

Desafíos impostergables de la transparencia: Opacidad Financiera y Rendición de Cuentas en Fideicomisos públicos

Dra. Irma Eréndira Sandoval
Instituto de Investigaciones Sociales
26 marzo 2008

Definición de Fideicomiso

- "...un **negocio jurídico** por medio del cual el fideicomitente constituye un patrimonio fiduciario autónomo, cuya titularidad se concede a la institución fiduciaria para la realización de un fin determinado; al expresarse que es un **patrimonio fiduciario autónomo**, con ello se señala particularmente que es diverso de los patrimonios propios de las partes que intervienen en el fideicomiso, ... es distinto de los patrimonios del fideicomitente, del fiduciario y del fideicomisario... Los bienes entregados en fideicomiso salen, por tanto, del patrimonio del fideicomitente para quedar como patrimonio autónomo o separado de afectación, bajo la **titularidad del fiduciario**, en la medida necesaria para la cumplimentación de los fines de la susodicha afectación; fines de acuerdo con los cuales (y de conformidad con lo pactado) podrá presentarse dicho titular, a juicio como actor, o demandando, así como vender, alquilar, ceder, etc." (Amparo Directo No. 5567/74, 15 de junio de 1979, **Suprema Corte de Justicia de la Nación**)

Sobre la titularidad del fiduciario

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala que:

Art. 395.- Sólo podrán actuar como fiduciarias de los fideicomisos que tengan como fin garantizar al fideicomisario el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago, previstos en esta Sección Segunda, las instituciones y sociedades siguientes:

- I.- Instituciones de crédito;
- II.- Instituciones de seguros;
- III.- Instituciones de fianzas;
- IV.- Casas de bolsa;
- V. Sociedades financieras de objeto múltiple a que se refiere el artículo 87-B de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito, y
- VI.- Almacenes generales de depósito.
- (Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito)

Fideicomisos Públicos

Considerados entidades paraestatales	<i>NO considerados entidades paraestatales</i>
<ul style="list-style-type: none">■ Fideicomisos públicos con una estructura orgánica análoga a una institución de gobierno; por ello se consideran entidades de la Administración Pública paraestatal. Se constituyen por el gobierno federal a través de las dependencias y entidades, por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para un fin lícito y determinado, a efecto de fomentar el desarrollo económico y social a través del manejo de ciertos recursos que son aportados por el Gobierno Federal y administrados por una institución fiduciaria.■ Obligados por Ley a reportar sus ingresos y gastos en el Presupuesto de Egresos de la Federación y en la Cuenta de la Hacienda Pública Federal■ Existencia obligatoria de un Comité Técnico	<ul style="list-style-type: none">■ Fideicomisos públicos sin estructura orgánica análoga a una institución de gobierno; se constituyen por el gobierno federal a través de las dependencias y entidades, por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con el propósito de administrar recursos públicos fideicomitidos destinados al apoyo de programas y proyectos específicos.■ Sin obligación de reportar ingresos ni gastos en el Presupuesto de Egresos de la Federación y en la Cuenta de la Hacienda Pública Federal■ Existencia opcional de un Comité Técnico

Avances Normativos en materia de Transparencia

- Reforma a la Ley de Fiscalización Superior de la Federación
- Acuerdo SHCP y SFP sobre lineamientos para entidades de la APF sobre recursos públicos depositados en fideicomisos
- Lineamientos del IFAI en materia de clasificación y desclasificación de operaciones fiduciarias y bancarias

Puntos débiles del "Acuerdo..."

- En los fideicomisos públicos (...) corresponderá al fiduciario **por instrucciones expresas del fideicomitente**, dar cumplimiento a los requerimientos de información solicitados por las secretarías de Hacienda y Crédito Público y de la Función Pública y la Auditoría Superior de la Federación relativos al manejo y destino de recursos públicos federales. (*Acuerdo SFP-SHCP, Apartado Segundo*)
- El fiduciario, en los términos de las disposiciones aplicables, **guardará el secreto de las operaciones que realice**, salvo en los casos en que cuente con la autorización del fideicomitente, o esté así estipulado en el contrato respectivo, cuidando que no se contravengan los fines previstos en el contrato ni se causen daños y perjuicios a las partes que en ellos intervienen. (*Acuerdo SFP-SHCP, Apartado Noveno*)

Revisiones de la ASF

Mandatos y Contratos analogos registrados al cierre de 2003

Concepto	Total	Fideicomisos	Mandatos	Contratos Analogos
TOTAL	1,353	934	174	245
Vigentes	801	624*	85	92
Alta	535	428	32	75
En extinción	254	192	46	16
Susceptible de extinción	12	4	7	1
No vigentes	552	310	89	153
Baja	182	58	5	119
Extinguidos	252	252	0	0
Terminados	118	0	84	34

* / Del total de fideicomisos vigentes (624), sólo 20 son entidades paraestatales y la diferencia (604) son de administración

Hallazgos más importantes

■ Temporalidad indefinida

"el 84.9% del total, (680 de 801 figuras jurídicas de este tipo), cuentan con una temporalidad indefinida".

■ Opacidad financiera (escudo del secreto bancario)

"Se corroboró que de los fideicomisos vigentes que no son considerados entidades paraestatales, y que representan el 46.6% (308, 634,277.8 miles de pesos) del monto total de activos que reportaron los fideicomisos en el Sistema de Registro ... en su mayoría no han sido fiscalizados porque se han amparado en el secreto bancario."

■ Violación de la normatividad para inscripción, renovación o extinción de CRP

"se encontró que de los 15 fideicomisos que se inscribieron, en el 80.0% se realizó el trámite de manera extemporánea; de 25 que renovaron su clave de registro presupuestario, al 32% le faltó al menos uno de los siguientes documentos: estado de situación financiera, estado de resultados, reporte de fines u objetivos y metas; y de los 24 que actualizaron su clave, en el 12.5% no se encontró el balance general o el estado de resultados"

Fideicomisos a los que se les renovó su registro sin cumplir con la normatividad

Fideicomiso

Fondo Especial para Financiamientos Agropecuarios (FEFA)

Fondo de Garantía y Fomento para las Actividades Pesqueras (FOPESCA)

Fondo Especial de Asistencia Técnica y Garantía para Créditos Agropecuarios (FEGA)

Fondo de Desastres Naturales (FONDEN)

Fideicomiso Fondo de Restitución (FORE)

Fideicomiso Fondo de Desincorporación de Entidades

Fideicomiso Programa de Mejoramiento de los Medios de Informática y Control de las autoridades Aduaneras

Fideicomiso para la Concesión y Operación de una terminal marítima

Fideicomiso Ocean Graden Ensenada

Fideicomiso Fondo de Pensiones de BANcomext

Más hallazgos preocupantes

“Se comprobó que los 15 fideicomisos que se inscribieron en 2003 enviaron el original de su contrato de creación; sin embargo, en 12 casos lo hicieron después de los 20 días naturales posteriores a la formalización de los mismos que indica la norma; **los retrasos en la inscripción van desde 10 días naturales hasta casi un año y medio.**”

Fideicomisos que solicitaron su inscripción de manera extemporanea, 2003

Fideicomiso	Retraso en días
Fideicomiso Ocean Garden-Producción Camaronera	10
Fideicomiso Fondo de Apoyo a los trabajadores de Confianza de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores	13
Fideicomiso para la promoción del Comercio Exterior y la Inversión Extranjera	21
Fideicomiso Programa Migrantes Invierte en México	96
Fideicomiso de Administración de un Fondo de Ahorro	97
Fideicomiso Artículo 55 Bis de la Ley de Instituciones de Crédito	121
Fideicomiso de Administración para el Pago de Medicinas, Gastos Médicos y Funerarios	155
Fideicomiso de Administración para el Otorgamiento y Pago de Pensiones y Jubilaciones	155
Fideicomiso de Administración para el Pago de Primas de Antigüedad	155
Fideicomiso Artículo 55 Bis de la Ley de Instituciones de Crédito	178
Fideicomiso Artículo 55 Bis de la Ley de Instituciones de Crédito BANJERCITO	249
Fideicomiso 8013-9 para la Participación en el Riesgo para Financiamiento a Micro, pequeñas y Medianas Empresas	511

Hacia una Ley General de Fideicomisos

- Modalidades de creación de los fideicomisos
- Áreas prohibidas para el establecimiento de los fideicomisos
- Límites no sólo en cuanto a la cantidad, clase y tipo de fideicomisos que puedan ser establecidos sino al monto máximo permitido de dinero público
- Fiscalización y rendición de cuentas (Abolición de los secretos bancarios y fiduciarios para estas figuras legales)
- Sanciones para los funcionarios públicos que violen la ley
- Establecimiento de delitos especiales de opacidad financiera
- Obligaciones en la estructura: (estructuras orgánicas, Comités Técnicos, Edos. financieros dictaminados por auditores externos, indicadores relevantes y representativos de desempeño, etc.)