

## ESPECIES DEL FIDEICOMISO

Emilio GUTIÉRREZ MOLLER

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Fideicomiso traslativo de dominio*. III. *Fideicomiso de administración*. IV. *Fideicomiso de garantía*. V. *Conclusiones*.

### INTRODUCCIÓN

El tema que trataré en este breve estudio es el relativo a “las especies de fideicomisos”. En principio, el tema plantea dificultades porque implica establecer una clasificación determinada o partir de otra previamente aceptada, y es de sobra conocido que no siempre son del todo afortunados los intentos de “ordenar según sus clases” los objetos de conocimiento de las diversas disciplinas jurídicas. En relación con la figura del fideicomiso existen múltiples clasificaciones.<sup>1</sup>

Conviene tener presente, en general, el marco legal aplicable al fideicomiso, previsto en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en sus artículos 346 a 359, inclusive. En lo particular, deben tenerse presente los artículos 228-a a

1 Cabe recordar que clasificar es un problema de perspectiva y que puede haber tantas clasificaciones como criterios de división se consideren, aunque la selección de éstos no debe ser arbitraria. Con ello quiero expresar que determinado objeto de estudio o conocimiento —en este caso el fideicomiso— puede ser observado o analizado desde distintos ángulos o puntos de vista sin perder por ello su unidad, siendo factible por tanto que alguno o algunos de los criterios que se consideren como norma para clasificar tengan mayor rigor sistemático que otros. En otras palabras, siendo unitario el objeto de estudio puede a un mismo tiempo presentar u ostentar elementos comunes en las distintas categorías de clasificación, de manera que el criterio de distinción no será sino el resultado del énfasis que se ponga en alguno de los aspectos que constituyen la unidad de tal objeto.

228-v de la mencionada ley por lo que hace a los fideicomisos de emisión de certificados de participación, así como la Ley de Instituciones de Crédito en sus artículos 46 fracción XV, 79 a 83 y 85. Existen además en diferentes ordenamientos normas concernientes a los sujetos de derecho que pueden ser fiduciarios, fideicomisos públicos, así como fideicomisos específicos cuyas características contemplan tales ordenamientos.

A pesar de las diversas clasificaciones que existen sobre el fideicomiso (que atienden a múltiples criterios de “ordenación”), en el presente estudio nos limitamos a esbozar las peculiaridades más importantes de una sola clasificación que comprende tres especies de fideicomisos: el traslativo de dominio, el de garantía y el de administración.<sup>2</sup>

Al margen de la clasificación que será materia de este estudio, existe una clasificación que podríamos llamar “oficial” elaborada en abril de 1970 por la entonces Comisión Nacional Bancaria —hoy Comisión Nacional Bancaria de Valores— y que con algunas adecuaciones y adiciones aún se encuentra vigente. Esta clasificación, cuyo objeto fue precisar el registro de las respectivas cuentas, se dio a conocer a las instituciones de crédito del país a través del oficio-circular 14421-751, modificado mediante el diverso 1118 de fecha 1o. de julio de 1991. En ellos se comprenden cinco tipos de fideicomisos: los de garantía, los de administración, los de inversión, los traslativos de dominio y otros. Los primeros se dividen en cinco subcuentas o subtipos de fideicomisos: de créditos, de valores

2 Para un estudio más profundo sobre la naturaleza del fideicomiso, sus elementos y otras clasificaciones pueden consultarse los espléndidos trabajos de Villagordoa Lozano, José Manuel, *Doctrina general del fideicomiso*, México, Edit. Porrúa, 1990; Batiza, Rodolfo, *El fideicomiso, teoría y práctica*, México, Edit. Porrúa; *idem.*, *Principios básicos del fideicomiso y de la administración fiduciaria*, México, Edit. Porrúa, 1985; Muñoz, Luis, *El fideicomiso*, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1980; Bauche Garcíaadiego, Mario, *Operaciones bancarias activas, pasivas y complementarias*, México, Edit. Porrúa, 1967; Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, *Derecho mercantil*, México, Edit. Porrúa, 1974; y Domínguez Martínez, Jorge Alfredo, *El fideicomiso ante la teoría general del negocio jurídico*, México, Edit. Porrúa, 1972.

de renta fija o variable, de inmuebles, de efectivo y otros. En forma análoga, los segundos, es decir los fideicomisos de administración, se dividen en los mismos subtipos inmediatamente antes referidos. En lo que concierne a los fideicomisos de inversión se hallan divididos también en diferentes subcuentas: de créditos a instituciones de crédito, de crédito a empresas y particulares, y otros. Finalmente, en cuanto a los fideicomisos traslativos de dominio y otros, los oficios circulares de referencia no establecen subtipos particulares en relación con ellos.

Como puede advertirse, existen múltiples criterios con arreglo a los cuales puede abordarse el tema de las clases de fideicomisos. Sin embargo, quede esto como una mera reflexión, previa al análisis del tema que me ocupa.

En la clasificación tripartita que comprende los fideicomisos traslativos de dominio, de garantía y de administración, el criterio rector es la finalidad que se persigue con la constitución del fideicomiso. Ciertamente, esto último pudiera parecer ilógico si consideramos que en todo fideicomiso se busca siempre, por definición, la consecución de un fin lícito determinado en beneficio propio o de un tercero, y por tanto todo fideicomiso atiende a un fin; sin embargo, conviene precisar que con ello sólo se alude al criterio que servirá de sustento a la clasificación mencionada.<sup>3</sup> Desde otras perspectivas, podríamos hablar, por ejemplo, de la clasificación del fideicomiso atendiendo a su acto constitutivo y en ese sentido habría

3 Al adoptar como directriz para establecer los diferentes tipos de fideicomiso, materia de este estudio, debe distinguirse perfectamente entre el fin o motivo del mismo y la materia u objeto que puede constituir o formar parte de su patrimonio. Al referirme al fin o motivo del fideicomiso me refiero al aspecto subjetivo que entraña el acuerdo de voluntades; al invocar el objeto o materia aludo a los distintos bienes, derechos y obligaciones que constituyen el patrimonio fideicomitado o la masa fiduciaria. Esta precisión de términos ha sido expuesta también por Manuel Villagordoa Lozano (*op. cit.*, pp. 179-180), quien inclusive encuentra apoyo en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito para sostener la distinción entre “fin” y “objeto” del fideicomiso: al “fin” hacen referencia los artículos 346, 347, 351 y 357, y al “objeto” los artículos 351, 353 y 355 parte final del primer párrafo.

fideicomisos por acto entre vivos o por testamento; o bien, por los sujetos que intervienen en la relación jurídico fiduciaria, lo cual nos permitiría establecer la distinción entre fideicomisos públicos y privados, entre otros muchos criterios.

## II. FIDEICOMISO TRASLATIVO DE DOMINIO

Es posible establecer que los “fideicomisos traslativos de dominio” son aquellos en los cuales el fin fundamental consiste en que se transmita al fideicomisario o a un tercero, la titularidad de un determinado bien o derecho; por tanto, el propósito último de la declaración unilateral de voluntad o del acuerdo de voluntades correspondiente es transmitir la propiedad del bien fideicomitado.<sup>4</sup> Un ejemplo del primer caso, por declaración unilateral de la voluntad, es el supuesto en el cual el autor de una sucesión determine que a su muerte un bien quede afectado en fideicomiso para ser enajenado por el fiduciario a fin de que el producto de la venta sea entregado al fideicomisario. En tanto que un ejemplo de la segunda hipótesis, a través del acuerdo de voluntades, es el que una persona, en lugar de enajenar un inmueble a través de una compraventa con reserva de dominio, afecte el bien en fideicomiso para que la fiduciaria realice la extinción, parcial o total de éste, según sea el caso, y transmita la propiedad al fideicomisario o a un tercero, sólo hasta que el precio sea pagado. Desde luego, los casos en los cuales puede presentarse esta clase de fideicomisos son múltiples, dada la enorme flexibilidad que supone, en nuestro país, la figura jurídica en comentario.

Ahora bien, es importante diferenciar entre la transmisión de bienes y derechos que, en general, realiza el fideicomitente al fiduciario en toda clase de fideicomisos y la que se efectúa en los “fideicomisos traslativos de dominio”.<sup>5</sup> En

4 *Vid.*, Villagordoa Lozano, *op. cit.*, p. 199; *idem*, *Cuadernos de la Biblioteca Felaban*, núm. 10, 1981, pp. 64 y ss.

5 *Ibidem*.

efecto, como se sabe, el fideicomiso implica invariablemente el que la fiduciaria (que puede ser una institución de crédito, una casa de bolsa, una institución de seguros, una institución de fianzas, el Banco de México o la Comisión de Fomento Minero) asuma la plena titularidad de los bienes y derechos fideicomitados, constituyendo lo que un sector de la doctrina ha denominado la “propiedad fiduciaria”. Desde luego, sobre este particular existe una diversidad de opiniones e incluso serias divergencias; sin embargo, estimo que el Poder Judicial Federal ha resuelto el problema con gran pulcritud al establecer que, en virtud de la referida propiedad fiduciaria, corresponde únicamente al fiduciario la defensa del patrimonio fideicomitado, como puede advertirse de la lectura de las siguientes tesis:

FIDEICOMISO. EL FIDUCIARIO ES EL TITULAR DEL PATRIMONIO DEL. De conformidad con los artículos 346 y siguientes de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el fideicomiso es un acto unilateral de voluntad por medio del cual el fideicomitente constituye un patrimonio autónomo, cuya titularidad la transmite al fiduciario para la realización de un fin determinado. En términos de los preceptos antes invocados, el fiduciario no es solamente un ejecutor del fideicomiso, sino que, por el contrario, es titular del patrimonio fideicomitado en atención a la especial naturaleza de ese acto jurídico y, en estas condiciones, resulta obvio que al igual que cualquier titular de un determinado bien tiene interés jurídico en protegerlo cuando por actos de terceras personas sufra una alteración en el mismo.

Precedentes: Amparo en revisión 254/1975.

T.C.C.: *S.J.F.*, t. VI, p. 658.

FIDUCIARIA, A ELLA CORRESPONDE LA DEFENSA DEL BIEN FIDEICOMITIDO, NO A LA FIDEICOMISARIA, QUIEN DEBE CONTAR CON PODER OTORGADO POR AQUELLA PARA TAL EFECTO. De conformidad con lo dispuesto en los artículos 346, 352 y 356 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y si

en el contrato de fideicomiso de que se trata se establece expresa y categóricamente que cuando exista necesidad de defender la propiedad o posesión del bien fideicomitado, la representación del fideicomiso la tendrá un mandatario con poder otorgado por la institución fiduciaria, debe concluirse que corresponde a ella llevar a cabo la defensa del patrimonio fideicomitado, por ser quien tiene todos los derechos y acciones que se requieren para el cumplimiento del fideicomiso, por lo cual, podrá presentarse el fiduciario como titular a juicio como actor o demandado (sic), así como vender, alquilar, ceder y realizar demás actos relativos, pues tales derechos y acciones no pueden circunscribirse a los actos ordinarios tendientes a la consecución de los fines de aquél, sino también deben comprender los actos cuya finalidad sea la defensa del patrimonio fideicomitado frente al actuar de quienes alteren, obstaculicen o imposibiliten el cumplimiento de estos fines, pues ello implica en su sentido amplio, llevar a cabo el objeto del fideicomiso. Por tanto, el fideicomisario en la hipótesis de que se trata carece de legitimación para defender la propiedad o posesión de los bienes fideicomitados.

Precedentes: Contradicción de tesis 6/90. Entre las sustentadas por el Primer y Tercer Tribunales Colegiados en Materia Civil del Primer Circuito. 25 de junio de 1990. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Sergio Hugo Chapital Gutiérrez. Secretario: E. Gustavo Núñez Rivera.

Tesis de jurisprudencia 42/90 aprobada por la Tercera Sala del Alto Tribunal en sesión privada celebrada el veintidós de octubre de mil novecientos noventa. Unanimidad de cuatro votos de los señores ministros: Presidente Sergio Hugo Chapital Gutiérrez, Mariano Azuela Güitrón, Ignacio Magaña Cárdenas y José Antonio Llanos Duarte. Ausente: Salvador Rocha Díaz.

3a. Sa., *S.J.F.*, 8a. época, t. VI-primera parte, te. J/3a. 42/90, p. 197.

FIDEICOMISO. CORRESPONDE AL FIDUCIARIO Y NO AL FIDEICOMISARIO LA DEFENSA DE LA PROPIEDAD O POSESIÓN DE LOS BIENES FIDEICOMITIDOS. El legitimado en la causa para defen-

der la posesión de los bienes fideicomitidos lo es el fiduciario y no el fideicomisario, aun cuando el fiduciario sólo inter venga para otorgar poder a la persona que el fideicomisario le indique, sin responsabilidad alguna de aquél por haberse pactado así al constituirse el fideicomiso, y no puede el fideicomisario, sin poder del fiduciario, llevar la defensa de la posesión de los bienes fideicomitidos, si por haberse pactado expresamente es el fiduciario, a través del apoderado correspondiente, quien debe salir en defensa de tal posesión; por lo que si el propio fideicomisario desea salir en defensa de esa posesión, debe solicitar al fiduciario que le otorgue el poder relativo para que como apoderado de éste y no por sí, pueda llevar esa defensa.

Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.

Precedentes: 4408/89. Leonardo de la Fuente Alonso y Otra. 8 de febrero de 1990. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Enrique Ramírez Gómez. Mayoría de votos, contra el emitido por el magistrado Manuel Ernesto Saloma Vera.

T.C.C., *S.J.F.*, 8a. época, t. VI, segunda parte-2, te. 213, p. 535.

FIDEICOMISO, INTERÉS JURÍDICO PARA IMPUGNAR ACTOS DE AUTORIDAD QUE ATENTEN CONTRA ÉL. RADICA EN LA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA. Al ser el fideicomiso un contrato mediante el cual una persona trasmite a una institución fiduciaria, parte de sus bienes, para la realización de un fin lícito, que la propia persona señala en el contrato respectivo, es claro que el titular de los bienes o derechos transferidos es la institución fiduciaria y es a ésta a quien corresponde vigilar el cumplimiento de las obligaciones o fines del fideicomiso, en los términos de lo dispuesto por el artículo 356, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y por ello, es la única legitimada para reclamar en la vía de amparo cualquier acto de autoridad que atente contra el mismo; por lo que si acudió al juicio constitucional una de las partes del contrato de fideicomiso (fideicomisario), debe estimarse que carece de interés jurídico, puesto que no tiene el carácter de propietario

poseedor de los bienes objeto del fideicomiso y es por ello que la afectación que pudiera sufrir, no deriva directamente del acto de autoridad, sino del incumplimiento por parte de la institución fiduciaria del contrato respectivo, por ende, procede sobreseer en el juicio de garantías con apoyo en lo dispuesto por la fracción III, del artículo 74 de la Ley de Amparo.

Primer Tribunal Colegiado del Quinto Circuito.

Precedentes: Amparo en revisión 30/89. Las Conchas, S.A. de C.V. 10 de julio de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Manuel Arredondo Elías. Secretario: Francisco Martínez Hernández.

Amparo en revisión 170/89. Banco Nacional de México, S.N.C. 11 de febrero de 1989. Ponente: Enrique R. García Vasco. Secretaria: Elsa del Carmen Navarrete Hinojosa.

Amparo en revisión 175/88. Banco Nacional de México, S.N.C. 9 de noviembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Ramón García Vasco. Secretario: Luis Humberto Morales.

T.C.C., *S.J.F.*, 8a. época, t. IV segunda parte-1, te. 11, p. 258.

Ahora bien, para la constitución de cualesquiera clase de fideicomisos es necesario que el fideicomitente realice la afectación de bienes o derechos, cuya titularidad corresponderá al fiduciario y no al fideicomitente ni al fideicomisario; sin embargo, si la finalidad última del fideicomiso es que los bienes y derechos de que se trate salgan en forma definitiva del patrimonio del fideicomitente para ser transmitidos por cualquier causa legal al fideicomisario o a un tercero, es claro que estaremos en presencia de un “fideicomiso traslativo de dominio”.

Sobre este particular, es de interés señalar que el Código Fiscal de la Federación se ocupa de los “fideicomisos traslativos de dominio” al regular, en su artículo 14, las enajenaciones de bienes a través del fideicomiso. Al efecto, la

fracción V de dicho precepto establece que se entiende que hay enajenación de bienes cuando el fideicomitente designa o se obliga a designar fideicomisario diverso de él y siempre que no tenga derecho a readquirir del fiduciario los bienes; también se entiende que se produce dicha enajenación en el acto en el cual el fideicomitente pierda el derecho de readquirir los bienes materia del fideicomiso.

### III. FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN

#### 1. *Noción*

Rodolfo Batiza expresa que “por ‘fideicomiso de administración’ se conoce aquel en que el fideicomitente entrega bienes inmuebles al fiduciario 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 los diversos impuestos que gravan la propiedad raíz, etcétera, todo ello en interés del beneficiario”.<sup>6</sup>

Por su parte, Manuel Villagordo Lozano señala que los fideicomisos de administración “son aquellos en virtud de los cuales se transmiten al fiduciario determinados bienes o derechos, para que el fiduciario proceda a efectuar las operaciones de guarda, conservación o cobro de productos de los bienes fideicomitados que le encomiende el fideicomitente, entregando los productos o beneficios al fideicomisario”.<sup>7</sup>

Si se analizan las nociones que los autores que he citado exponen sobre el fideicomiso de administración, inmediatamente se advertirá que la primera atribuye a éste un carácter restringido en cuanto que el objeto de administración se limita a inmuebles, no obstante que en la práctica es posible

6 *El fideicomiso, teoría y práctica*, 2a. ed., México, Asociación de Banqueros de México, 1973, p. 118.

7 *Ibidem*, p. 194.

que otra clase de bienes puedan ser materia de tales fideicomisos, no dejando de llamar la atención, por otra parte, el hecho de que siendo la “administración” el dato decisivo para caracterizar este tipo de fideicomiso se omite su análisis para distinguirlo de los otros tipos de fideicomiso que integran la clasificación en estudio.<sup>8</sup>

La segunda de las nociones apuntadas con mayor certeza expresa que el fideicomiso de administración implica la realización de operaciones de guarda, conservación o cobro de productos y entrega de éstos, denotando con ello uno de los significados frecuentes que desde el punto de vista jurídico y en oposición a traslativo de dominio (o actos de disposición) suele atribuirse al término “administración”. En efecto, siendo esta palabra por definición multívoca y por tanto difícil de precisar, únicamente con objeto de comprender al fideicomiso de administración debe entenderse tal concepto en oposición a traslativo de dominio, lo que significa que se estará en presencia de un fideicomiso de administración siempre que al fiduciario le esté vedado —por no formar parte de los fines del fideicomiso— la disposición de bienes en favor del fideicomisario o de un tercero, circunstancia que no obsta para que pueda presentar características comunes con otras clasificaciones del fideicomiso.

8 Sin embargo, es posible entender el énfasis que Rodolfo Batiza pone en la naturaleza de los bienes materia del fideicomiso más bien que en la índole de los actos que su administración implica, si se considera que en el desarrollo de sus operaciones en nuestro país fue posible apreciar cómo las instituciones de crédito lograron hacer de la administración de inmuebles una actividad profesional cuyos servicios vinieron a implicar una substitución del propietario en todo lo que concierne a la administración del inmueble, realizando los actos conducentes a su conservación y destino señalado. Sobre este particular *cfr.* Peza, José Luis de la, “Los mandatos fiduciarios de administración de inmuebles y de inversión de fondos”, Estudios sobre fideicomiso, México, Edit. México Turístico, 1980, pp. 179 y ss.

## 2. *Bienes objeto del fideicomiso*

Pueden ser objeto de este tipo de fideicomiso cualesquiera bienes, muebles e inmuebles, derechos reales o personales, incluyendo todo tipo de valores, créditos, títulos, dinero en efectivo, etcétera, con excepción de aquellos derechos cuyo goce o ejercicio sea estrictamente personal conforme a la ley.

## 3. *Actividades fundamentales que realiza el fiduciario*

Las actividades fundamentales que en el fideicomiso de administración realiza el fiduciario se refieren a la guarda y conservación de los bienes que integran el patrimonio fideicomitado, el cobro de los productos o rendimientos que generen y su transmisión al fideicomisario o a algún tercero, en su caso. Además, es posible que dentro de los actos de administración que deba realizar el fiduciario se encuentren la inversión de los bienes fideicomitados mediante la adquisición de bienes de diversa naturaleza, en cuyo caso es frecuente que sea el acto constitutivo del fideicomiso en donde se señalen los bienes que podrá adquirir el fiduciario.<sup>9</sup>

## 4. *Algunos casos específicos de fideicomisos de administración que contempla la legislación mexicana*

A fin de ilustrar las características principales del fideicomiso de administración, que he expuesto en los incisos anteriores, puedo señalar como casos particulares que la legislación mexicana contempla los siguientes:

a) *Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros*. Esta ley regula en sus artículos 34, fracción IV y 35 fracción XVII bis, los fideicomisos de administración en

9 Villagordoa Lozano, Manuel, *op. cit.*, pp. 194-196.

que se afecten recursos relacionados con el pago de primas por los contratos de seguros que se celebren, así como los relacionados con primas de antigüedad, fondos individuales de pensiones, rentas vitalicias, dividendos y sumas aseguradas, o con la administración de reservas para fondos de pensiones o jubilaciones del personal, complementarias a las que establecen las leyes sobre seguridad social y de primas de antigüedad.

b) *Ley de Instituciones de Crédito*. Este ordenamiento, en su artículo 106, fracción XIX, inciso b), párrafo segundo, interpretado a *contrario sensu*, hace referencia a fideicomisos que tengan por objeto el otorgamiento de créditos y que indudablemente son fideicomisos de administración.

c) *Ley de Inversión Extranjera*. Esta ley, en sus artículos 11 a 14, contempla los fideicomisos de administración a través de los cuales las instituciones de crédito, como fiduciarias, pueden adquirir derechos sobre bienes inmuebles ubicados dentro de la zona restringida, cuando el objeto del fideicomiso sea permitir la utilización y el aprovechamiento de tales bienes sin constituir derechos reales sobre ellos, y los fideicomisarios sean sociedades mexicanas sin cláusula de exclusión de extranjeros, así como personas físicas o morales extranjeras. En los términos de dicha ley, se entenderá por utilización y aprovechamiento de los bienes inmuebles ubicados en la zona restringida, los derechos al uso o goce de los mismos, incluyendo en su caso, la obtención de frutos, productos y, en general, cualquier rendimiento que resulte de la operación y explotación lucrativa, a través de terceros o de la institución fiduciaria.

#### IV. FIDEICOMISO DE GARANTÍA

##### 1. *Noción*

Villagordoa Lozano expresa que en el fideicomiso de garantía “se transmite al fiduciario la titularidad de ciertos bie-

nes o derechos para asegurar el cumplimiento de una obligación a cargo del fideicomitente”.<sup>10</sup>

Por su parte, Rodolfo Batiza, sin definir el fideicomiso de garantía pero destacando sus elementos característicos, señala que:

el fideicomiso de garantía ha venido a sustituir con ventaja a la prenda y a la hipoteca, haciendo más sencillo, flexible y seguro el manejo del crédito. El clausulado del contrato, por lo general, contiene disposiciones en el sentido de ser traslativo de dominio e irrevocable mientras la obligación que garantiza permanezca insoluta, sea por suerte principal o accesorios legales; fija el plazo de vencimiento, la periodicidad en el pago de intereses, su tasa, la de los intereses moratorios, los supuestos de vencimiento anticipado de la obligación, ya porque el deudor no cubra puntualmente un cierto número de pagos periódicos de intereses o los impuestos y cargas fiscales que gravan el inmueble; establece el trámite a seguir para la venta si la obligación no es cumplida al vencimiento, detallando requisitos de publicaciones, deducciones al precio si la venta no se realiza en la fecha señalada, etcétera.<sup>11</sup>

El fideicomiso de garantía es por definición un contrato accesorio, en cuanto que sólo tiene sentido existiendo y precediéndole una obligación principal que debe cumplir el fideicomitente. Una vez que éste cumple en forma puntual y cabal con la obligación garantizada, el fideicomiso deja de tener justificación y por tanto debe extinguirse, revirtiendo los bienes fideicomitados al patrimonio del propio fideicomitente.

Una característica esencial de este tipo de fideicomisos es que el fideicomisario en cuyo favor se constituye el fideico-

10 *Idem*, p. 190. Una exposición detallada sobre el origen y desarrollo de los fideicomisos de garantía puede verse en la ponencia de Roberto Molina Pasquel titulada “El fideicomiso de garantía” que aparece en *Estudios sobre fideicomiso*, cit. pp. 91-96.

11 Batiza, Rodolfo, *op. cit.*, p. 119.

miso no adquiere un derecho directo sobre los bienes fideicomitidos, antes bien y conforme a la naturaleza del fideicomiso, la titularidad de los bienes afectos en garantía pertenece al fiduciario, a quien habrá de dirigirse al fideicomisario para hacer efectiva dicha garantía, siguiendo el procedimiento que las partes hayan acordado en el contrato constitutivo para tal efecto. En términos del artículo 83 de la Ley de Instituciones de Crédito, a falta de procedimiento convenido en forma expresa por las partes en el acto constitutivo del fideicomiso de garantía, se aplicará entonces el procedimiento establecido en los dos primeros párrafos del artículo 341 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, a petición del fiduciario; es decir, que éste podrá pedir al juez que autorice la venta de los bienes cuando se venza la obligación garantizada.

## 2. *Bienes objeto del fideicomiso*

Pueden ser objeto de fideicomisos de garantía cualesquier tipo de bienes muebles e inmuebles, derechos reales o personales, incluyendo todo tipo de valores, créditos, títulos y dinero en efectivo, con excepción de aquellos derechos cuyo goce o ejercicio sea estrictamente personal conforme a la ley.

## 3. *Actividades fundamentales que realiza el fiduciario*

En el fideicomiso de garantía son fundamentales dos clases de actos los que realiza el fiduciario: de administración y de dominio; estando los segundos condicionados al supuesto de incumplimiento por parte del fideicomitente a la obligación o negocio principal. En efecto, en tanto el fideicomitente no incumpla con la obligación principal a su cargo, el fiduciario debe limitarse a realizar actos de guarda y conservación, e incluso de inversión, respecto de los bienes fideicomitidos da-

dos en garantía. Si se actualizan los extremos señalados por las partes en el contrato para el caso de incumplimiento, el fiduciario debe proceder a la venta de los bienes, aplicando su importe para satisfacer el crédito del fideicomisario. En el primer caso el fiduciario realiza simples actos de administración; en el segundo efectúa actos de disposición. Sin embargo, si el fideicomitente cumple en sus términos con la obligación garantizada, el fiduciario, como ya se dijo, deberá devolver los bienes al fideicomitente.

#### 4. *Algunos casos específicos de fideicomisos de garantía que contempla la legislación mexicana*

Nuevamente, y a fin de ilustrar las características principales del fideicomiso de garantía que ha expuesto en los incisos anteriores, puedo señalar como casos particulares que la legislación mexicana contempla los siguientes:

a) *Ley del Mercado de Valores*. Esta ley contempla en su artículo 89 el fideicomiso llamado Fondo de Apoyo al Mercado de Valores, el cual tiene como finalidad primordial preservar la estabilidad financiera de sus participantes, así como procurar el cumplimiento de las obligaciones contraídas por las casas de bolsa y especialistas bursátiles con su clientela.

b) *Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito*. En sus artículos 11, fracción VIII; 24, fracción VIII; 40, fracción V y 45-A, fracción IV, este ordenamiento se refiere a los fideicomisos irrevocables que pueden constituir las organizaciones auxiliares del crédito respecto de los títulos de crédito y derechos provenientes de los contratos de financiamiento que celebren con sus clientes, a efecto de garantizar el pago de las emisiones de obligaciones subordinadas y demás títulos de crédito, en serie o en masa, que hayan colocado entre el gran público inversionista.

c) *Ley Federal de Instituciones de Fianzas*. En su artículo 16, fracción XV, esta ley contempla el caso de los fideico-

misos de garantía en los que se afecten recursos relacionados con las pólizas de fianza que expidan las instituciones de fianzas.

d) *Ley de Instituciones de Crédito*. Por último, este ordenamiento, en su artículo 83, interpretado a *contrario sensu*, hace referencia a los fideicomisos que tengan por objeto garantizar el cumplimiento de obligaciones.

## V. CONCLUSIONES

*Primera*. Abordar el tema relativo a las “especies del fideicomiso” plantea dificultades porque implica establecer una clasificación determinada o partir de otra previamente aceptada, problemática que tiene su origen en el hecho de que “clasificar” es un problema de perspectiva en relación con el objeto de estudio o conocimiento —en este caso el fideicomiso— de manera que siendo unitario dicho objeto puede presentar elementos comunes en las distintas categorías de clasificación, lo que significa que éstas no serán sino el resultado del énfasis que se ponga en alguno de los aspectos que constituyen la unidad de tal objeto.

*Segunda*. Aun cuando se hable de diversos tipos de fideicomisos atendiendo a sus fines, en la práctica fiduciaria mexicana pueden constituirse fideicomisos que tengan dos o más fines distintos a cumplirse éstos simultánea o sucesivamente; así, puede haber fideicomisos que sean traslativos de dominio, al mismo tiempo de garantía y que impliquen también actos de administración.

*Tercera*. En general, el fideicomiso es por definición traslativo de dominio, en cuanto que la titularidad de los bienes, derechos y obligaciones que constituyen su patrimonio corresponda a la institución fiduciaria, quien es la única legitimada para defender en juicio dicho patrimonio, criterio que inclusive ha sustentado el Poder Judicial Federal.

*Cuarta.* En relación con los proyectos de infraestructura, en la práctica se ha demostrado ampliamente la utilidad y valía del fideicomiso para llevar a cabo el desarrollo de tales proyectos, siendo ejemplo de ello los llamados fideicomisos de fomento económico y los que han tenido por objeto los proyectos carreteros en el país, en algunos de los cuales inclusive se han emitido certificados de participación ordinarios.