su finalidad, el FONDO podrá realizar las operaciones siguientes:

a) Otorgar financiamiento a las INSTITUCIONES o a las sociedades controladoras de éstas, mediante préstamos, aperturas de crédito simples o en cuenta corriente, o mediante cualquier otra operación prevista por la legislación mercantil;

b) Adquirir acciones, obligaciones subordinadas o instrumentos de deuda, emitidos por las INSTITUCIONES o por las sociedades controladoras de éstas y, en general, adquirir

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

bienes o derechos propiedad de las INSTITUCIONES, con el propósito de proveer a su mejoramiento financiero. Asimismo, podrá enajenar dichos bienes o derechos;

c) Suscribir títulos de crédito, otorgar avales y asumir obligaciones, en beneficio de las INSTITUCIONES;

d) Participar en el capital social o en el patrimonio de sociedades relacionadas con las operaciones que el FONDO pueda realizar para la consecución de su finalidad, incluyendo en los de empresas que le presten servicios complementarios o auxiliares. Asimismo podrá constituir fideicomisos de sus operaciones y celebrar contratos de asociación en participación;

e) Obtener financiamientos;

f) Contratar servicios complementarios o auxiliares para la realización de sus operaciones, y

g) Las demás que autorice el Comité Técnico.

Lo anterior sin perjuicio de las facultades conferidas al FIDUCIARIO conforme a lo previsto en el artículo 356 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y lo previsto en la cláusula SÉPTIMA del presente convenio.

CUARTA. - Se constituye un Comité Técnico que estará integrado por nueve miembros propietarios y sus respectivos suplentes, los que serán nombrados: cuatro por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, presidiéndole el Secretario de dicha Dependencia, quien tendrá voto de calidad en caso de empate; tres por el Banco de México, y dos por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

Para los efectos respectivos, en ausencia del Presidente del Comité, los miembros que estén

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

presentes designarán entre ellos a aquél que presida la sesión correspondiente.

Dicho Comité designará un secretario propietario y un secretario suplente debiendo recaer tales nombramientos en servidores públicos del Banco de México.

Las sesiones del Comité se efectuarán con la periodicidad y oportunidad necesaria para el cumplimiento del fin del fideicomiso, previa convocatoria que haga el secretario a petición de cualquiera de sus miembros propietarios.

Para que exista quórum se requerirá la asistencia de por lo menos seis de sus miembros, debiendo siempre estar presentes un representante de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, uno del Banco de México y uno de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores; los asuntos se resolverán por mayoría de votos de los presentes. El Director General del FONDO participará en la deliberación de los asuntos que se sometan al Comité, con voz pero sin voto.

En casos urgentes podrán adoptarse resoluciones recabando el acuerdo favorable de por lo menos seis de sus miembros, sin necesidad de que éstos se reúnan. Uno de dichos miembros deberá ser de los designados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, otro de los designados por el Banco de México y otro de los designados por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

QUINTA.- Corresponden al Comité Técnico las facultades y atribuciones siguientes:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

a) Determinar los términos y condiciones de los apoyos que se otorguen con cargo al FONDO; los depósitos, créditos y demás obligaciones, así como el importe de éstos, objeto de protección expresa del FONDO y la periodicidad con la que habrán de cubrirse las aportaciones ordinarias a que se refiere la fracción IV del artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito;

b) Establecer los términos en que deberán cubrirse las aportaciones iniciales previstas en la Ley;

c) Conocer y, en su caso, aprobar los proyectos de presupuesto y los programas anuales de gastos, las modificaciones a éstos y los estados de posición financiera que el FIDUCIARIO le presente;

d) Determinar las facultades del Subcomité Operativo del FONDO al que se refiere la cláusula SEXTA de este convenio y, en general, constituir cualquier otro tipo de subcomités;

e) Autorizar los términos y condiciones de los programas de pagos respecto de las obligaciones que sean objeto de protección expresa del FONDO;

f) Autorizar al FONDO la realización de los actos previstos en el inciso d) de la cláusula TERCERA de este convenio;

g) Emitir opinión respecto de la contratación de servicios prevista en el inciso f) de la cláusula TERCERA;

h) Autorizar Al FONDO la realización de operaciones conforme a lo previsto en el inciso y) de la cláusula TERCERA del presente instrumento, así como determinar las operaciones que deberán someterse a su previa aprobación;

i) Establecer los criterios generales sobre la inversión de los recursos libres del FONDO, así como autorizar las inversiones que

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

cualquiera de sus miembros o el FIDUCIARIO someta a su consideración;

j) En general, resolver sobre cualquier cuestión relativa a la realización del fin del fideicomiso, que cualquiera de sus miembros o el FIDUCIARIO someta a su consideración, y

k) Las demás que le correspondan en virtud del presente convenio.

Se entenderá que las facultades y atribuciones del Comité Técnico constituyen limitaciones al FIDUCIARIO.

SEXTA.- Se constituye un Subcomité Operativo que estará integrado por ocho miembros propietarios y sus respectivos suplentes, los que serán nombrados: tres por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, tres por el Banco de México y dos por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

El Subcomité Operativo será presidido por el miembro que al efecto designe la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y en su ausencia por aquél que también sea designado por la propia Secretaría. A falta de éstos, los miembros que estén presentes designarán entre ellos a aquél que presida la sesión correspondiente. El presidente tendrá voto de calidad en caso de empate.

Dicho Subcomité tendrá un secretario propietario y un secretario suplente, debiendo recaer tales nombramientos en servidores públicos del Banco de México.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Tales sesiones del Subcomité se celebrarán con la periodicidad que determine el Comité Técnico o previa convocatoria que haga el secretario a petición de cualquiera de los miembros.

Para que exista quórum se requiere la asistencia de por lo menos cinco de sus miembros, debiendo siempre estar presentes, un representante de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, uno del Banco de México y uno de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores; los asuntos se resolverán por mayoría de votos de los presentes. El Director General del FONDO participará en la deliberación de los asuntos que se sometan al Subcomité, con voz pero sin voto.

En casos urgentes podrá adoptarse resoluciones recabando el acuerdo favorable de por lo menos cinco de sus miembros, sin necesidad de que éstos se reúnan. Uno de dichos miembros deberá ser de los designados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, otro de los designados por el Banco de México y otro de los designados por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

SÉPTIMA.— El FIDUCIARIO deberá abstenerse de cumplir las resoluciones que el Comité Técnico dicte en exceso de sus facultades que expresamente le han sido conferidas en el presente convenio o en violación de sus cláusulas o de las disposiciones legales aplicables.

El FIDUCIARIO estará libre de toda responsabilidad, tanto frente al FIDEICOMITENTE como a terceros, cuando obre ajustándose a los términos y condiciones de este convenio, o bien,

acatando las instrucciones que reciba del Comité Técnico.

Si para el cumplimiento de la encomienda fiduciaria se requiera la realización de actos urgentes, cuya omisión pueda causar notoriamente perjuicios al fideicomiso o a la realización de los fines de éste, y no es posible, por cualquier circunstancia obtener instrucción del Comité Técnico, el FIDUCIARIO queda facultado para ejecutar tales actos.

OCTAVA.- El FIDUCIARIO queda facultado para otorgar poderes, mandatos o comisiones, para auxiliarse en el desempeño de su encomienda y en la defensa del FONDO, sin que en caso alguno éstos prevean la posibilidad de que el apoderado, mandatario o comisionista queda delegar las facultades que le sean conferidas, salvo tratándose de las relativas a pleitos y cobranzas.

Cuando el FIDUCIARIO otorgue cualquiera de los actos previstos en el párrafo precedente por instrucciones del Comité Técnico, no será responsable por las actuaciones que los representantes realicen.

NOVENA.- El FIDUCIARIO percibirá en concepto de honorarios por el desempeño de su encargo, una cantidad igual al veinte por ciento del monto de los gastos de operación que haya tenido el fideicomiso en el año de que se trate. El importe de dichos honorarios se cubrirá mediante pagos anuales en el mes de enero del año inmediato siguiente a aquél en el cual los honorarios hayan sido devengados.

TESIS
FALLA DE ORIGEN

Los honorarios antes referidos y los demás gastos que se originen en el desempeño del presente fideicomiso, serán con cargo a los recursos fideicomitidos.

DECIMA.- Las partes acuerdan que a partir de la suscripción de este instrumento, queda sin efecto el convenio mencionado en el Antecedente II y su modificación.

Acordado por las partes el 3 de mayo de 1996, en la Ciudad de México, Distrito Federal. Se suscribe este convenio en dos ejemplares, quedando uno de ellos en poder de cada una de las partes.

**GUILLERMO ORTIZ
SECRETARIO DE HACIENDA Y
CREDITO PUBLICO**

**MIGUEL MANCERA
DELEGADO FIDUCIARIO
GENERAL DEL BANCO
DE MEXICO**

PAGINACIÓN DISCONTINUA

2

**TESIS CON
FALTA DE CENEN**

CONVENIO QUE CELEBRAN, POR UNA PARTE, EL GOBIERNO FEDERAL, POR CONDUCTO DE LA SECRETARIA DE HACIENDA Y CREDITO PUBLICO, COMO FIDEICOMITENTE EN EL FIDEICOMISO DENOMINADO FONDO BANCARIO DE PROTECCION AL AHORRO, Y POR LA OTRA, EL BANCO DE MEXICO, COMO FIDUCIARIO, DE CONFORMIDAD CON LOS ANTECEDENTES Y CLAUSULAS SIGUIENTES:

ANTECEDENTES

I. Con fecha 10 de noviembre de 1986, el Gobierno Federal, a través de la Secretaría de Programación y Presupuesto, y el Banco de México, con la comparecencia de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, celebraron un contrato por el cual se constituyó el Fondo de Apoyo Preventivo a las Instituciones de Banca Múltiple, con el fin de apoyar la estabilidad financiera de las instituciones de banca múltiple y evitar que los problemas que enfrentan resulten en perjuicio del pago oportuno de los créditos a cargo de éstas. Dicho contrato ha tenido varias modificaciones para ajustarlo a las reformas que se han efectuado a las disposiciones legales que rigen al citado Fondo.

II. Con fecha 28 de noviembre de 1994, se convino compilar en un solo instrumento el régimen aplicable al Fondo Bancario de Protección al Ahorro, previsto en el contrato constitutivo referido en el Antecedente I y sus modificaciones. Dicho convenio fue a su vez modificado mediante instrumento de fecha 17 de enero de 1995.

III. Conforme a diversas pláticas sostenidas entre funcionarios de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, el Banco de México y la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, se ha considerado conveniente realizar algunas modificaciones al contrato referido, a efecto de proveer de una mejor manera a la consecución de la finalidad del Fondo Bancario de Protección al Ahorro, así como compilar en un solo instrumento dicho contrato y sus modificaciones.

Expuesto lo anterior, las partes celebran este convenio en los términos establecidos en las cláusulas siguientes, en las que con fines de brevedad, al Gobierno Federal, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, podrá designarse el FIDEICOMITENTE; al Banco de México, como fiduciario en el Fondo Bancario de Protección al Ahorro, el FIDUCIARIO, al Fondo Bancario de

10

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2

Protección al Ahorro, el FONDO, y a las instituciones de banca múltiple, las INSTITUCIONES.

CLAUSULAS

PRIMERA.- El Gobierno Federal, por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, constituye en el Banco de México, el fideicomiso denominado "Fondo Bancario de Protección al Ahorro".

El Banco de México acepta el desempeño del cargo de FIDUCIARIO en el citado fideicomiso.

SEGUNDA.- El patrimonio del FONDO se integra con:

a) Las aportaciones ordinarias y extraordinarias que hagan las INSTITUCIONES, de conformidad con lo dispuesto por la fracción III del artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito;

b) Las aportaciones iniciales de las sociedades que obtengan autorización para constituirse y operar como INSTITUCIONES, de acuerdo con lo previsto por la fracción VI del referido artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito;

c) Los productos, rendimientos y otros activos derivados de las operaciones que se realicen;

d) Los recursos provenientes de financiamientos obtenidos por el FONDO,

y
e) Los demás derechos y obligaciones que adquiera o contraiga el FONDO por cualquier título legal.

TERCERA.- Para la consecución de su finalidad, el FONDO podrá realizar las operaciones siguientes:

a) Otorgar financiamiento a las INSTITUCIONES o a las sociedades controladoras de estas, mediante préstamos, aperturas de crédito simples o en cuenta corriente, o mediante cualquier otra operación prevista por la legislación mercantil;

3

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

b) Adquirir acciones, obligaciones subordinadas o instrumentos de deuda, emitidos por las INSTITUCIONES o por las sociedades controladoras de éstas y, en general, adquirir bienes o derechos propiedad de las INSTITUCIONES, con el propósito de proveer a su mejoramiento financiero. Asimismo, podrá enajenar dichos bienes o derechos;

c) Suscribir títulos de crédito, otorgar avales y asumir obligaciones, en beneficio de las INSTITUCIONES;

d) Participar en el capital social o en el patrimonio de sociedades relacionadas con las operaciones que el FONDO pueda realizar para la consecución de su finalidad, incluyendo en los de empresas que le presten servicios complementarios o auxiliares. Asimismo podrá constituir fideicomisos que tengan como propósito coadyuvar con el propio FONDO en la realización de sus operaciones y celebrar contratos de asociación en participación;

e) Obtener financiamientos;

f) Contratar servicios complementarios o auxiliares para la realización de sus operaciones, y


g) Las demás que autorice el Comité Técnico.

Lo anterior sin perjuicio de las facultades conferidas al FIDUCIARIO conforme a lo previsto en el artículo 356 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y lo previsto en la cláusula SEPTIMA del presente convenio.

CUARTA.- Se constituye un Comité Técnico que estará integrado por nueve miembros propietarios y sus respectivos suplentes, los que serán nombrados: cuatro por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, presidiéndole el Secretario de dicha Dependencia, quien tendrá voto de calidad en caso de empate; tres por el Banco de México, y dos por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores..

Para los efectos respectivos, en ausencia del Presidente del Comité, los miembros que estén presentes designarán de entre ellos a aquél que presida la sesión correspondiente.

Dicho Comité designará un secretario propietario y un secretario suplente, debiendo recaer tales nombramientos en servidores públicos del Banco de México.



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Las sesiones del Comité se efectuarán con la periodicidad y oportunidad necesaria para el cumplimiento del fin del fideicomiso, previa convocatoria que haga el secretario a petición de cualquiera de sus miembros propietarios.

Para que exista quórum se requerirá la asistencia de por lo menos seis de sus miembros, debiendo siempre estar presentes un representante de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, uno del Banco de México y uno de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores; los asuntos se resolverán por mayoría de votos de los presentes. El Director General del FONDO participará en la deliberación de los asuntos que se sometan al Comité, con voz pero sin voto.

En casos urgentes podrán adoptarse resoluciones recabando el acuerdo favorable de por lo menos seis de sus miembros, sin necesidad de que éstos se reúnan. Uno de dichos miembros deberá ser de los designados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, otro de los designados por el Banco de México y otro de los designados por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

QUINTA.- Corresponden al Comité Técnico las facultades y atribuciones siguientes:

- a) Determinar los términos y condiciones de los apoyos que se otorguen con cargo al FONDO; los depósitos, créditos y demás obligaciones, así como el importe de éstos, objeto de protección expresa del FONDO y la periodicidad con la que habrán de cubrirse las aportaciones ordinarias a que se refiere la fracción IV del artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito;
- b) Establecer los términos en que deberán cubrirse las aportaciones iniciales previstas en la Ley;
- c) Conocer y, en su caso, aprobar los proyectos de presupuesto y los programas anuales de gastos, las modificaciones a éstos y los estados de posición financiera que el FIDUCIARIO le presente;
- d) Determinar las facultades del Subcomité Operativo del FONDO al que se refiere la cláusula SEXTA de este convenio y, en general, constituir cualquier otro tipo de subcomités;
- e) Autorizar los términos y condiciones de los programas de pagos respecto de las obligaciones que sean objeto de protección expresa del FONDO;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

f) Autorizar al FONDO la realización de los actos previstos en el inciso d) de la cláusula TERCERA de este convenio;

g) Emitir opinión respecto de la contratación de servicios prevista en el inciso f) de la cláusula TERCERA;

h) Autorizar al FONDO la realización de operaciones conforme a lo previsto en el inciso g) de la cláusula TERCERA del presente instrumento, así como determinar las operaciones que deban someterse a su previa aprobación;

i) Establecer criterios generales sobre la inversión de los recursos libres del FONDO, así como autorizar las inversiones que cualquiera de sus miembros o el FIDUCIARIO someta a su consideración;

j) En general, resolver sobre cualquier cuestión relativa a la realización del fin del fideicomiso, que cualquiera de sus miembros o el FIDUCIARIO someta a su consideración, y

k) Las demás que le correspondan en virtud del presente convenio.

Se entenderá que las facultades y atribuciones del Comité Técnico constituyen limitaciones al FIDUCIARIO.

SIXTA.- Se constituye un Subcomité Operativo que estará integrado por ocho miembros propietarios y sus respectivos suplentes, los que serán nombrados: tres por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, tres por el Banco de México y dos por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

El Subcomité Operativo será presidido por el miembro que al efecto designe la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y en su ausencia por aquél que también sea designado por la propia Secretaría. A falta de éstos, los miembros que estén presentes designarán de entre ellos a aquél que presida la sesión correspondiente. El presidente tendrá voto de calidad en caso de empate.

Dicho Subcomité tendrá un secretario propietario y un secretario suplente, debiendo recaer tales nombramientos en servidores públicos del Banco de México.

Las sesiones del Subcomité se celebrarán con la periodicidad que determine el Comité Técnico o previa convocatoria que haga el secretario a petición de cualquiera de los miembros.

Para que exista quórum se requiere la asistencia de por lo menos cinco de sus miembros, debiendo siempre estar presentes, un representante de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, uno del Banco de México y uno de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores; los asuntos se resolverán por mayoría de votos de los presentes. El Director General del FONDO participará en la deliberación de los asuntos que se sometan al Subcomité, con voz pero sin voto.

En casos urgentes podrán adoptarse resoluciones recabando el acuerdo favorable de por lo menos cinco de sus miembros, sin necesidad de que éstos se reúnan. Uno de dichos miembros deberá ser de los designados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, otro de los designados por el Banco de México y otro de los designados por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

SEPTIMA.- El FIDUCIARIO deberá abstenerse de cumplir las resoluciones que el Comité Técnico dicte en exceso de las facultades que expresamente le han sido conferidas en el presente convenio o en violación de sus cláusulas o de las disposiciones legales aplicables.

El FIDUCIARIO estará libre de toda responsabilidad, tanto frente al FIDEICOMITENTE como a terceros, cuando obre ajustándose a los términos y condiciones de este convenio, o bien, acatando las instrucciones que reciba del Comité Técnico.

Si para el cumplimiento de la encomienda fiduciaria se requiere la realización de actos urgentes, cuya omisión pueda causar notoriamente perjuicios al fideicomiso o a la realización de los fines de éste, y no es posible, por cualquier circunstancia obtener instrucción del Comité Técnico, el FIDUCIARIO queda facultado para ejecutar tales actos.

OCTAVA.- El FIDUCIARIO queda facultado para otorgar poderes, mandatos o comisiones, para auxiliarse en el desempeño de su encomienda y en la defensa del FONDO, sin que en caso alguno éstos prevean la posibilidad de que el apoderado, mandatario o comisionista pueda delegar las facultades que le sean conferidas, salvo tratándose de las relativas a pleitos y cobranzas.

Cuando el FIDUCIARIO otorgue cualquiera de los actos previstos en el párrafo precedente por instrucciones del Comité Técnico, no será responsable por las actuaciones que los representantes realicen

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

NOVENA.- El FIDUCIARIO percibirá, en concepto de honorarios por el desempeño de su encargo, una cantidad igual al veinte por ciento del monto de los gastos de operación que haya tenido el fideicomiso en el año de que se trate. El importe de dichos honorarios se cubrirá mediante pagos anuales en el mes de enero del año inmediato siguiente a aquél en el cual los honorarios hayan sido devengados.

Los honorarios antes referidos y los demás gastos que se originen en el desempeño del presente fideicomiso, serán con cargo a los recursos fideicomitados.

DECIMA.- Las partes acuerdan que a partir de la suscripción de este instrumento, queda sin efecto el convenio mencionado en el Antecedente II y su modificación.

Acordado por las partes el 3 de mayo de 1996, en la Ciudad de México, Distrito Federal. Se suscribe este convenio en dos ejemplares, quedando uno de ellos en poder de cada una de las partes.



GUILHERMO ORTIZ
SECRETARIO DE HACIENDA Y
CREDITO PUBLICO



MIGUEL MANCERA
DELEGADO FIDUCIARIO GENERAL
DE BANCO DE MEXICO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN