



9
20/ 300609
UNIVERSIDAD LA SALLE

ESCUELA DE DERECHO

INCORPORADA A LA

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

"LOS TITULOS EJECUTIVOS EN
NUESTRO DERECHO"

"NULA EXSECUTIO SINE TITULO"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

JOSE LUIS BRAVO UGALDE

MEXICO, D. F.

1990

FALLA DE ORIGEN



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

I N D I C E

TEMA: " LOS TITULOS EJECUTIVOS EN NUESTRO DERECHO. "

NULA EXECUTIO SINE TITULO

INTRODUCCION

CAPITULO I.- ANTECEDENTES HISTORICOS..... 1

Derecho Romano- Derecho Germánico- Derecho Español- Derecho Colonial- Nuestro Derecho.

CAPITULO II.- CONCEPTO..... 49

Etimológico- Definiciones en la Doctrina; Manuel Ossorio; Rafael de Pina y José Castilla Larrea; Eduard Pelleres; Francisco Carnelutti; Joaquín Escriche; José Becerra Bautista; Leonarde Prieto-Castro y Ferrandis; Hugo Alsins.- Naturaleza Jurídica de los títulos ejecutivos.- Nuestra Opinión.

CAPITULO III.- LA ACCION EJECUTIVA..... 70

Teoría de la Acción; Definición- Clasificación - Elementos- Nuestra Posición.
Acción Ejecutiva; Definición- Características de Procedibilidad de la Acción Ejecutiva.-Vía Ejecutiva; a) Existencia de un título; b) Debe ser ejecutivo; c) Contener un derecho indiscutible.- Diferencia entre Acción Ejecutiva y Vía Ejecutiva.

CAPITULO IV.- TITULOS EJECUTIVOS EN NUESTRO DERECHO..... 119

Introducción

1.- Análisis y Críticas de los Títulos Ejecutivos Similares en el Código de Procedimientos Civiles y el Código de Comercio.

- a) Sentencias Ejecutivas y Lude Arbitral.
- b) Instrumentos Públicos.
- c) Confesión Judicial.
- d) Documentos Privados Reconocidos Judicialmente.

2.- Análisis y Críticas de los Títulos ejecutivos Impres en el Código de Procedimientos Civiles y Código de Comercio.

- a) Pólizas de Seguros y Decisión de Peritos designados en los seguros.
- b) Convenios Judiciales.

- c) Pólizas de Corredor Público.
- d) Títulos de Crédito (Letras de cambio, pagaré, cheques, etc.)
- e) Juicios de Contadores.
- f) Convenios y Leudos de la Procuraduría Federal del Consumidor.

3.- Análisis y Crítica de los Títulos Ejecutivos en la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, Ley Federal de Instituciones de Fianzas y Ley sobre el Régimen de Propiedad en Condominio de Inmuebles.

- a) Libretas de Ahorro.
- b) Certificados de Depósito a Plazo.
- c) Bonos Bancarios y sus Cupones.
- d) Obligaciones Subordinadas y sus Cupones.
- e) El Contrato Mercantil y la Certificación Bancaria.
- f) Documentos en donde conste la Obligación del Solicitante, Fianza, Contrafianza u Obligado Solidario, más Certificación Contable.
- g) Estado de Liquidación por adeudos, intereses moratorios y pena convencional que estipule el reglamento del condominio.

CAPITULO V.- PROPOSICION DE REFORMAS A LAS LEYES QUE REGULAN A LOS TITULOS EJECUTIVOS..... 212

Introducción

- a) En cuanto a la Sentencia Ejecutoriada y el Leudo Arbitral, en el Código de Procedimientos Civiles y el Código de Comercio.
- b) En cuanto a los Instrumentos Públicos en el Código de Procedimientos Civiles y el Código de Comercio.
- c) En cuanto a la Confesión Judicial en el Código de Procedimientos Civiles y el Código de Comercio.
- d) En cuanto a los Documentos Privados Reconocidos Judicialmente en el Código de Procedimientos Civiles y el Código de Comercio.
- e) En cuanto a las Pólizas de Seguros y Decisión de Peritos en materia de fijación de daños en las Pólizas de Seguros en el Código de Comercio.
- f) En cuanto a los Convenios Judiciales en el Código de Procedimientos Civiles y el Código de Comercio.
- g) En cuanto a los Títulos de Crédito en el Código de Comercio.
- h) En cuanto a los Juicios de Contadores en el Código de Comercio.
- i) En cuanto a los Certificados de Depósito a Plazo, Bonos Bancarios y sus Cupones y Obligaciones Subordinadas y sus Cupones, en la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito.

- j) En cuanto a las Pólizas de Corredor Público en el Código de Comercio.
- k) En cuanto a los Contratos y Certificaciones - Contables en materia Bancaria y de Fianzas, en la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito y en la Ley Federal de Instituciones de Fianzas.

CONCLUSION

BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

El Derecho necesitó ser fuerza ejecutiva en ciertos documentos, - para que éstos prevocaran juicios de la misma naturaleza, los cuales deberían de tener características especiales, por la certeza y vehemente - presunción del derecho contenida en ellos mismos, y frente a un deudor. De esta forma los títulos ejecutivos no son el mero presupuesto de la ejecución forzosa, ni una condición de procedibilidad de ella, sino el hecho constitutivo de la acción, en base a la cual quien tiene posesión - del título, puede pedir una determinada forma de tutela jurídica.

El objetivo del presente trabajo, es hacer un estudio de los títulos ejecutivos que nuestro Derecho vigente contempla, para lo cual comenzaré desde luego con sus orígenes históricos; posteriormente haré - el análisis de cada uno de ellos, y finalizaré proponiendo una serie de reformas que en mi criterio son necesarias, a fin de contar con una Legislación más clara y eficiente, buscando ser mayor congruencia a los Códigos y Leyes que expresamente determinan a dichos documentos.

DERECHO ROMANO

El estudio de la evolución histórica de los títulos ejecutivos - en el Derecho Romano, tiene un especial interés por encontrarse bien documentados, y por la relación jurídica que guardan con nuestro derecho actual.

El principio de la responsabilidad patrimonial, es el resultado de una larga evolución que ha sustituido la ejecución en la persona, por la ejecución de bienes.

Los títulos ejecutivos se relacionan históricamente en el Derecho Romano, con las sentencias de condena principalmente, pero de las mismas manera se relacionan con las confesiones de deudas realizadas por el deudor.

Las sentencias de condena, imponen al vencido el peso de una obligación que le es necesario cumplir, para que satisfaga el derecho legítimo del vencedor. Si no lo hace en forma voluntaria, el vencedor podrá recurrir a la justicia, para que le auxilie a obtener su derecho legítimo, - mediante la ejecución de la sentencia y también mediante procesos especiales y con base en lo que hoy conocemos como título ejecutivo.

En el Derecho Romano se conocía la acción ejecutiva, aunque - -

con características distintas a la actual, ya que entre la dictaminación de la sentencia y su ejecución, debían de llevarse al cabo, procedimientos solemnemente y períodos de tiempo, que por distintas circunstancias jurídicas y de hecho, podían determinar la liberación del deudor mediante el pago de la deuda, venta de sus bienes, la propia venta como esclavo o en el peor de los casos, inclusive se podía llegar hasta la muerte.

PERIODOS EN EL DERECHO ROMANO .

Es importante para iniciar el estudio de los títulos ejecutivos en este derecho, establecer los tres períodos de la legislación romana, que los historiadores han señalado.

Los tres períodos son determinados por el maestro Eduardo Pellares, siendo éstos los siguientes: " a) Las acciones de la Ley; b) Sistema formulario; c) Procedimiento extraordinario." (1)

Becerra Brutista señala los períodos de tiempo que les corresponden a cada uno de ellos: "a) El de las acciones de la ley, desde los orígenes de la cultura romana, hasta el siglo II, r. de C.; b) El Sistema formulario, del siglo II r. de C., al siglo III, d. de C.; c) por último el procedimiento extraordinario, del siglo IV d. de C., hasta Justiniano." (2)

Para explicarlos brevemente, citaremos nuevamente al maestro -

(1) Pellares Eduardo, Derecho Procesal Civil, pág. 210, Edit. Porrúa.-1-

(2) Becerra Brutista, José, El Proceso Civil en México, pág. 226, Edición 1984, Editorial Porrúa. -2-

Eduardo Pfalleres, el cual nos indica lo siguiente: (1)

a) De las acciones de la Ley:

" Las acciones de la Ley, consistían en llevar a cabo ciertas formalidades, pronunciar palabras solemnes e incluso hacer determinadas gestiones, sin las cuales no era posible obtener justicia. La acción procesal era entonces menos un derecho, que una manera de proceder ante el magistrado para obtener justicia."

Indica el maestro, que cinco eran las acciones de la Ley: La actio sacramenti, la actio iudicialis, la actio postulatio, la actio condictio, la actio manus iniectio, y por último la actio pignoris capio. Aunque no en su totalidad, el sistema de las acciones de la ley, fue suprimido por las leyes Juliae y Aebutiae.

b) El sistema formulario.

En lugar de las acciones de la Ley, se estableció el sistema formulario, cuyos caracteres principales eran los siguientes:

Las partes no estaban obligadas cuando exponían sus pretensiones, a usar determinadas frases sacramentales, ni gestiones, ni emplear un lenguaje vulgar.

Por regla general se distinguían, dos períodos, el primero ante el magistrado (pretor), se llamaba "in iure": el segundo ante el juez o el jurado y tenía el nombre de "in iudicium".

En el primero de ellos se formulaba la litis, el actor exponía su

(1) Pfalleres, Eduardo, Ob. Cit., págs. 210, 211 y 212. -j-

demanda y el reo su contestación, las dos partes piden al magistrado el nombramiento de un juez, o de un jurado, que decidieran el litigio.

Se concluye el procedimiento "in jure", con la parte más importante del mismo, que consistió en que el magistrado entregaba al actor la fórmula (acción).

El maestro Eduardo Prillera citando a Benjes, dice que en la redacción de la fórmula o instrucción escrita, que era una especie de sentencia interlocutoria, con la cual el pretor determinaba las cuestiones que el jurado resolvería.(1)

La fórmula estaba constituida por la; demonstratio, que consistía en la expresión de los hechos; la intentio, lo que el actor exigía al demandado; la adjudicatio, que era la facultad concedida al juez o jurado para que pudiera adjudicar el bien litigioso a alguna de las partes; y la condemnatio, que autorizaba al juez para condenar al demandado.

Subraya el maestro, que la circunstancia de que en ese sistema, el derecho de perseguir en juicio a una persona no existía, como ahora por ministerio de ley, sino que únicamente nacía cuando el pretor entregaba al actor la consabida fórmula. La acción consistía en éste y el mencionado derecho.

c) El procedimiento extraordinario.

El procedimiento extraordinario era aquel, en el cual

(1) Derecho Procesal Civil, pág. 213. -4-

el pretor no enviaba a las partes ante un juez, pero que éste decidiera - sino que él mismo sentenciaba. Esta última modalidad acabó por triunfar - de la anterior, que fué suprimida por Dioclesiano, en el año 294 d. de C. mediante una Constitución."

Don Jesús Zermora-Pierce, señala que en el Derecho Romano no admitió más título ejecutivo que la sentencia judicial (actio iudicati), (1), pero como veremos más adelante el maestro Eugène Petit indica, " que aparte de dichas sentencias, el reconocimiento de deudas delante del magistrado, "confessus in iure", podía proceder la ejecución, mediante la " manus iniectio" (2)

Con respecto a las sentencias, el maestro Briseño Sierra señala: " que dichas sentencias estaban revestidas de una autoridad particular, sin necesidad de homologación por un magistrado y cuya fuerza se venía por la investidura dada al juez, "la jussus iudicandi", que le convertía en un órgano social; si bien se ha dicho que sólo en el Bajo Imperio la ejecución de una decisión judicial se confiaba ipso iure a los agentes del Estado. Aún así, un título suficiente para permitir al demandante que había obtenido sentencia favorable, recibir satisfacción, procediendo después de cierto plazo a la manus iniectio, lo que daba al fallo una presunción de verdad irrecurrible." (3)

- (1) Zermora-Pierce, Jesús, Derecho Procesal Mercantil, pág. 162, Edit. Cárdenas, Editor y Distribuidor. -5-
- (2) Eugène Petit, Derecho Romano, pág. 623, Editora Nacional. -6-
- (3) Briseño Sierra, Humberto, Derecho Procesal, pág. 94, Edit. Cárdenas, Editor y Distribuidor. -7-

Como ya hebre mencionado eran cinco tipos de acciones, las cuales se reducían a las siguientes: actio sacramenti, la judicis postulatio; la condictio; la manus injectio; y la pignoris capio. Las tres primeras únicamente se utilizaban para obtener el juicio de un proceso, y las dos restantes eran vías de ejecución, por lo que exclusivamente analizaré las dos últimas.

En forma general manus injectio y la actio sacramenti, son las más antiguas y probablemente existieron desde el principio, los ritos de cada acción se realizaban in iure, delante del magistrado.

La pignoris capio, podía realizarse fuera de la presencia del magistrado, por eso se debe fuera una verdadera acción de ley. Estos procedimientos al parecer, se reservaron a los ciudadanos romanos el objeto de la condena es pecuniaria.

LA MANUS INJECTIO

Beccaria Brutiato menciona en la referente a la ejecución de la sentencia en el Derecho Romano, "que en los tiempos primitivos dicha ejecución se llevaba a cabo mediante la manus "injectio". (1)

Continúa diciendo que en la Ley de los XII Tablas, se describen los presupuestos principales de la manus injectio y se determina la sucesiva presión del acreedor sobre el deudor hasta la venta o su muerte. Transcurridos treinta días del juicio (sentencia), el acreedor

(1) El Proceso Civil en México, pág. 233, Edición 1984. -8-

aprehende al deudor en cualquier parte en que lo encontrare (excepto en su casa que se consideraba inviolable), y lo llevaba ante el magistrado exhibiendo el título que justificaba la ejecución. El acto de aprehensión significa el derecho de garantía sobre el cuerpo del obligado, en que se resuelve el preciso derecho de crédito.

El maestro Eugène Petit comenta que en toda condena, siendo pecuniaria, era el demandado condenado como deudor, de una cantidad de dinero. Así mismo que el procedimiento de derecho común, organizado para forzar a ejecutar la condena era la "manus iniection". (1)

Es importante resaltar dentro del mismo comentario que hace el maestro Eugène Petit, sobre la manus iniection, que según Las XII Tablas, se aplicaba no solamente al demandado condenado (judicatus e damnatus), sino también a aquel que había reconocido la deuda delante del magistrado "confessus in jure".

Treinta días le estaban concedidos al deudor para liberarse de la deuda, y si dejaba pasar éste término sin haber pagado, quedaba expuesto a los rigores de la "manus iniection".

Transcurridos estos treinta días, el acreedor expresaba al deudor, y se procedía a los ritos de la acción manus iniection, en las que se señalaba la causa de la persecución y el importe de la deuda, y ponía el acreedor la mano sobre el deudor (manus iniection). "

Al respecto Briceño Sierra comenta, que según la descripción de Gryo, el elemento esencial del que toma su nombre la "manus iniection",

(1) Derecho Romano, pág. 623 -9-

el procedimiento es la colocación de la mano sobre el deutor. Ello implica la presencia efectiva de las dos partes, excluyéndose la representación.

Briseño Sierra citando a Lévy-Bruhl, ésta opina que la manus iniectionis puede aplicarse tanto a los créditos determinados por una sentencia, como por una confesión "in jure". (1)

Siguiendo nuevamente a Eugéne Petit, señala que "el deutor no podrá negar el derecho del acreedor y rechazar esta captura, "manus depellere", nada más negando o suministrando un vindex. El vindex es un tercero que toma por suyo el asunto, y gracias a su intervención el deutor quedaba en libertad y colocado fuera de causa."(2)

Becerra Bautista señala citando a Betti, que "la manus iniectionis, es como una actividad a través de la cual, un particular se apodera de otro particular para reducirlo a su propio poder."(3)

Surgió así el fundamento del juicio ejecutivo, que se basa en un "judicatum" (o *sententia*) o en una "confessio in jure" de una determinada.

Respecto a la manus iniectionis en el período forulario, Briseño Sierra nos dice, "que la transformación fue menor debido a que ya en tiempos de las acciones de la ley, había un nuevo proceso en caso de desconocimiento del vindex o de negativa de la deuda. Si éste reconocía la deuda, se pasaba a la ejecución, en caso contrario ante la negativa se pasaba

(1) Derecho Processal, pág. 103, Briseño Sierra, Ob. Cit. -10-

(2) Derecho Romano, pág. 623, Eugéne Petit, Ob. Cit. -11-

(3) El Proceso Civil en México, pág. 235, Edición 1984, Becerra Bautista, José, Ob. Cit. -12-

ger, el actor requería del pretor la concesión de la fórmula llamada "actio iudicialis", después de presentar la sentencia o probar por testimonio su pronunciamiento válido. Pero la ejecución no llegaba a su extremo legal, sino que el pretor creaba medidas de ejecución sobre los bienes. (1)

Algunas leyes extendieron el procedimiento de la manus iniectione a casos donde el deudor no era ni iudicialis ni confessus, y autorizaban al acreedor a usar de este rigor para obligarle a pagar como si hubiese habido sentencia condenatoria. Esto era la "manus iniectione pro iudicatio".

Otras leyes daban a ciertos acreedores contra los deudores que no era ni iudicialis, ni confessus, una manus iniectione más simple y menos rigurosa, llamada "manus iniectione pura".

En fines del siglo VI, una ley Vellia favorable a los deudores pobres, extendió a los casos de la manus iniectione pro iudicatio, las reglas más suaves de la manus iniectione pura. Gracias a esta ley, el deudor podía rechazar personalmente al acreedor, sin tener que recurrir a un vindex y provocar el mismo el proceso, que terminaba por su condena al doble o su absolución. (2)

LA PIGNORIS CAPIO

Eugène Petit señala, que la pignoris capio, es un procedimiento

(1) Derecho Procesal, pág. 112, Briceño Sierra, Ob. Cit.-13-

(2) Becerra Bautista, José, El Proceso Civil en México, pág. 235, Edic. 1964. Ob. Cit. -14-

te por el cual, el acreedor toma a título de garantía ciertos bienes del deudor para obligarle a pagar su deuda. Se compenía de palabras solemnes, pero se diferenciaba de las otras acciones de la ley, porque se tenía lugar en ausencia del magistrado y era siempre en ausencia del adversario:(1)

Continúa explicando el maestro, "que la pignoris capio era un camino excepcional que solo podía usarse en pequeño número de casos determinados, algunos por las costumbres y otros por la Ley. Por ese motivo la costumbre la autorizaba en beneficio del soldado, en contra de los que debían distribuir el sueldo, de los militares; o pagar el dinero destinado a la compra de caballos, de los ecuestres; o de la svena, de los hodicium."

La Ley de las XII Tablas le concedía al vendedor, contra el comprador que no pagaba su precio, y una ley Censoria a los publicanos, contra los que no pagaban los impuestos.

Bacarré Brutista al tratar la pignoris capio, manifiesta que "consistía en el acto del acreedor que se apoderaba de una cosa del deudor incumplido, para extinguiendo con ella su crédito" (2)

Citando el maestro a Goyo, señala que se discutía entre los juristas si ésta acción pertenecía a las legis actiones (acciones de la ley), porque se podía realizar fuera de los tribunales, aún y con la ausencia del adversario. Sin embargo, la opinión afirmativa ha prevalecido porque para realizarla era necesario pronunciar palabras solemnes.

(1) Derecho Romano, pág. 624. Eugène Petit, Ob. Cit. -15-

(2) El Proceso Civil en México, pág. 236, Edición 1984, Bacarré Brutista, José, Ob. Cit. -16-

Briseño Sierra al referirse a la pignoris capio manifiesta, "que era una medida próxima a la manus injectis, puesto que entrañaba una inhabilitación, pero en tanto que la última se hacía en la persona misma, la pignoris capio se ejercía sobre los bienes. Continúa el maestro diciendo, que se ignora la fecha de su aparición y se considera de rara aplicación, y que era posible que se utilizara en materia castrense, religiosa y en favor de los publicanos, tal vez en casos militares y tributarios."(1)

Originariamente la pignoris capio debió ejercerse sobre bienes muebles, en particular no podía destruir la prenda y mucho menos venderla, solo conservarla hasta el pago de la deuda. Esta situación debe reconocerse como una acción en justicia, porque el deudor debería demandar la invalidez del embargo. Esto es lo que justificaría la inclusión de la pignoris capio, entre las acciones de la ley.

(1) Derecho Procesal, pág. 108, Briseño Sierra, Ob. Cit. -17-

DERECHO GERMANICO

Generalmente se señalan como causas de la decadencia del Imperio Romano, entre otras cosas el surgimiento del cristianismo y las llamadas invasiones germánicas o marches de los pueblos germánicos hacia el Sur.

Estos pueblos germánicos se desplazaron desde el norte de Europa hacia Italia, Francia y España, esto provocó el choque de las culturas romanas y germánicas y determinó el inicio de la edad media.

Antes de la caída de Roma, era común la migración o movimiento demográfico de pueblos que provenían del norte hacia el sur. En un principio el pueblo romano veía sin importancia las marchas, y no hicieron mayor caso al respecto, pero tiempo después las invasiones coincidieron con la decadencia por lo que atravesó Roma.

Los pueblos invasores traían procesos primitivos, con características mágico religiosas, y la mezcla de los elementos romanos y germánicos daría origen a los procesos medievales.

LA SENTENCIA EN LA EDAD MEDIA

(1) Bacerra Bautista citando a Goldschmidt comenta que el titular de la jurisdicción es el llamado Ding, que era una asamblea de los

(1) Bacerra Bautista, José, Ob. Cit., pág. 236, Edición 1984. -18-

membros libres del pueblo y que se trata de un procedimiento público, - oral, muy formalista.

Con respecto a la sentencia, el maestro señala que es dictada por el Jefe de petición del actor y se promueve de un juez permanente."

Hugo Alsina indica que, "en el Derecho Germánico, dictada la sentencia, se procede de inmediato a la ejecución." (1)

El maestro Becerra Bautista citando a Tszuchi y con relación a la sentencia, manifiesta que el juez no decide según su convencimiento, sino que dirige el juicio y pronuncia la decisión que era formulada en un principio por todo el pueblo y después por cierto número de representantes de éste." (2)

Sigue comentando el maestro, que la sentencia como era no expresión del convencimiento personal del juez, sino de la consagración de la voluntad del dios común a todo el pueblo, manifestada a través de pruebas y habiendo sido formulada por todo el pueblo, además que tenía fuerza de verdad absoluta.

RECONOCIMIENTO DE DEUDA POR EL DEUDOR

Hugo Alsina señala, "que la ejecución procede, no sólo cuando medie sentencia condenatoria, sino también cuando el actor exhiba un -

(1) Alsina, Hugo, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, pág. 28, Tomo V. -19-

(2) Becerra Bautista, José, Ob. Cit., pág. 237, Edición 1984 -20-

documento en el que el demandante hubiese reconocido la existencia de la obligación. Así junto al título ejecutivo judicial, derivado de la sentencia, nació un título ejecutivo extrajudicial, derivado de la convención de las partes, y que tanto desarrolló habría de adquirir en la Edad Media, con la aparición de la letra de cambio, lo cual trataré un poco más adelante con mayor profundidad."

Continúa Hugo Alsina comentando el respecto, que el juez - solo debía verificar la existencia de un título ejecutivo, atribuyéndose este carácter, además de la sentencia, el reconocimiento que el deudor hubiese hecho del crédito, por la aplicación del principio "confessus pro reo habetur". (1)

El deudor podía objetar el carácter ejecutivo del título (excepciones personales), pero no le era permitido oponer ninguna defensa tendiente a demostrar la inexistencia del crédito (excepción substancial); pero ello se le autorizaba a promover un juicio independiente, en el que no solo podía justificar toda causa de liberación, sino hacer rever los actos cumplidos en la ejecución.

Don Jesús Zamora-Pierce comenta, "que en la Edad Media, el principio romano "in iure confessus pro iudicato habetur", sirvió de base para conseguir por medio de un proceso simulado, un título ejecutivo. Debida a que el acreedor mediante un juicio fingido y antes de entregar el dinero al deudor, exigía de éste una determinada conducta judicial; el acreedor demandaba, el deudor contestaba brevemente y confesando en juicio la deu

(1) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, pág. 29, Tomo V. Alsina Huro, Ob. Cit. -21-

de, se obtiene una sentencia firme, que el acreedor podrá ejecutar en cualquier momento." (1)

PROCESO ROMANO

Con las invasiones de los pueblos bárbaros en Italia, se enfrentaron dos tipos de procesos con características diversas, por una parte el proceso romano, y por otra el proceso germánico.

Esta parte de nuestro estudio en la Edad Media, es de gran importancia, ya que el derecho romano procedió de una civilización avanzada, frente al germánico que era de pueblos primitivos, por lo que el romano no tardó en resurgir.

Aún y con las invasiones bárbaras, el derecho romano estaba vivo en la memoria de los romanos, por lo cual el florecimiento de los estudios del derecho romano, que tuvo lugar en el siglo VIII, hubo de resurgir el proceso romano.

Otro factor importante en este tiempo, fue el florecimiento de la jurisdicción de la Iglesia, que venía extendiéndose más y más, junto con el Cristianismo. Era importante el agrandamiento del Derecho Canónico y consecuentemente su proceso, el cual modelaba en lo general el proceso romano.

(1) Derecho Procesal Mercantil, pág. 162, Zamora-Pierce, Ob. Cit.

En relación con el nuevo florecimiento de los estudios del derecho romano, y el surgimiento de un nuevo proceso, nos comenta Ugo Rocco al respecto, que los glosadores que iniciaron esta elaboración tomaron como base, los fragmentos del "Corpus Iuris" (Justiniano), referente al proceso romano, y también antiguas compilaciones. Además de que aproximadamente en el año 1100 ó 1200, pareció extinguirse aquel nacimiento de obras comúnmente conocidas con el nombre de "Ordines iudicialium".

Becerra Bautista señala, "que esta unificación de derechos, trajo como consecuencia la formación no de un proceso romano puro, sino de un tipo especial de proceso, influido por el germánico, así como del canónico, al cual se le denominó "proceso común". Común porque regía en todas partes, y menos que fuera derogado por leyes especiales.

Por la bula del Papa Clemente V, en 1305, también surgió el proceso "summarie" (sumario), que era de origen canónico, éste por la necesidad de procedimientos más rápidos y menos complicados, que eran características propias del germánico.

Becerra Bautista citando a Zanucchi señala, que atribuye el derecho común al proceso sumario, en el cual lo sumario no consistió en la reducción de las plazas, sino en la reducción del conocimiento del juez." (1)

Ugo Rocco sobre el proceso sumario indica, "que como se dirige especialmente a la ejecución del derecho y no a la aceleración del mismo,

(1) El Proceso Civil en México, pág. 242, Edición 1924, Becerra Bautista, José, Ob. Cit. -23-

tenía el carácter de procesos eminentemente ejecutivos." (1)

Tomando como base la explicación que del proceso ejecutivo hace el maestro Becerra Bautista, señalaré que en la práctica del derecho longobardo se sabía que la pignoración privada podía proceder no solo en la observancia de las formalidades establecidas, sino independientemente de ellas, siempre que las partes hubieran pactado en sus contratos "pactum executivum". Con el mismo fin de proceder a la prenda privada, se introdujo el uso de los procesos aparentes, en los cuales el deudor compareciendo ante juez, confesaba su deuda y con base en esa confesión, el acreedor podía recibir la prenda "sine contradictione".

Es decir que para proceder era necesario que el acreedor, compareciera con un título ejecutivo suficiente para satisfacer el derecho.

Continúa el maestro comentando, "que los intérpretes del derecho romano, trataron de justificar una y otra práctica, con base en las fuentes; del "pactum executivum" en la ley romana de la prenda, y el proceso aparente en el principio romano "confessus pro iudicatis habetur".

La confesión se hacía ante el juez, "instrumentum confessio-natum" y en virtud de ella, el juez expedía una orden de pago "preceptum de solvendo", dentro de diez días, bajo pena de ejecución inmediata como si se tratara de sentencias ejecutorias. (2)

(1) Becerra Bautista, José, El Proceso Civil en México, pág. 242, Edición 1984, Ob. Cit. -24-

(2) Ob. Cit., pág. 242, Edición 1984. -30-

Posteriormente esta facultad que tenía el juez, a través del tiempo le fueron concedidas también a los notarios.

INSTRUMENTO NOTARIALES

En la Edad Media señala Becerra Bautista, "la dignidad de los notarios creció, "srs notaris", entonces se los consideró como jueces chartularii, con esto también se les atribuyó la facultad de conocer y juzgar. Los documentos en los que constaban las deudas, fueron llamados "instrumenta confessionalia". (1)

En dichos documentos, el notario hacía constar la cláusula "guarentigia", por medio de la cual el deudor confería amplia poder a los señores jueces, para que le apremien al cumplimiento, como sentencias de juez competente.

Continúa el maestro explicando, que a los notarios se les atribuyó la facultad de insertar la cláusula de garantía (pactum executivum), en el acto de documentar los contratos, después llegó a considerarse que el "preceptum de solvendo", se sobreentendía en todos los contratos, y así fue como se reconoció la eficacia ejecutiva al documento mismo.

Fue así como a los documentos expedidos por notario, se les atribuyó la fuerza ejecutiva, "per se executio", ser títulos ejecutivos con fuerza ejecutiva."

(1) El Proceso Civil en México, o.f.g. 242, Edición 1984, Becerra Bautista,

Jean's Zmora-Pierre, manifiesta al respecto, "que más tarde se acepta que tengan carácter ejecutivo documentos privados, sin intervención notarial, a condición de que tengan deuda cierta y plazo vencido." (1)

LETRA DE CAMBIO EN LA EDAD MEDIA

Actualmente gran parte de la riqueza comercial, se manifiesta y maneja por título de crédito. Pero su concepción actual se ha venido desarrollando en la práctica comercial, que ha producido diversas especies de títulos.

El carácter ejecutivo de documentos privados, ya sin intervención notarial, ve sus primeros inicios en la reciente letra de cambio, ya que nace y se desarrolla, por una necesidad comercial creciente en la Edad Media.

A base de retoques, adiciones y supresiones, de constantes reformas en sí, que las necesidades de la vida mercantil iba exigiendo, la letra de cambio se ha podido convertir del rudimentario documento, al que actualmente conocemos.

Josquín Garrigues manifiesta en relación con los orígenes históricos de la letra de cambio, que prescindiendo de los antecedentes más remotos e incluso de los romanos, el origen cierto de la letra se

(1) Derecho Procesal Mercantil, pág. 163, Zmora-Pierre, Ob. Cit. -27-

encuentra en una multitud de documentos; Primero en un documento notarial que contiene el reconocimiento de haber recibido dinero y la promesa de devolverlo en plaza mercantil elegida por quien lo entrega (documento precursor de la letra); después una carta privada dirigida por el banquero que recibió los fondos, a su corresponsal, ordenándole el pago a favor del remitente elloc. (letra originaria). (1)

De acuerdo con la reseña histórica que sobre la letra de cambio repleta Joaquín Garrigues señala que los banqueros italianos extendieron la letra de cambio por toda Europa, impulsada por el florecimiento de las relaciones comerciales que promovieron las cruzadas. Los "campesores" (banqueros italianos), impulsaron considerablemente el uso de la letra y unificaron probablemente los usos cambiarios, con beneficio para el desarrollo de este documento.

Los campesores desarrollaban su actividad en los grandes centros de tráfico de la Edad Media, a sea en las ferias, a los que los visitantes transportaban el dinero por medio de letras, y le restituían más tarde al lugar de origen de la misma manera. Son famosas las ferias francesas de Champagne (siglo XIII y XIV), y las de Lyon (siglos XV y XVII).

La gran demanda de letras intensificó su uso, hasta el punto de que se crearon ferias dedicadas no al tráfico de mercancías, sino al tráfico de letras (ferias cambiarias), como la establecida en 1537 por los genoveses en Besencon, bajo la protección de Carlos I de España.

(1) Garrigues, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, págs. 766 y 767, Editorial Porrúa. -28-

Las características de las ferias cambiarias eran varias, siendo para el presente estudio la más sobresaliente; la severidad de la disciplina administrativa procesal, es decir que los créditos nacidos en las ferias son privilegiados, los cuales llevan a perejada ejecución (executio parata) y se ventilan en procesos sumarios, que llevan incluso a la prisión por deudas. Este rigor propio de las ferias se le llamaba "rigor nummiferus". (1)

(1) Curso de Derecho Mercantil, págs. 766 y 767, Ob. Cit. -29-

DERECHO ESPAÑOL

En una parte del análisis histórico que José Luis Soberanes realizó del juicio ejecutivo, señala: En efecto, "la sentencia condenatoria y la confesión que tienen validez desde Roma, cuando no era cumplida de grado por el condenado, la contraparte debía ejecutar sobre la persona y bienes de aquél, que no era otra cosa más que la "manus iniection". (1)

Continúa José Luis Soberanes comentando, que los fueros citados (2), no hacen más que recoger ésta institución que si bien es semejante al juicio ejecutivo, no es lo mismo, ya que en éste existe un título auténtico, del cual es examinado previamente su validez por el juez, quien decreta posteriormente la ejecución.

LEY XVI DEL ORDENAMIENTO SEVILLANO DE 1360

Sobre ésta ley del rey Pedro I, Becerra Bautista señala, citando a Friran Guillén (3), en el discurso que realizó para ingresar como miembro, en el "Instituto Español de Derecho Procesal", dice dicha ley contiene un auténtico y genuino juicio sumario ejecutivo, pues se tramitaba con demanda oral y sumaria, basada en un documento firmado por notario y dos testigos; el documento trajo consigo la ejecución.

(1) Soberanes y Fernández, José Luis, Historia del Juicio Ejecutivo Civil, págs. 10, D.G.P. UNAM. -30-

(2) Fueros; Sobre Administración de Justicia, Pedro I, Sevilla 1360; Ley de Enrique III, Sevilla 1396, y Ley Toledana de los Reyes Católicos, Isabel y Fernando, Toledo 1480. -31-

(3) Becerra Bautista, El Proceso Civil en México, págs. 249. Edición 1984, Ob. Cit. -32-

LEY DE ENRIQUE III DE 1396

Corssventes citando a Meneses y Navarro (1), indica: "Sevilla fue la cuna del juicio ejecutivo, desconocido en nuestros antiguos fueros y sún en el código de las partidas. Hallándose en aquella publicación el Rey Don Enrique III, expidió el 30 de mayo de 1396, una pragmática, en la cual hallamos los primeros vestigios de este juicio. "

A fin de complementar lo anterior, y de la misma manera precisar el antecedente histórico de los títulos ejecutivos, en este ordenamiento, Jesús Zamora-Pierce manifiesta (2): "En España la primera mención de los títulos ejecutivos extrajudiciales de ejecución, se encuentra una ley dictada por Enrique III, el 20 de mayo de 1396, a petición de los cónsules genoveses y comerciantes establecidas en Sevilla, en ella dice el rey:

"Ordénamos y mandamos que cada y cuando los mercaderes ú otros qualquier persona, ó persona de qualquier Ciudades, y Villas y Lugares de nuestros Reynos, que mostraren ante los Alcaldes, y Justicias de las dicheas Ciudades, y Villas, y Lugares cartas, y contratos públicos, y recibos ciertos de obligaciones, que ellos tengan contra qualquier persona, así Christianos, como Judios, o Moros de qualquier deudas que le fueren debidas, que las dicheas Justicias las cumplan, y lleven a debida execución, seyendo desde los plazos de las pragas".

(1) Alains, Hugo, Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo V, pág. 28. Ob. Cit. -33-

(2) Zamora-Pierce, Derecho Procesal Mercantil, pág. 163. Ob. Cit.

Son importantes estos antecedentes, ya que por una parte Carreventes señala como cuna del juicio ejecutivo en Sevilla, y a su vez los antecedentes más significativos de los títulos ejecutivos se tienen también en Sevilla. Por lo que podría concluir que es ahí, en dónde se encuentran las bases de los títulos en España y que posteriormente influyeron en México.

LEY TOLEDANA DE 1480

José Luis Sobreros sobre los orígenes históricos del título ejecutivo, señala: "que la Ley Toledana de 1480, de los Reyes Católicos, Isabel y Fernando, dispuso lo que por título ejecutivo se debería de entender: (1)

"... que mostraren ante los señores justicias de las ciudades, y villas y lugares de nuestros reynos y señoríes, cartas y contratos públicos, y recaudos ciertos de obligaciones que ellos tengén contra cualquier persona".

Que no es otra cosa, que la ley dictada por el rey Enrique III en 1396, según lo discutido por Zenda Zamora-Pierce."

El concepto de los reyes Católicos fue aplicado por las leyes de 1534 y 1548, dadas en Madrid y Valladolid respectivamente, las cuales fueron recopiladas con el número cuatro del título XXVIII del libro II, de la Novísima Recopilación, que dice así:

(1) Sobreros y Fernández, *Historia del Juicio Ejecutivo Civil*, pág. 30, Ob. Cit. -34-

"... Porque somos informados, que a causa de no se executar los conocimientos y reconocidos por las partes, y las confesiones que se hacen en juicio; por ende ordenamos y mandamos, que de aqui en adelante los conocimientos reconocidos por las partes ante el Juez que manda executar, e las confesiones claras y fechas ante juez competente, trayan su propia execucion, y que las nuestras Justicias las ejecuten conforme a la ley de Toledo suso dicha, que habla sobre la execucion de los contratos guarentigiosos." (1)

PRAGMÁTICA DE 2 DE JUNIO DE 1782

En 1745 se publicaron 500 pragmáticas (2), cédulas y decretos, etc., conocidos como "Autos acordados por el Consejo", que no corrigieron los defectos de la Recepción de las leyes de 1563.

Al respecto José Luis Soberanes comenta, "que en una pragmática de 2 de Junio de 1782, dadas fuerza ejecutiva a la libranza e letra de cambio aceptada sin necesidad de reconocimiento judicial:

"... Declaro por vía de regla y punto general que toda letra aceptada, sea ejecutiva como instrumento público, y en defecto del aceptante la pague efectivamente el que la endosó a favor del tenedor de la letra, y en falta de esto el que la hubiere endosado antes hasta el que la haya girado por su orden, sin que sobre este punto se admitan dudas, opiniones ni controversias; y que el tenedor de la letra tampoco tenga nece-

(1) Soberanes y Fernández, *Historia del Juicio Ejecutivo Civil*, t. 30, Ob.Cit. -35-

(2) Pragmáticas.- Ley emanada por autoridad competente, que se diferencia de los decretos reales y órdenes generales en las formas de publicación.

sidad de hacer ejecución cuando los primeros aceptantes hubieren hecho can-
curso o cesión de bienes o se hallare implicado y difícil el pago por ocu-
rrencia de acreedores u otro motivo, pues basta certificación del impedi-
mento para recurrir pronta y ejecutivamente contra los demás e ligados al
pago" (1)

La anterior disposición fue complementada, por declaración
de 6 de Noviembre de 1802:

"... que para repetir contra los endosantes y librador, bas-
tará el (presto), formalizado y presentado por falta de pago del aceptan-
te, y que en ésta repetición podrá hacerse el portador o tenedor de la le-
tre mercantil o judicialmente contra cualesquiera de los anteriormente obli-
gados, cual más le convenga, según lo previene la ordenanza de Bilbao." (2)

LA NOVISIMA RECOPIACION

La Novísima Recopilación del Rey Carlos IV, de 1805, elimina
los errores de la Recopilación de 1563 y los Autos acordados del Consejo
de 1745.

Como ya se había mencionado, el concepto de título ejecutivo
dispuesto por los Reyes Católicos en 1480, quedó recopilado en dicho or-
denamiento con el número 10., del Título XVIII, del Libro undécimo. Así
mismo dicho concepto fue aplicado por las Leyes de 1534 y 1548, en Madrid

- (1) Sobreros y Fernández, Historia del Juicio Ejecutivo Civil, pág. 30.
Ob. Cit. -37-
- (2) Sobreros y Fernández, Historia del Juicio Ejecutivo Civil, pág. 31,
Ob. Cit. -38-

y Valladolid respectivamente, las cuales quedaron también recopiladas con el número 40, del Título XXVIII, del Libro II.

LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL DE 1855

Alcalá-Zamora calificó a esta ley, "como el más fecundo texto procesal que ha habido en el mundo, y que fue el cimiento de casi toda la correspondiente legislación hispanoamericana." (1)

Los títulos ejecutivos fueron regulados en el artículo 941 del citado ordenamiento, el cual enunció a lo siguiente:

"...Los títulos que tienen su ejecución son:

1o.- La escritura pública, con tal que sea la primera copia, o si es segunda, esté dada en virtud de mandado judicial y con citación de persona a quien debe perjudicar, o a su causante;

2o.- Cualquier documento privado que haya sido reconocido bajo juramento ante autoridad judicial;

3o.- La confesión hecha ante Juez competente.

La "Exposición de motivos" de ésta ley, fue escrita por Pedro Gómez de la Serna, mismo que en los siguientes términos explica el por qué se adoptó este criterio.

(1) Derecho Procesal Mexicano, pág. 101, Alcalá-Zamora y Cortillo, Niceto, Editorial Porrúa. -39-

"...Los títulos ejecutivos reconocen dos orígenes diferentes, porque, o provienen de un documento al que la ley da plena fé, o de la confesión judicial de la persona contra la que se dirige la ejecución.

Del primer origen viene la fuerza ejecutiva de las escrituras públicas de primera clase, y de las segundas copias de éstas en virtud de mandamiento judicial y con citación de la persona a quien perjudican; del segundo origen dimana la fuerza ejecutiva de los documentos privados, reconocidos con juramento por el tutor, y la confesión expresa y categórica de la deudora hecha ante juez competente. (1)

La causa por la cual esta ley adoptará esta postura, nos comenta José Luis Soberanes, "se basa en la opinión de uno de los miembros de la comisión redactora, es decir de Manuel Ortiz de Zuñiga, quien señaló tres documentos ejecutivos: (2)

"... Tienen para su ejecución:

- 1a.- La confesión de la deuda hecha en juicio, o el juramento decisorio;
- 2a.- Los vales y documentos privados, después de reconocidos judicialmente y bajo juramento por el que los haya firmado; y
- 3a.- El instrumento público otorgado con las formalidades legales".

Una característica importante del artículo 941 de la Ley de 1855, es que no contempla los documentos de naturaleza mercantil, pero la legislación posterior ya los contemplaría, debido a que la ley adjetiva mer-

(1) Soberanes y Fernández, Historia del Juicio Ejecutivo Civil, pág. 37.

Ob. Cit. -40-

(2) Ob. Cit., pág. 37. -41-

centil sería absorbida por la Ley de Enjuiciamiento de 1881, por Decreto de Unificación de Fueros de 6 de Diciembre de 1868."

LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL DE 1881

Esta nueva ley recogió los bases de la ley anterior, y por con siguiente el pensamiento de Manuel Ortiz de Zúñiga, así mismo como lo había mencionado anteriormente, se duplica el número de títulos ejecutivos al ab sorber esta ley a los documentos mercantiles.

Jesé Luis Saboranes sobre esta ley, "el nuevo artículo 1429, que trata de los instrumentos que traen aparejada ejecución, el cual suple el artículo 941 de la ley anterior, se duplica el número de los mismos, que son los títulos de naturaleza mercantil, consistentes en:

...4a.- Las letras de cambio....

5a.- Cualesquiera títulos al portador o nominativos, legítimamente emitidos, que represente obligaciones vencidas.....

6a.- Las pólizas de contratos mercantiles..... (1)

(1) Saboranes y Fernández, *Historia del Juicio Ejecutivo Civil*, pág. 39 -42-

DERECHO COLONIAL

De acuerdo con el comentario que realizó el maestro Esquivel Obregón sobre el Derecho Indígena, sostiene que aún y cuando España en tres siglos de dominación trató de imponer a los pueblos de México su cultura jurídica heredada de Roma, con tradiciones celtíberas y con rasgos germánicos, se encontró con una tradición indígena de centenares de siglos, muy diferentes a la española y que aún cuando la Legislación de Indias, apoyada en la información directa de los hechos e inspirada en fines religiosos logró una posible aproximación, pero nunca logró la adaptación plena del indio a la legislación española. (1)

Los Reyes Católicos celebraron convenio con Cristóbal Colón el 17 de abril de 1492, en Santa Fe de la Vega de Granada, conocido como las "Capitulaciones de Santa Fe", en el cual se estableció que en las tierras que descubriera y conquistara Colón, se aplicaría el derecho de Castilla. Dichas bases se consideraron vigentes hasta los últimos años de la denominación española.

Cabe señalar que se hablaba de Castilla y no de España, ya que no se habían fusionado todos los reinos españoles y Castilla, por lo que se consideraba como una entidad política independiente.

(1) Becerra Bautista, El Proceso Civil en México, pág. 250, Edición 1984. Ob. Cit. -43-

LEYES DE INDIAS

Fue necesario no obstante el convenio celebrado por los Reyes Católicos con Colón, dar disposiciones especiales para las Indias, las cuales se aplicaron conjuntamente con las de Castilla y dichas disposiciones se reunieron en un solo cuerpo legislativo, formando la "Recepción de leyes de las Indias", sancionada por cédula de 18 de Mayo de 1680, siendo rey Carlos IV. La recepción se compone de nueve libros, divididos en Títulos que se forman en leyes numeradas.

José Luis Seberfnes citando a Corvalán y Castilla, nos dice en su libro "Derecho Procesal Indiano", que existen siete títulos ejecutivos en Indias:

- 1e. Sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada o ejecutiva librada por los tribunales;
- 2e. Sentencia arbitral;
- 3e. Transacción hecha ante escribano;
- 4e. Escritura Pública;
- 5e. Confesión de los deudas hecha en juicio;
- 6e. Instrumento privado reconocido;
- 7e. Cédulas o provisiones del rey (1)

Sin embargo continúa Soberfnes, debemos tener en cuenta que

(1) Seberfnes y Fernández, Historia del Juicio Ejecutivo Civil, pág. 31, Ob. Cit. -44-

esta lista fué confeccionada en criterio moderno, por lo cual solamente es útil en cuanto al contenido, es decir, para saber en concreto qué documentos eran ejecutivos, puesto que los redactores de la obra citada, basaron su trabajo en una gran cantidad de material jurisprudencial obtenido en los archivos de la "Antigua Audiencia de Chile".

CURIA FILIPICA 1644

Por ser la "Curia Filípica" un libro clásico dentro del derecho procesal, así como del derecho mercantil en el mundo hispánico, por la difusión que tuvo en los lugares de habla castellana, y que contiene una enorme riqueza doctrinal y documental, además de que le son notas características, el orden, la sencillez y la claridad. Es necesario por el presente estudio de los títulos ejecutivos, hacer una breve referencia de dicha obra, por su especial repercusión en la doctrina de aquellos tiempos.

El libro de la Curia Filípica, se imprimió por primera vez en la ciudad de Lima en 1603, así mismo en el año de 1617 se imprimió "El Lebyrinthe de comercio terrestre y naval"; el primero de ellos fue escrito en castellano, no así el segundo que fue escrito en latín. El autor de ambas obras fue Juan de Hevia Beltrán, los cuales fueron reunidos en castellano en un solo tomo, con el título de "Curia Filípica", en 1644.

Curis proviene de la forma como se ha considerado tradicionalmente, junto con el foro, el lugar público en donde se administra justicia, y el de filípico en honor al Rey Felipe III de España.

La Curis Filípica, consta de dos partes, la primera de ellas trata del derecho procesal, civil y penal, y en la segunda del derecho mercantil. Así mismo la primera se divide en cinco fracciones: la primera trata del juicio ordinario civil; la segunda trata del juicio ejecutivo, en donde se examina los títulos ejecutivos y el procedimiento de ejecución; la tercera fracción se refiere al juicio penal; la cuarta — trata del juicio de residencia; y la quinta y última de los recursos civiles y penales.

De la misma forma la segunda parte, es decir, el tratado de derecho mercantil, consta de tres fracciones: la primera que habla del comerciante, la segunda de los actos de comercio y la tercera del comercio marítimo. (1)

El análisis de los títulos ejecutivos, tratados en la — primera parte fracción tercera de la obra, lo haré al momento de tratar más adelante la "Curis Filípica Mexicana", de José Rodríguez de San Miguel, por ser básicamente lo mismo, aunque este último nos es de mayor utilidad, para conocer la doctrina existente en nuestro país, — sobre dichos títulos.

(1) Rodríguez de San Miguel, Curis Filípica Mexicana, Prólogo, VI. Nueva Biblioteca Mexicana: UNAM. -45-

DERECHO MEXICANO.

Es necesario analizar primeramente, la doctrina sobresaliente de la primera mitad del Siglo XIX, sobre los títulos ejecutivos, ya que en base al pensamiento de los juristas mexicanos de ese tiempo, - fué de dónde muy probablemente después se tomaron las bases para redactar el primer Código de Procedimientos Civiles de 1872.

Durante los primeros cincuenta años de la época independiente se encuentran un gran vacío doctrinal, no tanto por que los juristas mexicanos no pudieran o quisieran escribir, sino por que su labor se redujo a reformar o traducir los libros de autores españoles.

Así mismo y debido a la poca legislación mercantil, toma su mayor importancia la doctrina de ese tiempo, debido a que el Código de Comercio de 1890 vigente, en lo que se refiere a la parte procedimental no fué más que una copia mutilada de lo establecido en el Código de Procedimientos Civiles de 1884, como lo explica el maestro Niceto Alcalá-Zamora y Castillo.(1)

SALA, 1833

Soberanes y Fernández con respecto a esta obra nos cuentan lo siguiente: (2)

" El autor de la edición de 1833 del libro de Sala, por

(1) Derecho Procesal Mexicano, pág. 101. Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, Ob. Cit. -46-

(2) Soberanes y Fernández, José Luis, Ob. Cit., pág. 31. -47-

su exposición clara y precisa, además de correcta, no dudamos en calificarlo como el mejor. Muy probablemente esta obra haya servido de base en la redacción, referente a los títulos ejecutivos, del Código Mexicano de 1872; ya que por un lado, fué la que recogieron Dublán y Méndez en la elaboración del "Novísimo Salvo Mexicano", (no olvidemos que Méndez y Dublán probablemente formaban parte de la comisión redactora del proyecto). "

Al señalar los títulos ejecutivos el autor de ésta obra (1), lo hace con criterio lógico, en forma clara y sucinta:

" 1o- Las sentencias ejecutorias o pasadas en autoridad de cosa juzgada.

Sobre lo anterior Soberanes y Fernández señalan, que se puede deducir que se trata de las mismas cosas, es decir se refiere a la firmeza de una resolución judicial, al contrario de lo que pensaba Tapia, al diferenciar las sentencias ejecutorias de las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, diciendo que la primera era aquella que dictó el tribunal de primera y la segunda en la que no admitía recursos, siendo que es lo mismo en el fondo.

2o- Las sentencias de árbitros, aún antes de ser homologadas; las cuales deberán ser firmadas por un escribano público y acompañadas del compromiso arbitral respectivo.

3o- La transacción, que en la forma autocompositiva tradicional que tiene por objeto terminar definitivamente el pleito.

(1) Mexicano Salván Rivers, en un principio apareció como impresor, luego como editor, y finalmente debemos ver que él podía ser el autor, ya que únicamente ponía su nombre después del título de la obra y ninguno más). Soberanes y Fernández, Historia del Juicio Ejecutivo Civil, pág 18

4e- El juicio uniforme de contadores, confirmado por sentencia - del juez que conoció el negocio. Este "juicio uniforme de contadores" - es la liquidación de una sentencia.

5e- La escritura pública, sin necesidad de que tenga la cláusula de garantía; ya que la fuerza ejecutiva del instrumento lo da la ley y no un convenio entre las partes.

6e- El "vale reconocido", haciendo la salvedad de que el reconocido debe recibir únicamente en la firma, pues no interesa que se reconozca o dejen de hacerlo los demás datos contenidos en el documento, que sería el caso de la deuda o la fecha.

Soberanes y Fernández sobre este punto comenta, que existe una omisión, ya que los títulos privados no lo son tan solo los vales, sino que existen y existían otros, según noticias de los autores de aquella época, como lo son las escrituras privadas, recibos, pagarés, etcétera.

7e- La libranza o letra de cambio aceptada tiene fuerza ejecutiva a partir de la Pragmática de 2 de Junio de 1872, pues los no convertidos (ya que estos concuerdan con las disposiciones de la Ordenanza de Bilbao).

8e- La confesión y el juramento judicial decisorio del pleito, como lo lleva el actor, no dejaban duda de su fuerza ejecutiva.

9e- Finalmente hace una salvedad que según Soberanes y Fernández, parece opuesta en razón, pues México era libre y soberano en 1833, y dice así:

... Además de los títulos que traen aparejada ejecución de que hemos hablado hasta aquí, se enumeran por los autores las cédulas, rescriptos o provisiones de la suprema autoridad, y los libramientos de los jefes de hacienda contra sus subalternos.

Los títulos ejecutivos antes enumerados, fueron transcritos de igual forma por Don Bérnard, en su obra "Manual Razonado de práctica civil forense mexicana, de 1860."

FEBRERO NOVISIMO, 1846.

Eugenio de Tapia en el autor de esta obra, del año de 1846, su pensamiento tuvo repercusión en México, como lo veremos más adelante.

Dicho tratadista señaló una lista de diez documentos y son:

- 1o- La sentencia que se declaró por prescripción en autoridad de cosa juzgada;
- 2o- La ejecutoria dada por el tribunal superior competente;
- 3o- La confesión de la deuda hecha en juicio, y el juramento litis decisorio;
- 4o- Los conocimientos, vales y papeles simples después de reconocidos con juramento por el que los hizo ante juez competente o de su orden por escrito ante alguacil o escribano;

50- El instrumento público o auténtico que hacen fé;

60- La liquidación o instrumento simple líquido de cantidad, de años o intereses, siendo reconocido y consentido por la parte con la solemnidad expuesta;

70- Los libros y cuentas extrajudiciales hechos por las partes o por los contadores que eliga, si éstos los reconocen y consienten en juicio, según queda dicho, o instrumento público y no de otra suerte;

80- El rescripto, cédula o provisión del rey o príncipe que no reconozca superior en lo temporal y los reales privilegios;

90- Los juros, libranzas o situaciones que se dan por el rey o por quien en su nombre tienen potestad contra sus tesoreros, contadores, administradores o arrendadores de su real poder.

100- Los pareceres conforme de los contadores.

Los documentos antes señalados, fueron reproducidos íntegramente en: "Instituciones de Derecho real de Castilla y de las Indias" de José María Álvarez; "Sala Mexicana," de Mariano Galván Rivera en 1845, "Febrero Mexicano", de Anastasio de Pascua, y "Nuevo Febrero Mexicano", de Mariano Galván Rivera, de 1850. (1)

CURIA FILIPICA MEXICANA, 1850.

Esta obra es importante, ya que nos da a conocer los datos

(1) Soberanes y Fernández, Historia del Juicio Ejecutivo Civil, pág. 13.
Ob. Cit. -49-

cedentes de nuestro derecho procesal y mercantil, el cual tiene además el mérito de ser un libro mexicano, en el cual se pudo estructurar una doctrina propia.

El autor de la "Cursus Filípico Mexicano", fué Juan Rodríguez de San Miguel, libro que fué editado por Mariano Galván Rivera en México, en el año de 1850.

El contenido de la obra, era básicamente el mismo de la "Cursus Filípico de Hevia Bolaños, por lo que es en éste momento en el que analizamos, el contexto de la obra citada, en lo referente a los títulos ejecutivos. (1)

Esta obra se divide en seis partes y es un tratado de derecho procesal civil y mercantil, pero antes Rodríguez, de San Miguel debió de ponerlo al día, de acuerdo con la costumbre del México de aquel entonces, hubo que quitar lo materia derogada y añadir lo que estaba en vigor, reorganizar el contenido de acuerdo con la metodología y sistematismos de ese entonces. Es importante señalar que en esta obra ya no se hizo la separación de la obra original, entre derecho procesal civil y mercantil, y lo considero importante puesto que los títulos ejecutivos son contemplados en una sola parte que es la segunda, que habla de los juicios sumarios y ejecutivos, y en la sección segunda y civiles como mercantiles.

En lo referente a los Juicios Civiles, el autor nos dice-

(1) Rodríguez de San Miguel, Cursus Filípico Mexicano, Prólogo, IV. Ob. Cit. -50-

lo siguientes: " Uno de los juicios sumarios es el ejecutivo, el cual ha sido introducido en favor de los acreedores, para por su medio conseguir el pago de sus créditos sin las dilaciones del ordinario, atendiendo a la verdad y equidad.

Con respecto a los títulos ejecutivos comenta; "... es necesario que haya un justo título, es decir que la deuda u obligación conste por alguno de aquellos medios o instrumentos a los que las leyes han querido dar fuerza para producir ejecución, en virtud de la evidencia en que prueba la responsabilidad del deudor, que en lo que se entiende con la frase de traer aparejada ejecución." (1)

De la misma forma enumera los instrumentos y cosas que traen aparejada ejecución, y dice:

" No se puede proceder a embargo ni secuestro de bienes, sino en los casos y cosas que las leyes lo permitan, bajo muy grandes penas.

Y lo autoriza las diez cosas siguientes:

Primera.- La sentencia que se declaró en autoridad de la cosa juzgada.

Segunda.- La ejecutoria dada por el tribunal superior competente y sea confirmada o revocada la sentencia del juez inferior.

Tercera.- La confesión de la deuda hecha en juicio y el juramento litis decisorio.

(1) Rodríguez de San Miguel, Curso Filosófico Mexicano, pág. 290, Ob. Cit. -51-

Cuarto.- Conocimientos vales y papeles simples, después de reconocidos con juramento ante juez competente, por lo que los hizo ó por su Orden del mismo juez ante escribano.

Quinto.- El instrumento público o auténtico que hace fé.

Sexto.- La liquidación o instrumento simple liquidado de cantidades de dinero e intereses, siendo reconocidos y consentido por la parte con la solemnidad expuesta.

Séptimo.- Los libros y cuentas extrajudiciales hechos por las partes ó por los contadores, que elijan si estas las reconocen y consenten en juicio, según queda dicho ó en instrumento público.

Octavo.- El Rescripto, cédula, ley ó decreto de la autoridad superior.

Noveno.- Los juros o libramientos que se dan por la autoridad correspondiente contra los administradores, tesoreros o cobradores del haber fiscal.

Décimo.- Los pareceres conformes de los contadores, siendo confirmados por la autorización o sentencia judicial. (1)

El autor al explicar más adelante la fracción cuarta, trata sobre las letras de cambio o libranzas aceptadas y reconocidas, y señala lo siguiente: " Los juicios ejecutivos que se promueven en virtud de libranzas o letras de cambio, pertenecen su conocimiento al tribunal mercantil.". Dichos documentos los encontramos en la Parte VI: " De los Tribunales de Comercio", artículo 26 y s.s., incluyendo así dentro de los títulos ejecutivos, documentos mercantiles. (2)

(1) Rodríguez de San Miguel, Curso Filosófico Mexicano, pág. 291. Ob. Cit.

(2) Ob. Cit., pág. 313

NOVISIMO SALA MEXICANO, 1870.

Los autores de esta obra, Manuel Dublán y Luis Méndez, tuvieron gran influencia por parte del autor de la obra Sala, que se editó en México en el año de 1833, así mismo como lo señalan José Luis Soberanes y Fernández, muy probablemente fueron los redactores del primer Código de Procedimientos Civiles, de 1872.

CODIFICACION DE LOS TITULOS EJECUTIVOS CIVILES EN MEXICO.

Por lo que respecta a esta parte, trataré el desarrollo de los títulos ejecutivos civiles dentro de nuestros principales Códigos de Procedimientos Civiles, haciendo únicamente el comentario, que anterior a Código de Comonfort en el año de 1857, estuvieron vigentes las legislaciones españolas, después de que el 27 de Septiembre de 1821, México rompe relaciones con dicho país.

Como señalé anteriormente, el 4 de Mayo de 1857, promulgó Comonfort la primera ley propiamente procesal, basada en el derecho español(1). Únicamente debió algunas directrices, por lo que tenía muchas lagunas, que subsanar el derecho español, según lo señalan los artículos 59, 63 y 90 de esa ley. (2)

Al respecto Soberanes y Fernández comentan, que el artículo 91 de la ley de Comonfort dispone sobre los títulos ejecutivos :

- (1) Alcázar Zamora, Derecho Procesal Mexicano, pág. 329, Ob. Cit. -54-
 (2) Soberanes y Fernández, Historia del Juicio Ejecutivo Civil, pág. 15 Ob. Cit. -55-

" 91. Presentándose al actor con una escritura pública u otro instrumento de los que trata aparejada ejecución, el juez, - examinándolo atentamente librará si fuere conforme a las leyes, su auto de exequendo."

El Código de Procedimientos Civiles de 13 de Agosto de 1872, el cual entró en vigor el 15 de Septiembre del mismo año, su elaboración fué inspirada en la Ley de Enjuiciamiento Civil española de 1855, (1) Soberanes y Fernández al respecto señalan, que el código no tomó en cuenta lo dispuesto por esta ley, sino que recoge la doctrina hispanoamericana de la primera mitad del siglo XIX. (2)

El artículo 1006 del Código de Procedimientos Civiles - para el Distrito Federal y Territorios de Baja California de 1872, - dispone lo siguiente:

" Artículo 1006.- Son títulos ejecutivos:

- 1o- La primera copia de una escritura pública expedida por el juez o notario ante quien se otorgó;
- 2o- Las ulteriores copias dadas por mandato judicial con citación de la persona a quien interesen, o en su defecto, del Ministerio Público;
- 3o- Los demás documentos públicos que conforme al artículo 776, hacen prueba plena;
- 4o- Cualquiera instrumento privado que haya sido judicialmente - competente;

(1) Alcalá Zúñiga, Derecho Procesal Mexicano, pág. 329. Ob. Cit. -56-

(2) Soberanes y Fernández, Historia del Juicio Ejecutivo Civil, pág. 3. Ob. Cit. -57-

- 50- La confesión hecha conforme a los artículos 768 y 770:
- 60- Los convenios celebrados en el acto conciliatorio y los que en el curso de un juicio se celebran ante el juez, y
- 70- El juicio uniforme de contadores, si las partes ante el juez o por escritura pública, se hubieren sometido a él expresamente o lo hubieren aprobado. (1)

Con respecto a los subsiguientes códigos, solo tuvieron pocas reformas, como son:

En el Código de 1880, se modificó la fracción segunda del artículo 1006, correspondiente al artículo 948, en el que se suprimieron las palabras " en su defecto , del Ministerio Público."

En la "Exposición de Motivos" de José María Lozano, se explica el motivo de la supresión:

"... esa citación con la hecha al representante del Ministerio Público, cuya intervención no tiene fundamento alguno racional, y no presenta a multitud de abusos." (2)

Así mismo en el Código de 1884, se suprime la fracción cuarta del artículo 1006.

Surgió así el Código de 30 de Agosto de 1932, en vigor desde el 10 de Octubre del mismo año. Del cual nos comenta Alonso Zamora, que la inmensa mayoría de las innovaciones introducidas por el vigente Código Procesal, y entre ellas casi todas las fundamentales-

(1) Soberanes y Fernández, Historia del Juicio Ejecutivo Civil, pág. 38
 (2) Soberanes y Fernández, Historia del Juicio Ejecutivo Civil, pág. 39

proviene del derecho español, principalmente de su actual ley de enjuiciamiento civil.(1)

Los títulos ejecutivos civiles son:

- I. La primera copia de una escritura pública expedida por el juez o notario ante quien se otorgó.
- II. Las posteriores copias dadas por mandato judicial, con citación de la persona o quien interese.
- III. Los demás instrumentos públicos que conforme al artículo 333 hacen prueba plena.
- IV. Cualquier documento privado después de reconocido por quien lo hizo o lo mandó extender; basta con que se reconozca la firma, aun cuando se niegue la deuda.
- V. La confesión de la deuda hecha ante juez competente por el deudor o por su representante con facultades para ello.
- VI. Los convenios celebrados en el curso de un juicio ante el juez, ya sea de las partes entre sí o de terceros que se hubieren obligado como fidejures, depositarios o en cualquier otra forma.
- VII. Las nóminas originales de contratos celebrados con intervención de corredor público.
- VIII. El juicio uniforme de condedores, si las partes ante el juez o por escritura pública, o por escrito reconocido judi-

(1) Alférez Zamora, Derecho Procesal Mexicano, pág. 331. Ob. Cit. -60-

cialmente, se hubieran sometido a él expresamente o le hubieran aprobado. (1)

Como se puede observar en este artículo se incluye la fracción VII, en la que se habla de las pólizas de contratos celebrados con intervención de corredor público.

(1) Soberanes y Fernández, Historia del Juicio Ejecutivo Civil, pág. 40, Ob. Cit. -61-

LEGISLACION MERCANTIL ANTERIOR
A L CODIGO DE COMERCIO VIGENTE

Al independizarse la nación mexicana de España, con respecto a los juicios mercantiles, continuaron rigiendo las Ordenanzas de Bilbao de 2 de Diciembre de 1737. La Ley de 15 de Noviembre de 1841 ratifica con ligeras modificaciones la observancia de las Ordenanzas mencionadas.

El Código de Comercio de 16 de Mayo de 1854, deroga la aplicación de dichas Ordenanzas, el presente Código estuvo sancionado bajo la presidencia del general Santa Anna y suscrito como ministro de Justicia por Don Teodoro Lleras, con cuyo nombre se le suele conocer, fue derogado por los artículos 12 y 16 de la llamada Ley de Juárez de 23 de noviembre de 1855, con lo que nuevamente entran en vigencia las Ordenanzas de Bilbao.

Existieron divergencias en cuanto a la aplicación del Código de 1855, en algunos Estados de la República, y para terminar con esta situación se hizo un proyecto de Código de Comercio en 1870, pero fue necesaria una reforma constitucional y se realizó el 15 de diciembre de 1883, y fue así como el 15 de abril de 1884, se publicó el Código de Comercio. Los seis artículos iniciales de su libro VI, se agrupan en dos títulos, el primero de los cuales remite en lo que respecta a los juicios mercantiles a los Códigos de Procedimientos Civiles respectivos.

El Código de Comercio de 1889, tiene carácter de Código meramente re

formado, en virtud de la autorización que se le otorgó el presidente Porfirio Díaz, por decreto de 4 de junio de 1887, en la parte procesal se apartó completamente del de 1884, para inspirarse completamente en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales de 15 de Mayo de 1884.

Alcázar Zepeda señala que el libro V del Código de Comercio de 1889 (que es donde actualmente se contienen los títulos ejecutivos mercantiles), no es más que una copia mutilada de Código de Procedimientos Civiles de 1884, y que como nos indica: "... que se califica el de 1884 nada tiene de extraño, tanto por razón de la que hacen del texto procesal de mayor relieve entre cuantos han regido en México, pero lo que carece de disculpa en la forma empleada para abstracción hecha de las materias sin equivalente, reducir 1052 artículos a 452". (1)

(1) Derecho Procesal Mexicano, pág. 101, Alcázar-Zepeda y Castillo, Niceto, Ob. Cit. -62-

CONCEPTO

Por lo que respecta al concepto, es necesario que analicemos y - desglosemos nuestro tema en desarrollo, a efecto de conocer desde sus Raíces Etimológicas, las Definiciones que nos lega la Doctrina, y llegar así a una definición explícita de lo que debemos entender por título ejecutivo, así como su Naturaleza Jurídica y por último nuestra opinión respecto a lo antes expuesto.

ETIMOLOGICO

Siguiendo con el orden de ideas establecido, pasará a analizar - las Raíces Etimológicas de nuestro tema, de esta forma sabremos de que voces y vocablos provienen, verlos en su escritura original y conocer su amplio sentido, mostrar su correcto significado para lograr de esta forma su mejor entendimiento. Es por tanto propiciar la comprensión y el entendimiento cabal del concepto general a utilizarse, en el desarrollo de nuestro estudio.

Del Diccionario Enciclopédico Quillet, transcribimos lo siguiente:

Título.- (lat. titulus) m. Palabra o frase con que se enuncia el asunto de una obra científica o literaria, de cualquier papel manuscrito ó impreso, o de cada una de sus partes.- Distintivo con el que se conoce una persona por sus cualidades o sus acciones.- Causa, motivo ó pretexto.- Origen de un derecho u obligación.- Demostración auténtica del mismo.-

.- Demostración auténtica del derecho de posesión de una hacienda o bienes.- Testimonio o instrumento dado para ejercer un empleo, dignidad o profesión.- Dignidad nobiliaria. (1)

Ejecutivo (vr) adj. Que no da espera, ni permite que se diferencie otro tiempo la ejecución.

Sobre la de lo anterior, el sentido de origen y demostración auténtica de un derecho u obligación y por otra parte en lo que respecta a ejecutivo, aquello que no permite espera alguna, obteniendo así que por título ejecutivo se entiende a la luz de lo anterior, lo que es causa de origen y demostración auténtica de un derecho, lo cual no espera tiempo para su ejecución.

De la Gran Enciclopedia Larousse obtuvimos lo que a continuación se enuncia: (2)

Título.- n.m. (lat. titulum). Nombre, frase que contiene una referencia más o menos explicativa de la materia o argumento de un texto, libro o de cada una de sus partes, o de una obra de arte.- Dignidad adquirida o heredada, que confiere un derecho o un honor.- Persona que goza de ésta dignidad.- Lo que demuestra o acredita un derecho; especialmente la posesión de una hacienda, bienes, etc. - Adjetivo que se da a-

(1) Diccionario Enciclopédico Quillet, Editorial Argentina Aristides Quillet, S.A., pág. 106, Volumen 9 y pág. 382, Volumen 3. -61-

(2) Gran Enciclopedia Larousse, Librairie, Larousse, Paris, pág. 243, Tomo 19 y 107, Tomo 7. -61-

alguien por su cargo, oficio o grado de estudios.- Documento en que se acredita ese derecho.- Causa, motivo o pretexto."

Ejecutivo.- A adj. Que no da ni permite que se diferir la ejecución. Der. Proc. Que tiene fuerza de ejecución."

Es importante destacar de lo expuesto, que el título demuestra o acredita un derecho u obligación, también es causa, motivo de éstos, entendido jurídicamente, y además del que no se permite se diferir su ejecución, si consideramos conjuntamente los conceptos. Es decir de nueva cuenta se hace presente ese sentido de autenticidad y prontitud, agregando por último, que de manera similar a lo transcrito del Diccionario Qui-lliet, Ejecutivo también es aquello que no permite esperar o que se diferir la ejecución.

De autores y Diccionarios especializados en Derecho, profundizaré sobre las raíces etimológicas del tema en estudio, comentando el respectivo:

De la Gran Enciclopedia del Mundo, reproducimos lo siguiente:(1)

Título.- En Derecho voz que admite diversas significaciones. Lo más corriente de lo que se entiende por Título, es el documento que con-

(1) Méndez Fidal, Ramón, Gran Enciclopedia del Mundo, Durvan, S.A., págs.

tiene un acto jurídico, así se habla de documentos, instrumentos o títulos públicos o privados, notariales o administrativos, etc. También se utiliza esta expresión para designar la razón jurídica de atribuciones de un derecho, se dice entonces que una persona es titular del mismo. Pero en sentido más teórico y estricto, título es uno de los elementos que integran la clásica teoría y el modo en el fenómeno adquisitivo del dominio y de los derechos reales de tenencia de las cosas."

De este punto de vista, se desprende más claramente el sentido de demostración, causa y origen de un derecho u obligación, conteniendo además una breve referencia a la Naturaleza Jurídica de los Títulos Ejecutivos, ya que manifiesta que el Título es un documento que contiene un acto jurídico, pues como lo veremos más adelante, la doctrina se debate, entre que si son principalmente un documento o acto jurídico.

Es interesante transcribir, el que nos parece el más completo y adecuado significado, de lo que se debe entender de los vocablos en estudio, y sobre esto alude Don Joaquín Escriche, en su Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia: (1)

Título.- La causa en cuya virtud poseemos alguna cosa, y el instrumento con que se acredita nuestro derecho, el testimonio, despacho o instru-

(1) Escriche, Joaquín, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Cfron's, Editor y Distribuidor. págs. 1503, Volumen 2 y 598, -volumen 1. -66-

mento dado para ejercer algún empleo o dignidad.- La dignidad del barón, conde o marqués. El Título considerado como la causa en cuya virtud poseemos algún cosa."

Ejecutivo.- Lo que no admite espera ni dilación, sino que debe verificarse en el momento, y así se llama ejecutivo la sentencia que se pone por obra inmediatamente, también se dice ejecutivo el instrumento que trae aparejada ejecución."

Estimamos que el punto de vista anterior es el más completo y adecuado significado significado de nuestro estudio, por que además de tener una forma de exponer sencilla y clara, contiene en su concepción genérica los elementos importantes que venimos manejando para la mejor comprensión de los vocablos, es decir, el significado de demostración auténtica de un derecho u obligación, y por otro lado la idea de causa origen en cuya virtud poseemos determinado bien, además por lo que respecta a lo Ejecutivo, establece que es aquello que no permite espera, ni dilación, es decir, que debe verificarse en el momento.

No menos importante es analizar, lo que también nos invocó el respecto Ossorio y Florit, en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales: (1)

"Título.- Origen y fundamento jurídico de un derecho u obligación y demostración auténtica del mismo.- Demostración auténtica del de

(1) Ossorio y Florit, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Editorial Helios, S.R.L., Pág. 749 y 275. -67-

recho con que se poseé una hacienda o bienes. En otro sentido, instrumento dado para ejercer un empleo, dignidad o profesión.

Título se aplica además al origen o procedencia de algo.- Excusa o pretexto.- Una de las principales divisiones de los cuerpos legales o libro y superior capítulo.- Dignidad nobiliaria.- Persona que lo poseé. "

Ejecución.- Última parte del procedimiento judicial, que tiene como finalidad dar cumplimiento a la sentencia definitiva del Juez o Tribunal competente. Exigencia de determinado deudo, mediante el procedimiento ejecutivo, de tramitación más rápida que el juicio ordinario. "

Podemos concluir el desarrollo de los orígenes etimológicos estudiando los que sobre el particular disponen los autores, con los cuales estamos de acuerdo con sus afirmaciones:

Por un lado el maestro Becerra Bautista señala que la palabra título etimológicamente proviene del latín. En castellano tiene varias acepciones: palabra o frase con que se da a conocer el asunto de un obrar, distintivo con que se conoce una persona por sus cualidades o sus acciones, origen o fundamento jurídico de un derecho u obligación y demostración auténtica del mismo. (1)

Por último Don Joaquín Escriche al establecer por Ejecución Aprejada señala.-"Llábase así la ejecución que se hace en virtud de -

(1) El Proceso Civil en México, pág. 290. Edición 1984, Becerra Bautista, José, Ob. Cit. -68-

un acto o instrumento tal cual es, sin que haya necesidad de otra formalidad ni de otro título, y así se dice que tiene aptitud para ejecución el instrumento del cual se puede proceder por vía ejecutiva al embargo y venta de bienes del deudor moroso para satisfacer al acreedor. La palabra aptitud es traducción de la voz latina "præparatus" y su sentido es que tal instrumento está pronto o preparado para recibir su ejecución. (1)

(1) Diccionario: Razonado de legislación y Jurisprudencia, pág. 59^a, -
Volumen 1. Bacrich, Joaquín, Ob. Cit. -69-

DEFINICIONES EN LA DOCTRINA

Para continuar con el orden de ideas establecido en un principio y una vez expuestas las Raíces Etimológicas del tema en estudio, corresponde ahora analizar las definiciones que nos lega la Doctrina, para de este forma obtener una definición explícita de los títulos ejecutivos.

Así Manuel Ossorio los define como; " Denominación así el documento que por sí solo basta para obtener en el juicio correspondiente la ejecución de una obligación. En términos forenses se les denominan títulos que traen aparejada ejecución." (1)

Rafael de Pina y José Castillos Llerenas, los define en similares términos; " Podemos pues definir al Título ejecutivo, diciendo que es el documento público o privado, que origina en el órgano jurisdiccional competente, la obligación de desarrollar su actividad con la finalidad ejecutiva." (2)

Por último para proceder a analizar estas definiciones, citaré al Maestro Eduardo Pelleres, el cual señala al respecto lo siguiente; " Es el que trae aparejada ejecución judicial e es el que obliga al juez a pronunciar un auto de ejecución, si así lo pide la persona legitimada en el título o su representante legal." (3)

(1) Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, pág. 750. Ob. Cit.

(2) De Pina Rafael y Castillo Llerenas José, Derecho Procesal Civil, Edición 70ª - Editorial Porrúa, s.f.g. 431. -71-

(3) Pelleres y Portillo, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal, Editorial Porrúa, s.f.g. 760. -72-

Los Tratadistas señalados coinciden en primer término, que los -
 Títulos ejecutivos son documentos, reconociendo de esta forma la Naturaleza -
 Jurídica de los títulos como tales. Aunque el Maestro Eduardo Pallas -
 no lo establece en su definición, sí lo hace al definir el concepto -
 " Aprejor Ejecución", en su Diccionario de Derecho Procesal Civil, al se -
 ñalar: " y así se dice que trae a prejor ejecución el instrumento en vir -
 tud del cual se pueda proceder por vía ejecutiva al embargo y venta de los
 bienes del deudor moroso para satisfacer al acreedor(1). Determinando a su -
 vez por Instrumento: " En su acepción más restringida es sinónimo de docu -
 mento y por tanto hay instrumentos auténticos, privados, públicos, ejecu -
 tivos, mercantiles, civiles, etc. (Véase prueba documental y títulos eje -
 cutivos)." (2)

Por otra parte es importante considerar lo que en su definición -
 manifiesta Manuel Ossorio, al señalar la siguiente afirmación, " el docu -
 mento que por sí solo basta...", de lo anterior es importante que nos e -
 delantemos un poco al comentario de Don Francisco Carnelutti, en su con -
 sideración sobre la Naturaleza Jurídica de los títulos, al sostener, que el
 título ejecutivo es necesario y suficiente, a fin de que el oficio, consi -

(1) Diccionario de Derecho Procesal, pág. 95. Ob. Cit. -73-

(2) Diccionario de Derecho Procesal, pág. 425. Ob. Cit. -74-

dere no solo la existencia de la relación misma, el juez de la ejecución no puede ejercitar crítica alguna, sobre el valor jurídico de los hechos que en el título ejecutivo están representados."

Con el comentario anterior también podemos establecer la similitud entre las tres definiciones expuestas, pues ya que cada una de ellas determina, que el título obliga al juzgador a ordenar la correspondiente ejecución del derecho u obligación, contenido en el documento.

Por último Rafael de Pina y José Castillo Larrñaga, aluden a una clasificación de los documentos en públicos y privados, misma en la que es tén de acuerdo varios autores y en especial el Maestro Eduardo Pallares, al señalarlo en su Diccionario el cual nos referimos con anterioridad.

A efecto de complementar aún mejor lo anterior y sin haber necesidad de hacer algún comentario complementario, el Jurista Francisco Crnelutti enuncia la siguiente definición: " El Título ejecutivo como un documento dotado de una particular eficacia en el sentido de que atribuye a la situación jurídica que en él se representa, la certidumbre necesaria para que se actúe por medio de la ejecución forzada." (1)

Don Jesús Zamora-Pierce y el Maestro José Becerra Beutista, están de acuerdo (2)(3)

- (1) De Pina, Rafael y Castillo Larrñaga, José; Derecho Procesal Civil, págs. 430. Ob. Cit. -75-
- (2) Derecho Procesal Mercantil, págs. 152. Zamora-Pierce, Jesús, Ob. Cit.
- (3) El Proceso Civil en México, págs. 250. Edición. 1984. Becerra Beutista, José, Ob. Cit. -77-

con la definición de Don Joaquín Escriche, al disponer éste último: "Título ejecutivo es el instrumento que trae aparejada ejecución contra el obligado, de modo que en su virtud, se puede proceder sumariamente al embargo y venta de los bienes del deudor moroso."

De la anterior definición, habría que recordar en principio, lo que establece Escriche por traer aparejada ejecución: "Llácese así la ejecución que se hace en virtud de un acto o instrumento tal cual es, sin que haya necesidad de otra formalidad ni de otro título, y así se dice que trae aparejada ejecución en instrumento del cual se puede proceder por vía ejecutiva al embargo y venta de los bienes del deudor moroso, para satisfacer al acreedor. La palabra aparejada es traducción de la voz latina "parata" y su sentido es que tal instrumento está pronto o preparado para recibir ejecución."

Se desprende de lo antes expuesto, lo establecido por Becerra Bautista al señalar que: "El título es condición necesaria y suficiente para el ejercicio de la acción ejecutiva." Recordando el aforismo "Nulla executio sine titulo." (1)

La definición que nos aporta Leonardo Prieto Castro, es casi en todo similar a la antes expuesta, resultando nuevamente lo que señala Francisco Carnelutti, al referirse que el documento implica el continente

(1) El Proceso Civil en México, F.C. 292. Edición 1984. Becerra Bautista, José, Ob. Cit. 78.

y el acto jurídico el contenido: " Título ejecutivo: es el documento en -
 que se hace constar la obligación de la parte contra la cual se ha de di-
 rigir la ejecución." (1)

Por último ilustraremos la definición de Don Hugo Alsina, recor-
 dando que es el tratadista que considera a los títulos como acto jurídico
 y no como documento, en su Naturaleza Jurídica, y dice: " Título ejecutivo
 sería entonces el acto jurídico al cual la ley acuerda acción ejecutiva." (2)

Más adelante veremos de lo antes expuesto, la forma en que se re-
 suelve el dilema de la Naturaleza Jurídica de los Títulos ejecutivos, a -
 gregando también, lo expuesto por el Maestro Becerra Bautista, en cuanto -
 a que el título es condición necesaria y suficiente para el ejercicio de
 la acción ejecutiva, por lo que se refiere a que la ley acuerda dicha -
 acción, ya que es ella la que le da la fuerza y fundamento de su ejecuti-
 vidad.

Una vez hecho el análisis de las definiciones sobrelimitadas en
 la doctrina, por mi parte considero estar de acuerdo en considerar la defi-
 nición que nos aporta Don Francisco Carmelutti, como la definición más -
 completa y adecuada para definir a los Títulos ejecutivos.

- (1) Prieto-Castro y Ferrandiz, Leonario, Derecho Procesal Civil, Editores-
 Tecnos Madrid, pág. 160. 279-
 (2) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal, Civil y Comercial, pág. 62
 Tomo V. Ob. Cit. 89-

NATURALEZA JURÍDICA

Sobre la Naturaleza Jurídica de los Títulos Ejecutivos, se ha discutido mucho, el eje de la disputa como lo señala Francisco Carnelutti, era el dilema entre si los Títulos son ¿ acto o documento ?.

Estimo conveniente para el mejor entendimiento del tema, analizar las teorías de los tratadistas sobresalientes que se han ocupado por explicar lo anterior y en nuestra opinión uno de sus máximos exponentes es el eminente jurista Francisco Carnelutti, ya que de una manera completa, explica y resuelve tal dilema.

Dicho tratadista señala que: " sobre la Naturaleza del título ejecutivo, hemos discutido mucho, desde el momento en que la escuela italiana de derecho procesal se decidió a estudiar el proceso de ejecución en profundidad. El eje de la disputa como comentamos anteriormente, era el dilema ¿ acto o documento ?. La duda refiere, reconoce el autor, el punto de si el título es el trozo de papel o en cambio, aquello que se narra en él, si, por ejemplo manifiesta, se trata de la copia auténtica de la sentencia que condena a fulano a pagar una suma a otro ¿ es el título el documento o el acto del juez que lo ha decidido así?.

Si lo pensamos bien, comenta el jurista, la negación del carácter documental del título, ha sido hecha posible por una negligencia del cono-

to del documento que no es una cosa cualquiera, sino una cosa representativa, pero haremos entender no un vaso vacío, sino lleno, y sin aquello que contiene, no será un documento; el documento en suma, no vale por sí, sino por aquello que contiene, o, por aquello que representa. En una de las conclusiones del tratadista señala, " que después de lo cual, no es necesario más, me parece, pero preferir la definición del título como documento a su definición como acto, el documento en efecto, incluye el continente, si por título se entiende el acto a fin de que la ejecución se haga, mientras que es necesario en todo caso; su representación documental. Lo anteriormente señalado lo establece Carnelutti en su definición de los Títulos Ejecutivos, a la que más adelante aludiremos. (1)

Dispone además Carnelutti, " que cuando el título es definido como un documento, es claro que su eficacia depende no solo del continente, sino además del contenido, esto es, no solo de algo que representa, sino de lo que está representado." (2)

Señala además, " El documento es un medio de prueba, y en el proceso ejecutivo sirve de prueba," continúa expresando que "in embargo, la prueba sirve para la verificación de la existencia histórica de un hecho no de su eficacia jurídica, o sea, de la existencia de una relación jurídica, mientras que el título ejecutivo es necesario y suficiente, a

(1) Carnelutti, Francisco, Derecho Procesal Civil y Penal, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, pág. 346, Tomo I. -81-

(2) Ob. Cit., pág. 347, Tomo I. -82-

fin de que el oficio (juez dor), considera no solo la existencia de la relación misma, el juez de la ejecución, termina diciendo, en verdad no puede ejercitar crítica alguna, sobre el valor jurídico de los hechos - que en el título ejecutivo están representados. (1)

De esta forma concluye Carnelutti, el título es algo más que una prueba legal, este algo está ya expresado, por una feliz institución, - por la palabra título, que sirve precisamente, para significar un documento provisto de una eficacia más intensa que la del medio de prueba, - en cuanto vale para establecer la existencia de una relación jurídica, o en otros términos, la eficacia jurídica de un hecho. " (2)

De lo mencionado anteriormente, por mi parte he de concluir, - que estoy en completo acuerdo con el maestro Francisco Carnelutti, al señalar que el título deberá ser definido como un documento, y que su eficacia depende no solo del continente, sino además del contenido, esto es no solo de algo que representa, sino de lo que está representado, y además de que por la palabra título, sirve precisamente para significar un documento provisto de una eficacia más intensa que la del medio de prueba.

Si bien en torno de lo anterior varios tratadistas, la mayoría -

de ellos sostienen estas afirmaciones, aunque definitivamente con un -

(1) Derecho Procesal Civil y Penal, pág. 347. Tomo I, Ob. Cit. -83-

(2) Derecho Procesal Civil y Penal, pág. 349. Tomo I, Ob. Cit. -84-

tos de vista que en muchas de las veces, explican y complementan mejor la Naturaleza Jurídica de los Títulos Ejecutivos.

Es así como Briseño Sierra sostiene que " el título presupuesto fundamental y constitutivo del procedimiento de ejecución, es ante todo un documento." Es parte esencial de su opinión también; " Pero los escritos no forman una sola categoría de objetos; doctrinas y legislación, sigue comentando el tratadista, oscilan por lo menos, entre dos especies: los documentos y los instrumentos. Instruir y enseñar (docere), - tienen jurídicamente más puntos de contacto que de separación, por lo que podría limitarse la palabra instrumento para aquellos escritos que ayudan el procedimiento y documentos para los que consten o muestren la relación jurídica." (1)

Pero lo importante añade el jurista, " es que el documento es una forma jurídica en donde se establecen la relación normativa, la posición de los sujetos y la situación de sus actos." (2)

Es interesante la postura del maestro, en cuanto a la clasificación de los escritos en derecho, pero lo que realmente hay que hacer notar de su opinión, es que reconoce este autor, que los títulos ejecutivos son ante todo un documento, presupuesto fundamental y constitutivo del procedimiento de ejecución.

(1) Briseño Sierra, Humberto, Estudios de Derecho Pro esal, Cárdenas - Editor y Distribuidor, pág. 217, Volúmen II. -85-

(2) Ob. Cit., pág. 218, Volúmen II. -86-

Por otra parte Gian Antonio Micheli, está de acuerdo también, - que " El Título ejecutivo-documento, puede tener como contenido un acto jurídico de la naturaleza más diversa." Continúa diciendo, " En efecto, - prescindiendo del acto documentado, el documento del acto, se ha llevado el - título ejecutivo a la noción de la prueba, referida, sin embargo, no a los hechos singulares, sino a la relación obligatoria para la cual se - procede ejecutivamente." Concluye el traductor sosteniendo, " Título Ejecutivo sería pues, una prueba integral, de que el crédito existe y de que el prestador del título está legitimado para pedir determinada tutela jurídica."

Concluye su interpretación con lo siguiente: " La verdad es que la eficacia del título ejecutivo, se deriva de un hecho específico complejo, constituido por el acto jurídico y por el documento, teniendo - ciertos requisitos formales de dicho acto. " (1)

Algunos otros autores que giran también, con lo que sostiene Don Francisco Carnelutti como lo es Leonardo Prieto-Castro y Ferrandiz, - al invocar que, " El Título Ejecutivo es el documento en que se hace constar la obligación." (2)

De igual forma José Becerra Bautista sostiene que: " La identificación del título con el documento, se ha originado de una transposición de tal manera que el título es ya en realidad la legitimación que resulta de un documento." (3)

(1) Micheli Gian Antonio, Derecho Procesal Civil, Colección Ciencias del Proceso, Ed. Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1970, pág. 9, tomo 8.

(2) Prieto-Castro y Ferrandiz, Leonardo, Ob. Cit., pág. 140. -88-

(3) Becerra Bautista, José, Ob. Cit., pág. 290, Edición 1984. -89-

Por último los maestros Rafael de Pina Vera y José Castillo L_r rreñaga comentan: " que el título ejecutivo, es un documento dotado de particular eficacia, ya que de la certidumbre necesaria para que se p_rctúe por medio de la ejecución forzosa, se trata de un documento que hace prueba legal."(1)

Hugo Alsina no comparte lo establecido con anterioridad, fundándose y comentando que en la Doctrina, se ha discutido de que si el Título ejecutivo es independiente del documento que lo constata, argumentando que si bien normalmente el documento es la prueba de la existencia del título, puede existir éste y faltar suél. Así la confesión de deuda líquida y exigible, lo mismo que el crédito por arrendamiento con títulos ejecutivos, según el código, aunque no constan de documento alguno pues el acto judicial en que se les presenta, sólo constata el hecho de la confesión o del reconocimiento. Y concluye diciendo: " Título ejecutivo sería el acto jurídico al cual la ley acuerda acción ejecutiva."(2)

En nuestra opinión tal interpretación ha sido superada como lo señala Francisco Cernelutti, al señalar que: " prefiere la definición de título como documento a su definición como acto, el documento en efecto implica el continente, si por título se entiende el acto a fin de que la ejecución se haga mientras que es necesario en todo caso su presentación documental.

(1) Derecho Procesal Civil, pág. 430. De Pina y L_r rreñaga José, Ob. Cit.

(2) Tratado Américo Práctico de Derecho Procesal, pág. 12, Alsina, Hugo, Ob. Cit., Tomo V. -90-

O como lo manifiesta Briseño Sierra, al reconocer que " lo importante es que el documento es una forma jurídica, donde se establecen la relación normativa, la posición de los sujetos y la situación de sujetos. Afirmaciones con las que estamos completamente de acuerdo.

NUESTRA OPINION

De acuerdo con el orden de ideas establecido en un inicio, y una vez agotado el análisis del presente capítulo, debemos concluir inspirados en la serie de enseñanzas expuestas en lo siguiente:

Título.- Demostración auténtica de un derecho u obligación.

Ejecutivo.- Que no permite esperar, ni dilación, este es, que debe verificarse en el momento.

Esto quiere decir de acuerdo con mi criterio, que debido a la autenticidad de los derechos u obligaciones que contiene el propio documento, es necesaria su pronta ejecución.

Ahora bien y sin restar importancia a las diversas definiciones que sobre ésta materia nos aporta la doctrina en general, es en mi opinión la de Don Francisco Carnelutti la más completa, ya que en ella se determina el sentido etimológico de los títulos ejecutivos, así como su naturaleza jurídica, misma que a continuación se permite transcribir nuevamente;

" El título ejecutivo como un documento dotado de una particular eficacia, en el sentido de que atribuye a la situación jurídica que en él representa la certidumbre necesaria para que se actúe por medio de la ejecución forzosa." (1)

Por último y en lo referente a la Naturaleza Jurídica de los títulos en estudio, debemos concluir tomando como base lo también expuesto por Don Francisco Carnelutti, de que éstos deberán de ser definidos como -

(1) De Pina, Rafael y Castillo Llerenas, José; Derecho Procesal Civil, pág. 430. Ob. Cit. -92-

un documento, haciendo la observación además, que su eficacia no sólo depende del continente sino también de su contenido. (1)

(1) Derecho Procesal Civil y Penal, pág. 347, Tómo I. Carnelutti, Francisco, Ob. Cit. -91-

DE LA ACCION EJECUTIVA

TEORIA DE LA ACCION

DEFINICION

En el presente capítulo es importante recordar, lo que anteriormente se ha comentado respecto de los títulos ejecutivos, el señalar que éstos documentos están provistos de la certeza necesaria y fuerza suficiente, para que por sí mismos se pueda obtener un derecho de acción, en donde los sujetos provocan el ejercicio de la función jurisdiccional para conseguir la satisfacción del interés jurídico protegido por el legislador - en su favor en la norma abstracta, pero éstos provocan una acción con características singulares llamada acción ejecutiva, en donde la autonomía de dicha acción resulta que los títulos autorizan el procedimiento de ejecución.

De esta forma señala Micheli: " El título, por tanto, no es el mero presupuesto de hecho de la ejecución forzosa, ni una condición de procedibilidad de ella, sino el hecho constitutivo de la acción, en base a la cual quién tiene la posesión de dicho título, puede pedir una determinada forma de tutela jurídica, aunque después por ventura el derecho por el cual se accione resulte inexistente o no existente ya porque, entre tanto se haya extinguido." (1)

Pero antes, para estar en posibilidad de analizar los títulos eje

(1) Derecho Procesal Civil, Tomo 3, pág. 8. Micheli Girn, Antonio, Ob. Cit. -94-

cutivos como condición necesaria y suficiente para el ejercicio de la acción ejecutiva, es necesario que ésta última sea ubicada dentro del contexto jurídico de la acción en general, es por esto que es necesario estudiar brevemente el concepto de "acción."

Sobre la acción, de Pina y Llerenas comentan que: "La prohibición del ejercicio de la autodefensa en el Estado moderno determina la exigencia de dotar a los particulares y al Ministerio Público en su caso de la facultad (en suéllos) y del poder (en éste), que permita provocar la actividad de los órganos jurisdiccionales para la tutela del derecho; ésta facultad o potestad es la acción o derecho de acción." (1)

Pero nos encontramos con uno de los conceptos más discutidos en la doctrina y así lo manifiesta Eduardo Ferreres al decir: "El concepto de acción es uno de los más discutidos en derecho procesal, ha dado movimiento a numerosas doctrinas, definiciones y no pocas controversias, de lo que resulta que los juristas no se han puesto de acuerdo en materia tan importante como esa." (2)

Así de esta forma como sostiene Becerra Bustiza: "Las teorías consideran la acción como derecho subjetivo que se produce en el juicio, (Bollow); como facultad del derecho de personalidad, (Kohler); como derecho subjetivo público concreto para obtener la sentencia del Estado (Sch); como derecho potestativo y privado, (Chiovenda); en fin como dere-

(1) Derecho Procesal Civil, pág. 155. De Pina y Llerenas José, Ob. Cit. -95-

(2) Diccionario de Derecho Procesal, pág. 25. Ferreres y Portillo, Eduardo, Ob. Cit. -96-

cho cívico de petición, (Couture). (1)

Las doctrinas como se ha señalado entonces, han oscilado en varios puntos de vista, los cuales el maestro Eduardo Pelleres los concretiza hábil y claramente en los siguientes:

"Con respecto al primer punto de vista, manifiesta que primeramente se identifica a las acciones con los derechos subjetivos de orden civil, en tanto que éstos se ejercitan ante los tribunales cuando hayan sido desconocidos o violados.

Se define la acción de esta forma en los términos del jurisconsulto Celso como "el derecho de perseguir en juicio lo que nos es debido", -definición que la escuela clásica complementa diciendo, "lo que nos es debido o nos pertenece", comprendiendo derechos personales y reales.

Continúa explicando el maestro diciendo que: Los jurisconsultos explican este punto de vista diciendo que la acción es el derecho subjetivo de índole civil en su estado dinámico, que entra en acción cuando es desconocido o violado.

De admitirse este concepto, concluye el maestro esta primera teoría, habría acciones procesales cuantos derechos subjetivos del orden civil existen, y la clasificación de aquellos han de hacerse teniendo en cuenta a éstos últimos" (2)

Gráficamente podría explicarse esta primera teoría como sigue, ya que identifican a las acciones con los derechos subjetivos;

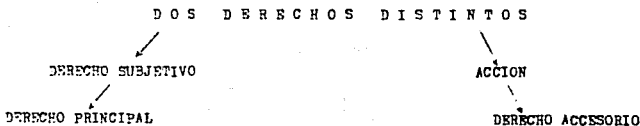
- (1) El Proceso Civil en México, pág. 35. Edición 1984. Becerra Brutatis, José, Ob. Cit. -97-
- (2) Diccionario de Derecho Procesal, pág. 25. Pelleres y Portillo, Eduardo, Ob. Cit. -98-

D E D E R E C H O S S U B J E T I V O A C C I O N

En una segunda teoría Eduardo Pellares nos indica: Desde un segundo punto de vista, la acción procesal no se identifica con el derecho subjetivo que protege o tutela. Se distingue de él, como un derecho diverso, pero que nace del mismo cuando aquél es violado o desconocido. Los dos derechos privados y el segundo es el medio para obtener que los tribunales hagan respetar o cumplir el derecho violado o desconocido.

Esta doctrina ha sido sostenida por Savigny, y la expone con claridad Gressonnet, en su Derecho Procesal: "Se caracteriza por que se considera a la acción como una institución de derecho privado circunstancial que ha servido de base a los juristas modernos, para clasificarlas con el llamado de doctrinas privatísticas." (1)

De nueve cuentas podría explicarse esta segunda teoría de la manera siguiente, ya que consideran al derecho subjetivo y de acción en dos distintos, considerando al primero como un derecho principal y el otro como accesorio.



En un tercer punto de vista Pellares señala: Existe al lado de las teorías señaladas con anterioridad, las que atribuyen a la acción la-

(1) Diccionario de Derecho Procesal, pág. 26.00. Cit. -99-

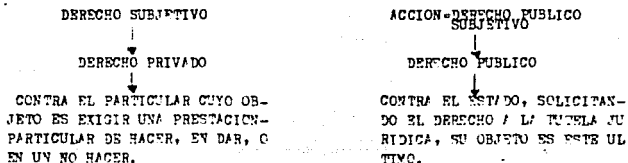
naturales de un derecho de "Orden Público".

Figura de ellos es Wechs, quien señala que: "La acción es un derecho público subjetivo contra el Estado, para obtener de él la tutela jurídica de los derechos subjetivos de orden civil."

Es denominar como señala Casco Romero y Cervera al comentar el concepto de Wechs, es el "derecho a la tutela judicial".

El derecho a la tutela judicial continúan, existe en todos los casos en que hay un derecho subjetivo accionable. No obstante, ambos coinciden. El primero se dirige contra el Estado, el segundo contra el deudor; el primero exige protección por medio de la actividad cautelar cognitiva y ejecutiva de los tribunales, el segundo exige una prestación particular consistente en un hacer, en un dar, o en un no hacer.(1)

También para una mejor comprensión, en forma gráfica podemos ilustrar esta tercera teoría, como sigue, ya que divide completamente el derecho subjetivo, del derecho de acción, siendo éste último de Orden Público.



Comente además Pallas, que nuestra Constitución la concepción-

(1) Diccionario de Derecho Procesal, nºg. 26. Ob. Cit. -100-

de Wech será mejor comprendida en su artículo 17, ya que otorga a los habitantes de la República Mexicana el derecho constitucional, abstracto y general, de acudir a los tribunales en demanda de justicia, para que ésta les haga gratuita y expedita, derecho que indudablemente concierne a la tutela judicial. No se refiere a una prestación determinada, concluye, del demandado, sino a la actividad conocida universalmente con el nombre de administrar justicia."

Todo esto constituye señala Pellres, en una de las formas del derecho de petición, y es tan amplio y generoso, que lo pueden ejercitar aún aquellas personas que no sean titulares de ningún derecho subjetivo contra el demandado. No importa que la demanda judicial sea fundada o infundada, con tal de que se presenten con los requisitos formales que exigen las leyes. Gozan de ese derecho aún las personas a quienes no asiste la justicia en el caso determinado que promueven."

Un cuarto punto de vista sostiene Eduardo Pellres, considera la acción como un derecho individualizado y concreto a obtener de los tribunales una sentencia justa que resuelva el conflicto de intereses a favor del peticionario. "

Y por último otro punto de vista, existen jurisconsultos modernos que identifican la acción, con la demanda, como lo sostiene Jaime Guasá."(1)

Para finalizar con la excelente exposición del maestro Eduardo Pellres, sostiene que en su concepto, han triunfado, por ser las más acap

(1) Ob. Cit. Diccionario de Derecho Procesal, pág. 26. -101-

tedrs, son las siguientes tesis:

a) La acción procesal es una entidad jurídica de naturaleza diferente del derecho subjetivo que mediante ella se pretende hacer valer en juicio;

b) La acción procesal es un derecho autónomo, de orden público, y por tener esta nota esencial, está sujeta a una legislación específica diversa de la que concierne al derecho subjetivo.

c) El sujeto pasivo de la acción no es el particular que figura en el juicio como demandado, sino el Estado, o el órgano jurisdiccional que administra justicia;

d) El derecho de acción procesal es un derecho público y no meramente civil;

e) Su contenido es el conjunto de actividades que debe realizar el órgano jurisdiccional, para que las partes ó los terceros ejerciten ante ellos el derecho de petición." (1)

Por mi parte y una vez lo anterior, estoy completamente de acuerdo, en que son derechos completamente diferentes, el derecho subjetivo y el derecho de acción, pues de ellos nacen obligaciones diferentes, el primero contra el sujeto pasivo que es el deudor de dicha obligación y el segundo el sujeto pasivo es el órgano jurisdiccional competente, ya que al los identificamos considero que se crea en el absurdo de que el actor, al no obtener sentencia favorable de su derecho subjetivo lesionado, se crea en el absurdo de desconocerse inclusive el mismo derecho contenido en la norma jurídica.

(1) Derecho Procesal Civil, pág. 218. Palares, Eduardo, Ob. Cit. -102-

A lo que realmente se tiene derecho, es recurrir ante los órganos jurisdiccionales a hacer valer un derecho que se entiende lesionado, por lo que este mediante el principio de que está prohibido el ejercicio de la autodefensa, dirimir una controversia entre particulares, siendo de esta forma la acción, una entidad diferente del derecho subjetivo, es de derecho público, y que el sujeto pasivo no es el particular sino el Estado ó Órgano Jurisdiccional: de lo antes expuesto en mi concepto, éstas serían las características principales que debe contener la definición, de lo que debemos entender por acción.

Por su parte José Becerra Bautista, dando una solución a la difícil tarea de dar una definición de lo que se debe entender por acción, y al respecto manifiesta: (1)

" A nuestro entender Ugo Rocco, es el mejor intérprete de este corriente al decir: No nos parece que sean idénticas cosas el derecho de acción y el derecho material. Si fuese así, no sería posible explicar que cuando el titular del derecho puede recurrir a la autoridad para que después se diga que estaba en un error, es decir, que no es titular de aquel derecho que había afirmado como cosa exclusiva de su acción. Además, ni siquiera podría explicarse con la teoría de referencia la figura del demandado, que, a semejanza del actor, tiene derecho de pretender la restitución, por parte del Estado, de su actividad jurisdiccional, sin más diferencia que la de perseguir una declaración negativa, es decir, la declaración del juez de un derecho contrario al afirmado por el actor. Si

(1) El Proceso Civil en México, 2^{da} Edic. 1935, Becerra Bautista, José, Ob. Cit. -103-

pues, el derecho de acción y el derecho substancial fuese la misma cosa, - en rigor lógico debería corresponder únicamente al verdadero titular del derecho material.

Además esta concepción, tiene el defecto de responder a un estudio definitivamente desofrecido en la historia del derecho. En efecto, - concebir el derecho de acción como un derecho contra el adversario, recibir y supone el sistema de defensa privada, en que el derecho de obrar contra el adversario debería ser el derecho material mismo.

Señala además que el derecho de acción es un derecho subjetivo - público del individuo pero con el Estado y solo pero con el Estado, que - tiene como contenido substancial el interés abstracto a la intervención - del Estado para la eliminación de los obstáculos, que la incertidumbre o la inobservancia de la norma aplicable en el caso concreto, pueden oponer a la realización de los intereses protegidos. Objeto de este derecho es - la prestación, por parte del Estado, de su actividad jurisdiccional para la declaración del derecho incierto y para la realización forzosa de los intereses de tutela cierta.

Para terminar con las enseñanzas de Becerra Bautista, éste señala que: las teorías expuestas para tratar de separar o identificar el derecho de acción y el derecho substancial hecho valer y como el estado actual de los estudios procesales ya no existe duda de la separación entre ambos derechos admitimos sin discusión que la acción es un derecho subjetivo procesal distinto del derecho substancial, hecho valer, consistente en la facultad de pedir a los órganos jurisdiccionales su intervención para la-

aplicación vinculativa de una norma abstracta a un caso concreto.(1)

Conforme a lo expuesto anteriormente, en lo referente a las características principales que debe contener en su concepto la definición de lo que debemos entender por acción, es la del maestro Becerra Brutista, - la que en mi opinión contiene dichas características, estando de acuerdo de esta forma con tal definición. Así mismo la definición que nos aporta - de Pine y Llerenas es importante de tomarse en cuenta, ya que afirma que la acción es, en nuestro concepto, un derecho público subjetivo, derivado de los preceptos constitucionales que prohíben la autodefensa y que, haciéndole innecesaria, crean los órganos jurisdiccionales específicos encargados de ejercer la función jurisdiccional y trazan los lineamientos generales del proceso. (o de los procesos).(2)

(1) El Proceso Civil en México pág. 77, Edic. 1956. Becerra Brutista, José, Ob. Cit. -104-

(2) Derecho Procesal Civil, pág. 162. De Pine, Rafael y Castillo Llerenas, José, Ob. Cit. -105-

CLASIFICACION DE LAS ACCIONES.

Al igual que en el concepto de la acción, la clasificación de éstas, es una tarea difícil, ya que dependen del criterio o punto de vista de las doctrinas existentes, como serían principalmente las tradicionalistas y las modernas, o en su caso inclusive la que individualmente otorga cada autor en particular.

El clasificar las acciones para nuestro estudio y para el presente capítulo es de gran importancia, ya que conoceremos y explicaremos, en dónde consideramos la doctrina que se encuentran contenidas y clasificadas - las acciones ejecutivas, siendo los títulos de esta misma naturaleza, el presupuesto indispensable y suficiente para el ejercicio de la misma.

De esta forma tenemos como Rafael de Pinz y José Castillo Llerenas, por la naturaleza del derecho material que se ejercita, las acciones se han clasificado tradicionalmente en: "Acciones reales; personales y mixtas, (1) ó como también señalan, las acciones se clasifican según la concepción moderna, de acuerdo a lo que es solicitado por el actor en: a) Acciones de condena; b) Acciones declarativas; c) Acciones constitutivas o modificativas; d) Acciones cautelares; e) Acciones ejecutivas. (2)

De esta forma las clasificamos también de acuerdo a las Disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal en: Prescritibles e imprescritibles, renunciabiles e irrenunciabiles, etc. (3)

(1) Derecho Procesal Civil, pág. 155. De Pinz y Llerenas, José, Ob. Cit. -106-

(2) Derecho Procesal Civil, págs. 169, 169, 171, 172. Ob. Cit. -107-

(3) Derecho Procesal Civil, pág. 173. Ob. Cit. -108-

Por otra parte Becerra Bautista clasifica las acciones, atendiendo a los fines que se persiguen en: "Constitutivas, declarativas y de condena".(1) Opinando él mismo sobre esta clasificación: "como se ve de la enumeración de las acciones, lo que en realidad se clasifica es la relación que puede haber entre la instancia del actor y la sentencia que se dicte, por el órgano jurisdiccional, tomando como punto de referencia el derecho sustantivo que se hace valer precisamente para saber cuando el que ejerce una acción, es decir, el que pide a los tribunales que intervengan en la solución del conflicto, puede útilmente hacerlo."

A su vez citando a Carnelutti, manifiesta que dicho autor enseña que la acción, sin embargo, no es un derecho único, sino más bien una categoría de derechos que se resuelve en una notable variedad de tipos, por lo que la clasificación de las acciones debe hacerse apartándose de la naturaleza del derecho sustantivo hecho valer, pues ésta nada tiene que ver y resulta indiferente que se trate de un derecho real, de obligación, sobre cosa mueble o inmueble, pues el derecho atribuido a las partes hacia el juez para obtener sentencia que resuelve el litigio, es siempre el mismo. Por eso clasifica en acciones de: Conocimiento, ejecutivas, cautelares, contenciosas, voluntarias, y a su vez las acciones de conocimiento las subdivide en: Declarativas, constitutivas y de condena."(2)

Coviello también hace la siguiente clasificación, ya sea atendiendo a su causa: Por su fin: Por las personas que pueden ejecutarlas; Por las cosas materiales que puede ser objeto de condena; Por el interés que se pre-

(1) El Proceso Civil en México, pág. 43. Edición 1986. Becerra Bautista, José, Ob. Cit. -109-

(2) El Proceso Civil en México, pág. 43. Edición 1986. Ob. Cit. -110-

tende tutelar"(1)

Debido a la gran variedad de clasificaciones existentes en la doctrina, considero para la mejor comprensión y didáctica del tema, tomar como base la clasificación que nos lega el jurista Eduardo Pallares, al dividir las acciones en dos ramas principalmente importantes según sean las consideraciones que efectúan los autores clásicos y los juristas modernos.

"Los autores clásicos las clasifican, al considerarlas como derechos-subjetivos del actor en contra del demandado, en los siguientes grupos:

a) Personales; b) Reales; c) Mixtas; d) Pettitorias; e) Poseedorias; f) del Estado Civil; g) Mobiliarias; h) Prescriptibles e Imprescriptibles; i) Ordinarias; j) Sumarias; k) Ejecutivas; l) Hipotecarias; m) Principales y Accesorias; n) Subsidiarias; o) Prejudiciales; p) Mencomendadas; q) Contrarias; r) Contradictorias; s) Subrogadas." (2)

Una vez que tenemos ubicadas a las acciones ejecutivas dentro de la doctrina Clásica de la acción, pasará a explicar lo que se entiende de dichas acciones, para estar corriente del derecho.

k) Acciones Ejecutivas.- "Las que se fundan en un título ejecutivo y dan lugar a un juicio de la misma naturaleza, que comienza por un auto de ejecución." (3)

Por otra parte los juristas modernos las clasifican de la siguiente manera: Declarativas; Determinativas; de condena; prescriptiva y constitutivas.

(1) El Proceso Civil en México, pág. 41. Edición 1986. Ob. Cit. -111-

(2) Derecho Procesal Civil, pág. 229. Pallares, Eduardo. Ob. Cit. -112-

(3) Derecho Procesal Civil, pág. 230. Ob. Cit. -113-

De la clasificación anterior, las acciones de Condena, contienen a su vez a las ejecutivas, y de esto comentaré lo siguiente:

Acciones de Condena.- Goldsmidt las define como, " La acción de condena persigue la obtención de una sentencia que condene al demandado a realizar determinada prestación en favor del demandante, y, en algunos casos de ordenar la ejecución forzosa."

Eduardo Pelleres comenta que de acuerdo con esta definición, hay dos clases de acciones de condena: unas tienen por objeto obtener una sentencia que condene al demandado a cumplir determinada prestación, son las acciones ordinarias de condena; otras tienen por objeto llevar a cabo una ejecución judicial, a efecto de obligar al demandado a cumplir una prestación, son las acciones ejecutivas de condena. Existen en nuestro derecho estas dos clases de acciones y las dos presuponen: a) un derecho preexistente a favor del actor; b) Que ese derecho confiera la facultad de exigir al del demandado el cumplimiento de una prestación; c) Que el demandado se niegue a ejecutar la prestación. (1)

Concluye Pelleres manifestando; " Cuando el derecho del actor no consta en título ejecutivo, la acción de condena es ordinaria o sumaria, según los casos. Si consta en título ejecutivo, es ejecutiva, y tiene por objeto principal el señalamiento más arriba, el de obtener una ejecución forzosa contra el demandado.(2)

(1) Derecho Procesal Civil, pág. 233. Ob. Cit. -114-

(2) Derecho Procesal Civil, pág. 234. Ob. Cit. -115-

ELEMENTOS DE LA ACCION

A fin de comprender aún mejor el concepto de acción, es necesario además el conocer los elementos que lo conforman, analizando por su mejor estudio, desde el punto de vista de las dos corrientes que sobre la acción se han ostentado principalmente, de esta manera tenemos a la doctrina clásica y a las teorías modernas.

(1) En consecuencia y siguiendo con lo antes expuesto, el jurista Hugo Alsina al referirse a la doctrina clásica nos explica que "dicha doctrina enseña que la acción consta de cuatro elementos: Capacidad, derecho, calidad e interés." Ahora bien consideremos para conocer aún más sobre éstos elementos, la explicación que de ellos hace Luis Dorantes Ferrero, y al respecto nos indica: Por lo que hace al derecho material, este debe ser exigible, tener una causa lícita y no haber prescrito, agrega además Luis Dorantes, que la crítica que se hace de este elemento, es en el sentido de que el derecho material es una condición para el buen éxito de la demanda, un requisito de procedencia de la pretensión del actor, diríamos nosotros, pero no un requisito de existencia de la acción. Más adelante también conoceremos el criterio de Hugo Alsina sobre éste y los demás elementos considerados por la doctrina clásica. (2)

"Por lo que se refiere al Interés, significa que si éste no existe, no puede haber acción. En la doctrina Francesa encontramos dos axiomas que dicen: si no hay interés, no hay acción; el interés es la medida-

(1) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, pág. 337. Tercer V. Ob. Cit. -116-

(2) Ferrero Dorantes, Luis, Elementos de Teoría General del Proceso, Editorial Porrúa, Segunda Edición, pág. 90. -117-

de las acciones. Definitivamente lo anterior es de gran validez, pero como también veremos más adelante Ugo Rocco, hace una exposición amplia y completa de lo que debemos entender por interés y sobre todo a quién va dirigido éste, pues varía si corresponde a la doctrina clásica o moderna.

Según además Dorantes Trujano sobre el interés, que las características que debe tener éste, es que debe de haber nacido y ser actual, además debe ser jurídico y legítimo, así como personal y directo. Ya por último opina que el interés no es necesario que sea económico, puede ser también moral, como por ejemplo, el que tiene un cónyuge en divorciarse.

Otro elemento de la acción para la doctrina clásica, es la Calidad, entendiéndose por éste, como un aspecto particular del interés, se refiere a la titularidad del derecho de acción, es decir quien o quienes pueden en un momento dado, ejercitar una acción judicial.

Por último tenemos a la Capacidad, estableciéndose en principio que toda persona es capaz y que la ley establece expresamente los casos de incapacidad."

Sobre lo antes expuesto Hugo Alsina opina lo siguiente; Pero este distingo, vinculado al concepto de que la acción es un elemento del derecho, es incorrecto, según hemos visto. En primer lugar, la capacidad no es un elemento de la acción, sino una condición requerida en el sujeto para su ejercicio: si falta la capacidad no se constituye la relación procesal y el juez no tiene obligación de pronunciarse sobre la acción misma, que permanece intacta y puede ser reproducida en otro proceso. Continúa diciendo

do que en cuanto al derecho, la calidad y el interés son condiciones para la admisión de la acción en la sentencia, que es la oportunidad en que el juez debe apreciarlas, de tal manera que la ausencia de una de ellas, determinará el rechazo de la acción por falta de mérito, y en así como puede haber un proceso válido, aunque ninguna norma legal proteja la pretensión del demandante. (1)

La doctrina moderna como veremos más adelante, considera como elementos de la acción, además de la causa, a los sujetos que intervienen y el objeto de la misma, mismos que como ya vimos no son considerados específicamente por la doctrina clásica o tradicional, según se desprende de lo expuesto con anterioridad de Hugo Alsina y Luis Dorantes Tamayo.

Pero si analizamos un poco el punto de vista del maestro Eduardo Pfaller el señalar cuáles son los rasgos esenciales de la acción dentro de la doctrina tradicional, se puede desprender que el sujeto pasivo para esta doctrina es el deudor de la obligación, cuyo cumplimiento se exige en el juicio. Con esto se quiere decir que no es un derecho que los particulares tengan contra el Estado, ni contra los funcionarios de éstos. De igual forma al referirse al objeto sobre el cual recae la acción, para esta doctrina, es la prestación que se exige del demandado y no las actividades del órgano jurisdiccional. En otras palabras la acción se dirige hacia el demandado para obtener de él, cumplir las obligaciones que contrajo. (2)

Sobre lo antes expuesto habría que recordar que esta doctrina considera a

(1) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, pág. 337
Tomo V. Alsina, Hugo, Ob. Cit. -118-

(2) Derecho Procesal Civil, pág. 214. Pfaller, Eduardo, Ob. Cit. -119-

la acción como un derecho subjetivo civil y que por esta razón pertenece al derecho privado.

Consideremos desde nuestra opinión, importante interpretar desde el punto de vista de Pelleres, éstos elementos que podríamos incluir en la doctrina Clásica, sobre todo para una mejor comprensión del tema y de las posteriores comparaciones y explicaciones que hacen tanto Hugo Alsina al tratar los elementos de la acción, desde el punto de vista de las ideas modernistas, y de Ugo Rocco al fundamentar también su punto de vista sobre el Interés.

(1) Dentro de las teorías Modernas, están de acuerdo en señalar tanto de Pina y Llerenas, como Dorantes Tamayo y Chiovenda, como un jurista de grado de dichas teorías, por así considerarlo en sus obras respectivas, y nos según este último autor los elementos de la acción son: los sujetos, la causa y el objeto. (2)

Y así manifiesta que por lo que respecta a los sujetos, éstos pueden ser activos y pasivos:

I. El sujeto activo es el que le corresponde el poder de actuar, mientras que:

II. El sujeto pasivo es el demandado frente al cual corresponde el poder de actuar.

En los términos en que es expuesto lo anterior, se podría de tachar de clásica la división, ya que como dijimos antes, Pelleres determina el sujeto pasivo en esta doctrina, el deudor de la obligación, siendo -

(1) Derecho Procesal Civil, pág. 153. De Pina y Llerenas, José, Ob. Cit. -120-

(2) Elementos de Teoría General del Proceso, pág. 89, Tamayo Dorantes, Luis. Ob. Cit. -121-

esto de derecho privado. Consideramos de un mejor y más completo punto de vista, al que manifestaremos más adelante del jurista Hugo Alsina.

Al referirse de Pinó y Larrañaga así como Dorantes Tempyo, a la Causa, como segundo elemento de la acción, comentan que es el interés que da fundamento a la acción, y por regla general se divide a su vez en dos elementos, un derecho y un estado de hecho contrario a este derecho. Hugo Alsina está de acuerdo también, en que la causa ordinariamente comprende estos dos elementos, y también de que es la causa, la que da fundamento al ejercicio de la acción, pero no establece que la causa es en sí el interés, como veremos más adelante.

Acercar del Interés Ugo Rocco, desde su punto de vista, sostiene que: "como cualquier titular de intereses jurídicamente protegidos, esto es, cualquier sujeto de derechos o persona física o jurídica, tiene interés en la intervención del Estado por la declaración o realización coercitiva de los intereses de derecho material, protegidos en abstracto por el derecho objetivo, cuando pueden o no quieren ser espontáneamente satisfechos. (1)

Señala también, que se ha visto como este interés, ha surgido con la institución de la prohibición de la defensa privada, en cuanto si en todo caso fuese siempre posible al titular de intereses amparados por el derecho, satisfacerlos directamente sin tener que recurrir a la intervención de los órganos jurisdiccionales del Estado, éste interés no subsistiría, una individualidad distinta, sino que se confundiría con el mismo interés protegido por el derecho objetivo sustancial, representando la misma utili-

(1) Rocco, Ugo, Teoría General del Proceso Civil, Editorial Porrúa, S.A., Segunda Edición, 1959, n.º 241. -122-

dad y constituyendo el mismo objeto que la voluntad individual se endereza . "

Estimamos que dentro de su punto de vista, lo más importante es el referirse a que: "En el derecho moderno la insatisfacción del interés protegido, no genera sin más, el derecho de acción, sino un nuevo interés que surge en lugar de uno no satisfecho, pero que no puede confundirse con el interés que constituye el elemento substancial del derecho de acción."

Continúe sosteniendo que: "El nuevo derecho originado de la violación, no puede confundirse con el derecho de acción, en cuanto conserva la misma dirección personal, ya que no es sino la transformación de una relación originaria, la cual se transforma con respecto a su contenido, no varía respecto a sus sujetos e implica siempre, por lo tanto, la actividad de los sujetos de la relación originaria."

Concluimos su exposición indicando: "Lo cual no se verifica en la relación jurídica de la acción, que es algo totalmente diverso y donde uno de los sujetos, y precisamente el sujeto de la obligación, es el Estado, por medio de sus órganos jurisdiccionales, que se substituye en la relación del derecho, a instancia de los interesados, en los casos en que el derecho objetivo fríe en su función de garante de los fines o de tutela de intereses, que según el derecho deben ser garantizados o protegidos."

Los lineamientos de Ugo Rocco, los consideramos netamente de la escuela moderna de la acción, ya que los fundamentos de esta doctrina se basan en que el derecho de acción es una entidad jurídica distinta a la -

del derecho subjetivo, y que la figura pasiva de la acción no es el particular obligado, sino el Estado u órgano jurisdiccional que son los que administran la justicia, siendo de esta forma la acción, un derecho público y no meramente privado.

En mi concepto, considero que el problema de determinar los elementos de la acción para la doctrina moderna, los vamos a resolver con el jurista Hugo Alsina, ya que comenta que: "si en cambio consideramos a la acción como un derecho autónomo, se advierte la presencia en ella de tres elementos: los sujetos, el objeto y la causa."

De esta forma continúa diciendo: "el problema de la determinación de los sujetos de la acción, está vinculado al de su naturaleza jurídica. Si la acción es un elemento del derecho, el sujeto activo es el titular de la relación jurídica, y el sujeto pasivo el obligado contra el cual se pide su cumplimiento. Estamos, así, dentro del campo del derecho privado, y no se ve, entonces, como puede hablarse de un derecho contra el Estado. Si, por el contrario, la acción es un derecho autónomo de carácter público, el sujeto activo es quien la ejerce y el sujeto pasivo es el Estado en la persona de sus órganos jurisdiccionales. Entonces no se ve que razón haya para que una de las condiciones de su admisión en la sentencia sea la legitimidad de la calidad del obligado en la relación jurídica substancial, - pues en todo caso no será éste sino el Estado el deudor de la prestación. Pero si definimos a la acción como un derecho público contra el Estado, - para proteger una pretensión jurídica material, es fácil advertir que en la acción existen dos aspectos: uno de carácter procesal y otro de carácter

ter substancial. Desde este segundo punto de vista, el sujeto activo es el titular de la relación jurídica que se pretende amparada por una norma legal, por lo cual toma en el proceso el nombre de actor, y el sujeto pasivo es aquel frente al cual se pretende hacer valer esa relación jurídica; por lo cual se le llama demandado.

Pero actor y demandado, continúa diciendo, son sujetos activos de la acción en su función procesal, en cuanto ambos pretenden que el juez, sujeto pasivo, haga ejecutar la ley en su favor, admitiendo o rechazando la pretensión jurídica. (1)

Alsina sostiene que: "Algo análogo ocurre con el Objeto, o sea el efecto al cual se tiende con el ejercicio de la acción. Para la escuela clásica, la acción no podrá tener otro objeto que el cumplimiento de una obligación (dar, hacer, no hacer), es decir la obtención de lo que el demandado debiera al actor. La doctrina moderna, sin desconocer que éste es su efecto mediano, demuestra que lo que el actor busca en realidad, es una sentencia que declare si su pretensión es o no fundada. En el primer caso, contra, si fuese necesario, con el auxilio de la fuerza del Estado, para el reintegro de su patrimonio, en el segundo, deberá guardar perpetuo silencio. En ambos casos el Estado mediante la institución de la cosa juzgada que nace de la sentencia, habrá satisfecho el interés público restableciendo el orden jurídico, y habrá satisfecho el interés privado haciendo ejecutar la ley en favor de alguna de las partes, es decir que, en definitiva, la acción habrá desempeñado su función social. Por eso el juez, cuando administra justicia en nombre del Estado, tiene en vista, desde luego, el

(1) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal, pág. 338. Alsina, Hugo, Ob. Cit. Civil y Comercial, Tomo V. -123-

interés del particular; pero por sobre todo, debe preocuparle el interés de la sociedad.

Para terminar con este elemento comenta: "La sentencia no sólo tiene efecto decisivo respecto de los que intervienen en la litis, sino que actúa en forma preventiva frente a los que se encuentran en análoga situación jurídica, ya que podrán deducir cuál será la actividad del juez en conflicto de la misma naturaleza."(1)

Para finalizar Alsina dice que: "La causa es el fundamento del ejercicio de la acción. Ordinariamente, comprende dos elementos: un derecho y un hecho contrario al mismo, de cuya presencia nace la pretensión jurídica al reconocimiento del derecho. Hugo Alsina tratando de explicar mejor este elemento, lo realiza refiriéndose a lo que más adelante veremos como, la clasificación moderna de las acciones, y continúa indicando: "y ésta es la causa en la acción de condena. En la acción declarativa, dice, falta esa relación contraria de hecho, pero supone la existencia de un obstáculo al ejercicio del derecho cuya remoción pretende quien la ejercita. En la acción constitutiva el fundamento está dado por la pretensión a un nuevo estado jurídico. En definitiva concluye, la pretensión jurídica viene a ser el fundamento único de la acción, pero, como ella, a su vez, tiene como antecedente un hecho constitutivo, es el análisis de éste lo que nos permitirá determinar su esencia."(2)

(1) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal, pág. 339. Alsina, Hugo, - Civil y Comercial, Tomo V. Ob. Cit. -124-

(2) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal, pág. 339 y 340. Alsina, Hugo. Civil y Comercial, Tomo V. Ob. Cit. -125-

NUESTRA POSICION

De acuerdo con lo expuesto hasta el momento y refiriéndonos espe-
cialmente a lo analizado en el presente capítulo, es importante estable-
cer nuestra posición dentro de las diversas teorías expuestas.

De esta forma decimos que debido al principio de la prohibición-
del ejercicio de la auto defensa en el Estado Moderno, determina la exigen-
cia de detener a los particulares y al Ministerio Público, en su caso la fa-
cultad (en aquellos) y el poder (en éste), que permite proveer la acti-
vidad de los órganos jurisdiccionales para la tutela del derecho; ésta fa-
cultad o potestad es la acción o derecho de acción. (1)

Ahora bien los sujetos proveen el ejercicio de la función jurí-
dicional para conseguir la satisfacción del interés jurídico protegido por
el legislador en su favor en lo normas abstractas, pero es una acción-
con características singulares, si esta fundamentada en un título ejecutivo,
a lo que doctrinalmente se lo denomina acción ejecutiva.

Sobre este mismo y recordando a Gian Antonio Micheli, señala ésta
última que "el título es el hecho constitutivo de la acción, en base a lo
cual quien tiene la posesión de dicho título puede pedir determinada tute-
la jurídica." (2)

Para concluir estimamos que por acción ejecutiva, se debe entender;
que es aquella que se funda en un título ejecutivo, mediante la cual se ac-

(1) De Pina y Llerreaga, Derecho Procesal Civil, pág. 155. Ob. Cit. -126-

(2) Derecho Procesal Civil, Tómo 3, pág. 8. Micheli Gian, Antonio, Ob. Cit. -127-

licito a los órganos jurisdiccionales el ejercicio del derecho a la justicia, mediante una nota ejecutiva.

A C C I O N E J E C U T I V A

D E F I N I C I O N

Encontramos pues dentro del difícil y complicado contexto doctrinal de la acción, de la acción ejecutiva en particular, siendo importante recordar en este momento, la definición que nos aporta Hugo Alsina respecto de los títulos ejecutivos, al señalar, "será entonces el acto jurídico al cual la ley acuerda acción ejecutiva", obviamente tendríamos que considerar de tal definición, lo también expuesto con anterioridad respecto de la naturaleza jurídica de los títulos, al considerarlos como documentos, y no así principalmente como acto jurídico, ya que éste vendría a ser el contenido y aquel el continente. De esta forma si consideramos felizmente complementar la definición antes expuesta, agregando que: es el documento que contiene un acto jurídico, al cual la ley acuerda acción ejecutiva, nos encontramos pues en mi concepto con una definición completa y en este momento adecuada para el presente estudio (1)

Es decir, tomando en cuenta lo antes expuesto, se entiende por título ejecutivo, el documento que contiene un acto jurídico con características especiales, ya que está provisto de la fuerza y certeza necesaria, para autorizar a que los órganos jurisdiccionales, a fin de satisfacer el interés jurídico protegido por el legislador en la norma abstracta, ejer-

(1) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo V, n.º 42, Alsina, Hugo, Ob. Cit. -128-

citen su actividad vinculando a las partes a un proceso de ejecución, pro-
vocado por el ejercicio de la acción ejecutiva.

Todo esto es útil considerarlo, ya que de esta forma observamos la necesidad e importancia que tiene la llamada doctrinalmente acción ejecutiva, para los títulos ejecutivos, ya que por medio de la acción el poseedor legítimo del título va a tener derecho a acudir ante los órganos jurisdiccionales competentes, a hacer efectivo el derecho contenido en el documento, mediante una nota ejecutiva.

Para estar aún mejor en condiciones de particularizar nuestro estudio, bastaría con señalar las afirmaciones que sostienen Hugo Alsina, - Gian Antonio Micheli y Calamandrei.

El primero de los autores citados, comenta que: "La autonomía del proceso de ejecución tiene su primera manifestación concreta en la naturaleza de la acción ejecutiva. De acuerdo con el principio dispositivo que inspira el régimen procesal en materia civil, el órgano jurisdiccional no actúa de oficio en el proceso de ejecución, sino a pedido de un acreedor que ejercita la acción, emergente de un título ejecutivo."(1)

El segundo de ellos señala que: "Es cierto desde luego que para promover y hacer proseguir el proceso ejecutivo, como se ha visto, es necesario el título ejecutivo, incluso él mismo no puede definirse como un mero presupuesto del proceso ejecutivo, o como condición de procedibilidad, pero tiene el efecto de constituir la acción ejecutiva."(2)

El último de los autores sostiene también: "La acción ejecutiva

(1) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Penal, Tomo V, págs. 37. Ob. Cit. -129-

(2) Derecho Procesal Civil, Tomo 1, págs. 1ª. Micheli Gian, Antonio, Ob. Cit. -130-

no puede ser concebida más que en un sentido concreto: si la ejecución forzada no se puede tener más que en virtud de un título ejecutivo, la posición de quién pide al Estado la ejecución forzada debe corresponder necesariamente a una de estas dos hipótesis: o el recluyente está provisto de un título ejecutivo, y entonces se diría que tiene acción ejecutiva; o el recluyente no está provisto de un título ejecutivo, y entonces se diría que no tiene acción ejecutiva, en cuanto no tiene derecho a obtener la ejecución forzada, solicitada por él." (1)

A efecto de proceder a definir lo que considero se debe entender por acción ejecutiva, de nueva cuenta citaremos la que nos aporta Don Eduardo Pellres, dentro de la clasificación tradicional de la acción en general. De esta forma se define como: Acciones Ejecutivas.- "Las que se fundan en un título ejecutivo y dan lugar a un juicio de la misma naturaleza que comienza por un auto de ejecución." (2)

Por otra parte citaremos también la definición que nos legó Don Joaquín Escriche, en su Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, al decir que: "Acción Ejecutiva, es la que produce juicio ejecutivo y nace o dimana de instrumento que trae aparejada ejecución." (3)

Para concluir, estimamos que en nuestro concepto, la acción ejecutiva es aquella que se funda en un título ejecutivo, mediante la cual se solicita a los órganos jurisdiccionales el ejercicio del derecho a la justicia, mediante una nota ejecutiva, definición expuesta anteriormente.

Por lo que se refiere a las características de la acción ejecu-

- (1) Calamandrei, Piero, Instituciones de Derecho Procesal Civil, Ediciones-Jurídicas Europeo-Américas, Buenos Aires, 1973, Volumen I, pág. 247. -131-
- (2) Pellres, Eduardo, Ob. Cit., pág. 210. -132-
- (3) Escriche, Joaquín, Ob. Cit., pág. 50, Tomo I. -133-

tive, Carnelutti las sintetiza, diciendo que compete no ya a cada una de las partes, sino solo al acreedor y a éste, en cuanto se funda en un título ejecutivo. No obstante tal característica, concluye el maestro, "la acción ejecutiva es un derecho procesal netamente distinto del derecho material: su contenido no es el interés privado del acreedor, sino el interés público a la composición del litigio, basado en una pretensión insatisfecha; la sujeción que deriva de esa acción no es la sujeción del deudor, sino de los órganos que deben prestar al acreedor su actividad; aunque exista una sujeción procesal del deudor, no es una sujeción a la acción del acreedor, sino más bien a la potestad del juez."(1).

(1) Becerra Brutista, José, El Proceso Civil en México, pág. 312. Edición 1986. Ob. Cit. -134-

CARACTERÍSTICAS DE PROCEDIBILIDAD
DE LA ACCIÓN EJECUTIVA - VIA EJECUTIVA

De lo hasta aquí expuesto, lo conocido en la doctrina como acción ejecutiva, es aquella que se funda en un título de la misma naturaleza, y que ésta es un derecho diferente del derecho subjetivo, es decir de la facultad reconocida y garantizada a una persona por el ordenamiento jurídico, para exigir de otra una obligación derivada de un derecho lesionado y que como veremos más adelante, dicha obligación debe ser cierta, líquida y exigible, mientras que la acción ejecutiva es la facultad de pedir a los órganos jurisdiccionales (derecho subjetivo público), la satisfacción de esa obligación nacida de un derecho lesionado, y que dicho derecho está contenido en el título ejecutivo, estando de esta forma provisto de la fuerza y certeza necesaria para autorizar a la acción ejecutiva.

A efecto de explicar a un mejor lo anterior, estudiaremos lo que el maestro Becerra Bautista ha considerado llamar: Características de procedibilidad de la acción ejecutiva- vía ejecutiva, desglosando dicho tema en el orden de ideas siguiente:

Citando al maestro R. Hevia Bolaños, define a la vía ejecutiva diciendo, "hace es la que se tiene a la ejecución y cumplimiento de los casos e instrumentos que la traen aparejada, la cual es de su naturaleza breve y sumaria; y fue introducida en favor del actor ejecutante."(1)

(1) El Proceso Civil en México, pág. 309. Edic. 1986; Ob. Cit. -135-

Continúa diciendo que: "Por tanto podemos concluir que la vía ejecutiva es el camino procesal a través del cual se tramita la acción ejecutiva. De lo que se deriva que la procedencia de la vía ejecutiva es consecuencia de la procedibilidad de la acción ejecutiva."

Señala por tanto que la procedibilidad de la acción ejecutiva tiene las siguientes características:

"a) Existencia de un título.- Opina al respecto Becerra Brutista, que el título es "condición necesaria y suficiente para el ejercicio de la acción." Necesaria señala citando a Satta, por que sin título no se tiene legitimación. Esto se puede explicar comentando, que quien debe de actuar, es decir, quien debe ejercitar la acción ejecutiva, es el titular del derecho protegido por la norma jurídica, que a su vez lesionado éste, lo faculta a exigir la obligación nacida y establecida en el mismo título, y que además de todo esto lo faculta a poder actuar en juicio, ejercitando la acción ante los órganos jurisdiccionales competentes, es por esto que para estar legitimado es necesario tener el título, siendo además éste mismo suficiente, dice Satta, para el ejercicio específico de la acción ejecutiva, por que la legitimación está contenida totalmente en el título y que mientras se tenga el título y este no se impugna, se tiene la legitimación, subsiste o no subsiste el derecho. Recordando el aforismo "Nulla exsecutio sine titulo."

(1) Refiriéndose a esto mismo Micheli opina: "He recordado, que el título ejecutivo es condición necesaria y suficiente para iniciar la ejecución forzosa, ante el juez competente. De lo anterior en mi punto de vista

(1) Micheli Gira, Antonio, Ob. Cit., vgs. 14 y 10. -136-

se agregaría, mediante el ejercicio de la acción, concepto que establece el mismo jurista, al establecer que: " El poder de acción nace de la titularidad del derecho como resultado del título ejecutivo."

Hugo Alsina al hablar de las Condiciones de la Acción Ejecutiva, establece: " La base del procedimiento es la existencia de un título ejecutivo; el cual no sólo ha de ser suficiente, sino que debe bastarse por sí mismo, es decir, contener todos los elementos que se requieren para el ejercicio de la acción ejecutiva.

La ejecución continúa manifestando, sólo puede iniciarse por el titular de la obligación(legitimatio ad causam activam), y contra el deudor de la misma(legitimatio ad causam passivam). La primera condición, por consiguiente, que ha de resultar del título, es la indicación de las personas del sujeto activo y del pasivo de la obligación, o de quienes legalmente los representen. (1)

Por otra parte el mismo autor establece: "De la autonomía de la acción ejecutiva resulta que el título ejecutivo es suficiente por sí mismo para autorizar el procedimiento de ejecución," tomando además en consideración de lo antes expuesto, lo que Cernelutti sostiene del proceso ejecutivo: " en primer término, la acción proporciona el impulso al proceso ejecutivo" (2) y sobre esto mismo y para concluir, podríamos citar a Gian Antonio Micheli al considerar que: " El título, por tanto, no es el mero presupuesto de hecho de la ejecución forzosa, ni una condición de procedibilidad de ella, sino el hecho constitutivo de la acción, en base a la -

(1) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo V, pág. 1ª. Alsina, Hugo, Ob. Cit. -137-

(2) Derecho Procesal Civil y Penal, Tomo I, pág. 339. Cernelutti, Francisco, Ob. Cit. -138-

cual quien tiene la posesión de dicho título, puede pedir una determinada forma de tutela jurídica, aunque después por ventura- el derecho por el - cual resulte inexistente o no exista y (por que entre tanto, se haya extinguido)."(1)

Es necesario además dice Becerra Bautista, "poseer materialmente el título, y para iniciar un procedimiento, hay que exhibir el título al juez ante quien se promueve." Sobre esto podríamos recurrir a Don Francisco Carnelutti, para que nos explique aún mejor lo antes expuesto. " No se podría negar que un documento deba ser presentado al oficio ejecutivo para obtener que alguno provea a la ejecución forzada: si un individuo le contesta al oficial judicial que es el acreedor de otro y le pidiere que embargue sus muebles, dirá que le contestaba: ¿ dónde está el trozo de papel?, atendiendo de esta forma a la naturaleza jurídica de los títulos ejecutivos."(2)

Sin embargo considera Becerra Bautista, "no basta cualquier posesión, sino que ésta debe estar justificada por el tenor mismo del documento. En mi concepto estimo que lo anterior lo podremos analizar con mayor amplitud, al estudiar en individual a los títulos ejecutivos en el siguiente capítulo, pero siguiendo con el maestro y finalizando con esta idea, - cita a Relenti, el cual opina, que en este sentido se habla de una posesión legítima para efectos procesales, pues sólo esta posesión crea una apariencia (legitimación aparente), de lo que se puede presumir que corresponde una titularidad efectiva de la acción, para que el juez crete en -

(1) Derecho Procesal Civil, Tomo 3, pág. 8. Micheli Gen, Antonio, Ob. Cit.

(2) El Proceso Civil en México, pág. 100. Edición 1986. Becerra Bautista, José, Ob. Cit. -139-

(3) Derecho Procesal Civil y Penal, Tomo I, pág. 346. Carnelutti, Francisco, Ob. Cit. -141-

actividad jurisdiccional. (1)

Respecto a esto mismo Hugo Alsina expresa: " Por consiguiente, - la legitimación en el juicio ejecutivo es también independiente de la relación substancial. La acción se acuerda a quien del título resulte titular del crédito, y se concede contra el que aparece deudor de éste, supuestas, naturalmente, las formas exigidas para la validez del título mismo. Como consecuencia, los presupuestos para la constitución de una relación procesal válida deben determinarse respecto del titular del crédito, cuya ejecución, o sea el legítimo poseedor del título ejecutivo, que puede, en ese momento, no ser ya aquel en cuyo favor se pronunció la sentencia o se extendió el título convencional. Por esto la transferencia del título importa la transmisión de la acción ejecutiva que de él nace." (2)

b) El título debe ser ejecutivo.- Sobre esto nos dice Becerra Bautista: "Insistimos en este punto para hacer resaltar que no basta tener cualquier título para que proceda la acción ejecutiva, sino que el presupuesto de esta acción es precisamente el título ejecutivo, único que lo puede legitimar." (3)

Del proceso histórico de los títulos ejecutivos, hemos visto como la ley reconoce a éstos documentos, la particularidad de provocar un procedimiento de ejecución forzosa, considerando pertinente nuevamente recordar, la definición ya complementada según nuestro criterio, del jurista Hugo Alsina, al concluir por nuestra parte, que son aquellos documentos que contienen un acto jurídico el cual la ley acuerda acción ejecutiva, en

(1) El Proceso Civil en México, pág. 309. Edición 1986. Becerra Bautista, José, Ob. Cit. -142-

(2) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo V, pág. 41. Alsina, Hugo, Ob. Cit. -143-

(3) El Proceso Civil en México, pág. 309. Edición 1986. Becerra Bautista, José, Ob. Cit. -144-

decir, mediante la acción provocará un juicio de igual naturaleza. Así por ejemplo tenemos como desde Roma, las sentencias de condena imponen al vencido el peso de una obligación que le es necesario cumplir, para que satisfaga el derecho legítimo del vencedor. Si no lo hacía voluntariamente, el vencedor podía recurrir nuevamente a la justicia, para que lo auxiliara a obtener su derecho legítimo, mediante la ejecución de la sentencia; a su vez mediante procesos especiales y con base en un título ejecutivo.

De igual forma vemos como el reconocimiento de deuda ante autoridad competente o los convenios celebrados ante éstos mismos, hacen y debido a la certeza del derecho consignado en el documento respectivo, que si éstos eran incumplidos, provocaban también con base en dichos documentos un proceso de ejecución forzosa.

Podríamos también recordar lo que Don Rodríguez de San Miguel, nos enseña en forma importante, y cuyo contenido lo tenemos en la *Cúria Filipina Mexicana*, el manifiesto con respecto a los títulos ejecutivos... "es necesario que haya un justo título, es decir que la deuda u obligación consta por alguno de aquellos medios e instrumentos a los que las leyes han querido dar fuerza para producir la ejecución, en virtud de la evidencia en que prueban la responsabilidad del deudor, que es lo que se entiende con la frase traer aparejada ejecución." (1)

Es decir que la ley determina que títulos son los que van a traer aparejada ejecución específicamente, en otras palabras, concretizar los títulos ejecutivos.

(1) Rodríguez de San Miguel, *Jurn. Ob. Cit.*, pág. 210. -145-

Sobre esto mismo, habría que recordar también lo que Pedro Gómez de la Serna, expresa en la Exposición de motivos de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, al decir:

" Los títulos ejecutivos , reconocen dos orígenes diferentes, o proveniendos de un documento al que la ley da plena fé, o de la confesión judicial de la persona, contra la que se dirige la ejecución."

Continúa diciendo: " Del primer origen viene la fuerza ejecutiva a la escritura pública de primera seña, y de las segundas copias dadas en virtud de un mandamiento judicial y con citación de la persona a quien pertenece; el segundo origen dimana la fuerza ejecutiva de los documentos privados, reconocidos con juramento por el deudor, y la confesión expresa y categórica de la deuda ante juez competente." (1)

O sencillamente al estudiar brevemente los orígenes de la letra de cambio, dijimos en cuanto al rigor nundinarum, que consistía en el rigor de las ferias en cuanto a la severidad de la disciplina administrativa procesal, es decir, que los créditos nacidos en las ferias son privilegiados, y tienen apremiada ejecución (executio parata), y se vinculan en procesos sumarios (2) Esto lo mencionamos, porque como ya señalé con anterioridad (3), el carácter ejecutivo de los documentos privados, ya sin intervención notarial, ve sus primeros inicios en la reciente letra de cambio, ya que nace y se desarrolla, por una necesidad comercial creciente en la Edad Media. Para entender que se quiso decir por documentos privados, existen dentro de la doctrina, varias clasificaciones de los títulos ejecutivos, así pues los clasifican en uno de ellos en públicos y privados,

(1) Sobreros y Fernández, Historia del Juicio Ejecutivo Civil, pág. 37. ¹⁴⁶

(2) Curso de Derecho Mercantil, n.ºs. 766 y 767. Gurriguer, Joaquín, Ob. Cit. ¹⁴⁷

(3) n.º 12 de la Tesis, correspondiente a los Antecedentes Históricos. ¹⁴⁸

dependiendo si en ellos interviene un órgano público (públicos) o si sólo es entre particulares (privados).

Becerra Bautista citando a Redenti, establece del porqué se justifica la ejecutividad de los títulos de crédito, diciendo:

" La eficacia de los títulos de crédito, deriva de una especie de sumisión voluntaria del deudor a los actos ejecutivos, con la cual se dispensa al acreedor de recorrer un camino más largo. En éste sentido, podemos usar la expresión tradicional de præter executio (ejecución preparada), y de consentimiento del deudor a la ejecución preparada. Hemos de deudor y acreedor, continúa señalando, porque se trata siempre de títulos deudors-crédito, en dinero y que abren el camino al procedimiento ejecutivo. La sumisión voluntaria del deudor no tiene necesidad actualmente de ser expresada por una cláusula especial, sino que resulta implícita de la adopción de determinadas formas solemnes en el cumplimiento del negocio o del acto con el cual se constituye la obligación y se reconoce su existencia. Quien adopta aquellas formas debe saber desde luego que estas están proporcionando a su acreedor. Y así como esto sucede normalmente en un momento anterior al eventual incumplimiento, queda encuadrado dentro de aquellos fenómenos llamados " formas preventivas del derecho". Precisamente por esto, la forma se convierte en esencial para la finalidad que persigue la ley; por lo que la ley es taxativa en este punto." (1)

Concluiré de lo antes expuesto, con lo que establece Jesús Zimora-Pierce: " Las huellas de esta evolución se encuentran todavía en nuestros (1) El Proceso Civil en México, págs. 310 y 311. Edición 1986. Becerra Brutista, José, Ob. Cit. -149-

cédulas reales, que reconocen carácter ejecutivo, en primer término, a la sentencia ejecutoriada; en seguida, a la confesión judicial y a los documentos otorgados ante notario público, y por último, a ciertos documentos privados. (1)

Por último es conveniente señalar, que en el capítulo siguiente serán analizados, los títulos ejecutivos que nuestros ordenamientos actuales reconocen como tales.

c) El título debe contener un derecho indiscutible.- Al respecto Sacerra Brutista sostiene que: " La razón por la cual la acción ejecutiva tiende a la realización efectiva del derecho del acreedor y por tanto a la satisfacción de un derecho sin y en contra la voluntad del deudor, parte precisamente del supuesto de que la obligación consignada en el título es cierta, líquida y exigible de inmediato. (2)

Por su parte Don Jesús Zamora-Pierce señala: " Para que un título traiga aparejada ejecución, el crédito en el consignado debe reunir la triple característica de ser cierto, líquido y exigible. Continúa diciendo, que las ejecutorias de la Suprema Corte exigen éstos requisitos en forma constante y afirman que el juicio ejecutivo es un procedimiento sumario - de excepción, y que únicamente tiene acceso a él, aquel cuyo crédito consta en título de tal fuerza que constituye vehemente presunción de que el derecho del actor es legítimo y está suficientemente probado para que sea desde luego atendido." Más adelante nos referiremos a lo que la Suprema Corte, establece sobre el particular. (3)

(1) Derecho Procesal Mercantil, pág. 163. Ob. Cit. -150-

(2) El Proceso Civil en México, pág. 311. Edición 1986. Ob. Cit. -151-

(3) Derecho Procesal Mercantil, pág. 163. Ob. Cit. -152-

Don Francisco Cornelutti indicó sobre esto mismo: "Lo que interesa en tema de los títulos ejecutivos, es la precisión, en razón de que el juez de la ejecución debe tener un punto firme del cual partir, de la misma manera que el constructor de un edificio, que sin un proyecto preciso no podría como arreglárselas. Con esta reflexión, continúa diciendo, se explica la fórmula del artículo 474, según el cual no se puede proceder a la ejecución más que "por un derecho cierto, líquido y exigible", fórmula impropia, que se ha de entender en el sentido que del título debe resultar la certeza, la liquidez y la exigibilidad." (1)

Sobre esto mismo Hugo Alsina establece: "Dicha cantidad debe ser líquida o fácilmente liquidable:... además la obligación debe ser exigible: ... y por último la obligación debe constar en un título que sirva para la ejecución." (2)

Por último en concepto del maestro Eduardo Prieto, y solo por considerar algunos de los autores que en la doctrina hablan sobre este tema en particular, no restándole importancia a lo que cada uno de ellos establece, menciona dentro de los requisitos que debe llenar el título ejecutivo-documento; 2.- "Debe contener la prueba de una obligación, por regla general patrimonial, y además ha de ser líquida y exigible en el momento en que se inicia el juicio. Considero que al mencionar que debe contener la prueba de una obligación, se refiere a que ésta debe de estar contenida en el documento y de esta forma saber que efectivamente existe. Continúa diciendo; Naturalmente que la obligación declarada en el título deberá constituir un crédito a favor del actor y en contra del demandado.

(1) Derecho Procesal Civil y Penal, Tomo I, págs. 161. Ob. Cit. -153-

(2) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tomo V, págs. 120, 121 y 122 respectivamente. Ob. Cit. -154-

Por obligación patrimonial, manifiesta el actor, debe entenderse lo que es o puede ser estimable en dinero. (1)

Citando nuevamente al maestro Becerra Brutista, el hablar sobre la naturaleza del crédito que origina el proceso ejecutivo, y expone que: "La Suprema Corte de Justicia de la Nación (Sembrario Judicial de la Federación, Tomo XXIV, pág. 211), ha establecido que el juicio no se dirige a declarar derechos dudosos o controvertidos, sino a llevar a efecto los que se hayan reconocido por actos o en títulos de tal fuerza, que constituyen una vehemente presunción de que el derecho del actor es legítimo y está suficientemente probado, para que sea desde luego atendido, siendo necesario que en el título se consigne la existencia del crédito, que sea cierto, líquido y exigible, y finalmente que en el título conste que el ejecutante sea acreedor, el ejecutado sea deudor, y que la prestación que se exige sea precisamente la debida." (2)

De Pina y Lirreñaga exponiendo más ampliamente sobre lo expuesto, establecen: "El juicio ejecutivo es un procedimiento sumario por el que se trata de llevar a efecto, por embargo y venta de bienes, el cobro de créditos que constan por algún título que tiene la fuerza suficiente para constituir, por sí mismo, plena probanza. Este juicio no se dirige a declarar derechos dudosos o controvertidos, sino a llevar a efecto los que se hayan reconocido por actos o en títulos de tal fuerza, que constituyen una vehemente presunción de que el derecho del actor es legítimo y está suficientemente para que sea desde luego atendido. Siendo un proceso extraordinario, sólo puede usarse de él en circunstancias determinadas que el -

(1) Derecho Procesal Civil, pág. 561. Ob. Cit. -155-

(2) El Proceso Civil en México, pags. 312 y 313. Edición 1986. Ob. Cit. -156-

legislador ha previsto, y cuando medie la existencia de un título que lleve aparejada ejecución, conforme a lo dispuesto por los preceptos legales relativos, siendo necesario además que en el título se consigne la existencia del crédito, que éste sea cierto, líquido y exigible; y la fuerza demostrativa del título no puede existir cuando no se reconocen con certeza los elementos constitutivos de la relación jurídica, o sea la persona del acreedor, la del obligado a cumplir la prestación que se exige y el objeto de la misma prestación: en otros términos para la procedencia del juicio ejecutivo es indispensable que conste en uno de los títulos a que se refiere la ley, que el ejecutante sea el acreedor, que el ejecutado sea el deudor y que la prestación que se exige sea precisamente la debida, y si no es líquida, ni exigible, no puede dar lugar a la ejecución. Por otra parte, los títulos ejecutivos no pueden ser universales, sino que debe precisarse en ellos a la persona obligada a cumplir la prestación que se consigna a la aceptación de esa persona. (1)

Al respecto comentamos, que la relación jurídica de acreedor-deudor debe constar en el título ejecutivo, siendo además necesario que el derecho y la obligación de ambos queden también contenidos en el documento, ya que de la misma relación jurídica nace del deudor la necesidad de cumplir la obligación y del acreedor la necesidad de exigir su cumplimiento, determinándose así la existencia de un derecho de crédito, como expresa el maestro Gutiérrez y González. (2)

(1) Derecho Procesal Civil, pág. 420. De Pizarro y Llerenas, José, Ob. Cit. -157-

(2) Gutiérrez y González, Ernesto, Derecho de las Obligaciones, Editorial Cajigal, S.A., Octava Reimpresión. -158-

Además de que la obligación consignada en el título ejecutivo necesariamente debe reunir la triple característica de ser cierta, líquida y exigible, para que de esta forma se reconozca el derecho indiscutible del acreedor, a exigir el cumplimiento de dicha obligación, mediante el ejercicio de la acción, atendiendo también a las formalidades que para su estructura, establece la propia ley, por la validez del documento, mismas que serán analizadas al estudiar en particular a los títulos, y que a su vez éstos sean considerados como tales por las leyes vigentes, siendo necesario que el poseedor del título ejecutivo, sea el legítimo poseedor del documento, y que la ley establezca las formas de como ceder éstos mismos y que estén previstos por la ley, conceptos que también serán analizados al tocar estudiarlos individualmente.

Es por esto en conclusión, que se habla de que el crédito que da be estar contenido en el documento debe ser cierto, líquido y exigible, es decir por la relación jurídica que guardan tanto el acreedor como el deudor, a la que fluye la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Al respecto Eduardo Pelleres menciona: "Naturalmente que la obligación declarada en el título deberá constituir un crédito a favor del actor y contra el demandado.(1)

Pero que se entiende por "crédito cierto" desde el punto de vista de Don Jesús Zmorr Pierce: es aquel que reviste alguna de las formas, enmendadas por la ley como ejecutivas. En otros palabras únicamente puede ser título ejecutivo aquel el que la ley otorga expresamente tal carácter. Con

(1) Derecho Procesal Civil, pág. 561. Pelleres, Eduardo, Ob. Cit. -159-

tinúe diciendo, que los títulos ejecutivos, por su proceso de creación y por la forma que revisten, constituyen una prueba preconstituída de la acción, y sólo este carácter explico que basta para que el juez, sin estudio de la parte contraria, expida en su contra un requerimiento de pago y un orden de embargo sin esperar que el actor presente otras pruebas, pues el título es, por sí suficiente.

" Los documentos a los que la ley concede el carácter de títulos ejecutivos, constituyen una prueba preconstituída de la acción", Tesis de Jurisprudencia, Definida número 337 (Quinta Época), Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965, Volumen Tercera Parte, Sección Primera, pág. 1155. En la compilación de folios de 1917 a 1954, (Apéndice al tomo CXVII), se publicó con el número 1097 n.º. 1959. (1)

Becerra Bautista, atendiendo a esto mismo manifiesta, que la certeza del derecho, que no menciona expresamente el Código (Proc. Civ.), se desprende del artículo 443, en cuyas fracciones se mencionan los títulos de los que deben surgir créditos presuncionalmente existentes, es decir, no dudosos o con apariencia de controvertidos. (2)

Esto quiere decir, que al de acuerdo con lo que establecen las leyes respectivas, éstos determinan que documentos específicamente son títulos ejecutivos, y en consecuencia traerán consigo ejecución pudiendo de esta forma sustentar el ejercicio de la acción y por consecuencia un procedimiento de igual naturaleza.

(1) Derecho Procesal Mercantil, pág. 164. Zúñiga-Pierce, Jesús, Ob. Cit.

(2) El Proceso Civil en México, pág. 313. Edición 1986. Becerra Bautista, -163-
José, Ob. Cit. -161-

Per " crédito cierto " dice Don Jesús Zamora Pierce, es así si su quantum ha sido determinado en una cifra numérica de moneda. Señala además que el Código Civil para el Distrito Federal (art. 2189), define a la deuda líquida como " aquella cuya cuantía se haya determinado o puede determinarse dentro del plazo de nueve días". El Código de Procedimientos Civiles, - dispone que la ejecución no puede despacharse sine per cantidad líquida, - y agrega que si el título ejecutivo determina cantidad líquida en parte y en parte ilíquida, por aquella se decretará ejecución, reservándose por el resto los derechos del prelevante. (1)

El maestro Becerra Bustista sobre el tema manifiesta, que en forma expresa el artículo 446 (Cód. Proc. Civ.), ordena que no puede despacharse ejecución sine per cantidad líquida. Señala además que el Código Civil define la deuda líquida diciendo que es aquella cuya cuantía se haya determinado o pueda determinarse dentro del plazo de nueve días. Sin embargo, basta que se haya liquidado una suma para que pueda despachar ejecución, aún cuando existan otras cantidades ilíquidas.

Dice además: "en efecto, el artículo 447, establece que las cantidades que por sus intereses o perjuicios forman parte de la deuda reclamada y no estuvieren liquidadas al despacharse la ejecución le serán en su oportunidad y se decidirán en la sentencia definitiva.

(1) Derecho Procesal Mercantil, pág. 165. Zmora-Pierce, Jesús. Ob. Cit. -162-

Por último establece este mismo autor, cuando del título aparece una cantidad líquida y otra ilíquida, solo por la primera se despachará ejecución, reservándose por la segunda los derechos del promovente, como dice el artículo 446.(1)

A su vez Eduardo Prilleres, determina que se entiende por obligación líquida, y señala que es aquella cuyo monto se conoce o puede determinarse en el plazo de nueve días, según lo dispone el artículo 2180, del Código Civil, pero dice además, sin embargo, para los efectos procesales debe entenderse por obligación líquida la que, en el momento de presentarse la demanda se conoce su monto preciso, y termina sosteniendo, que el requisito de que se trate se refiere sólo a la suerte principal, pero no a la que se demanda por concepto de réditos, daños y perjuicios. Estos pueden ser ilíquidos y liquidarse durante el juicio, o al ejecutarse la sentencia, de acuerdo con lo que dispone el artículo 447 del Código de Procedimientos Civiles.(2)

Respecto a que el "credito es exigible", Becerra Brutista dice lo siguiente: "La exigibilidad del crédito debe entenderse como ausencia de cualquier término o condición suspensiva, que limiten la posibilidad de exigir el cumplimiento de la obligación al momento de ejercitarse la acción.

Por eso, continúa diciendo, el artículo 448 (Cód. Proc. Civ.), señala que las obligaciones sujetas a condición suspensiva o a plazo, no

(1) El Proceso Civil en México, núm. 111. Edición 1986. Becerra Brutista, José, Ob. Cit. -163-

(2) Derecho Procesal Civil, págs. 561 y 562. Prilleres, Eduardo, Ob. Cit. -164-

serán ejecutivas sino cuando aquéllas o éste se hayan cumplido. Las excepciones que consigna derivan de las siguientes disposiciones del Código Civil, que establecen:

Artículo 1945.- Se tendrá por cumplida la condición cuando el obligado impidiere voluntariamente su cumplimiento, y;

Artículo 1959.- Perderá el deudor todo derecho a utilizar el plazo: I - Cuando después de contraída la obligación, resultare insolvente, salvo que garantice la deuda; II- Cuando no otorgue al acreedor las garantías que estuviere comprometido; III- Cuando por actos propios hubiese disminuído aquéllas garantías después de establecidas, y cuando por caso fortuito desaparecieren, a menos que sean inmediatamente substituídas por otras igualmente seguras. (1)

(1) El Proceso Civil en México, n.ºs. 313 y 314. Edición 1986, Becerra Brutista, José, Ob. Cit. -165-

DIFERENCIA ENTRE ACCION
EJECUTIVA Y VIA EJECUTIVA.

Por acción ejecutiva entendemos según lo ya expuesto, el derecho de acudir ante los órganos jurisdiccionales competentes he hacer efectiva el derecho contenido en el título, mediante una vía ejecutiva.

En otras palabras la facultad de solicitar a los órganos jurisdiccionales el ejercicio del derecho a la justicia, mediante una vía ejecutiva.

O en su defecto y recordando a Don Joaquín Escriche ; " Es lo que produce el juicio ejecutivo y nace a dimans de un instrumento que trae consigo ejecución." (1)

Por último y recordando también al maestro Eduardo Pallares; " Lo que se funda en un título ejecutivo y dan lugar a un juicio de la misma naturaleza que comienza con un auto de ejecución. " (2)

Por otra parte por vía ejecutiva entenderemos según el célebre jurista Don Joaquín Escriche y el maestro Eduardo Pallares respectivamente;

" El modo de proceder para sustanciar los juicios, que dividen en vía ordinaria y vía ejecutiva. Vía ordinaria es el curso u orden regular con que se sigue un pleito, observando y guardando el tenor e solemnidades del derecho, como son demandas, citación, contestación, pruebas y otras.

(1) Diccionario Reseña de Legislación y Jurisprudencia, Tomo I, pág. 50.
Escriche, Joaquín, Ob. Cit., -166-

(2) Derecho Procesal Civil, pág. 230. Pallares, Eduardo. Ob. Cit., -167-

Vía ejecutiva es el juicio breve y sumario que trae aparejada los instrumentos ejecutivos. Llámase vía reservada a cada una de las secretarías de estado y del despacho universal. " (1)

"VIA. Jurídicamente significa ésta vez el procedimiento que ha de seguirse para hacer efectivo un derecho que consideramos que nos pertenece y que nos es desconocido, é siéndonos conocido no nos es satisfecho (opus cit)."(2)

"VIA. Lo manera de proceder en juicio siguiendo determinados trámites. Vía ordinaria, vía sumaria, sumariísima, equivalen al modo de proceder en los juicios ordinario, sumario y sumariísimo. La vía ejecutiva equivale a juicio ejecutivo, y así sucesivamente." (3)

Por lo que concluyendo acción ejecutiva es la facultad de acudir ante los órganos jurisdiccionales a efecto de hacer efectivo la satisfacción del interés jurídico protegido por el legislador en su favor en la norma sustantiva, bajo el principio de la prohibición del ejercicio de la autodefensa, y fundamentada en un título ejecutivo documento que será necesario y suficiente para ejercitar dicha acción. Y por vía ejecutiva, el modo de proceder, el camino procesal a través del cual se tramita la acción ejecutiva.

C U A D R O I L U S T R A T I V O

ACCION EJECUTIVA

Facultad de acudir ante los Organos Jurisdiccionales, para la satisfacción de un derecho lesionado.

VIA EJECUTIVA

Procedimiento que ha de seguirse para hacer efectivo el derecho lesionado

(1) Diccionario Reseña de Legislación y Jurisprudencia, Tomo II, pág. 1533-168-

(2) Diccionario de Derecho Procesal Civil, pág. 870. Prietas y Portillo, Eduardo.

(3) Ob. cit., pág. 784. -170-

ACCION EJECUTIVA

VIA EJECUTIVA

Fundamento de existencia de un

titulo ejecutivo

"Nulla Executio Sine Titulo"

ANÁLISIS DE LOS TÍTULOS
EJECUTIVOS EN NUESTRO
DERECHO VIGENTE.

INTRODUCCION

Es importante antes de entrar al análisis específico de los títulos ejecutivos, hacer un breve resumen de las ideas más importantes que hemos venido manejando, en torno a nuestro tema central.

De esta forma tenemos como históricamente es necesario reafirmar, la influencia clara y concreta, que tuvieron nuestras legislaciones y específicamente nuestro tema en estudio, por los ordenamientos jurídicos españoles, como lo señalamos debidamente en el capítulo correspondiente.

En este orden de ideas, recordaremos además, al maestro Don Francisco Cornelutti, al definir el título ejecutivo como: " un documento dotado de una particular eficacia, en el sentido de que atribuye a la situación jurídica que en él representa, la certidumbre necesaria para que actúe por medio de la ejecución forzosa." (1)

Así mismo podríamos encontrar en el célebre jurista Prieto-Castro, un concepto procesal importante del título, el señalar lo siguiente: " En el fondo el título ejecutivo es una recepción contra la eterna lentitud de la curia, y está basado en la idea de que toda obligación que conste con certeza debe encontrar inmediato cumplimiento sin pasar por una larga y dispendiosa cognición judicial." (2)

(1) De Pina y Ferreraga, Derecho Procesal Civil, pág. 430. Ob. Cit. 171-

(2) Derecho Procesal Civil, Tomo II, pág. 154. Prieto-Castro y Ferrerandiz, Leonardo, Ob. Cit. -172-

Podríamos concluir con las palabras de Sr. Antonio Micheli, si-
 considerar que: " El título, por tanto, no es el mero presupuesto de la eje-
 cución forzosa, ni una condición de procedibilidad de ella, sino el hecho cons-
 titutivo de la acción, en base a la cual, quien tiene la posesión de dicho tí-
 tulo, puede pedir una determinada forma de tutela jurídica, aunque después por
 ventura el derecho por el cual resulte inexistente o no exista ya (porque en
 tre tanto, se haya extinguido)." (1)

El título ejecutivo entonces constituye la médula de la acción ejecu-
 tiva y por ende del juicio ejecutivo. El éxito del juicio depende de las ca-
 racterísticas y formalidades que el documento nos presente. En él mismo debe
 estar expresamente el deudor, la cantidad que deberá pagarse, y la especi-
 ficación de que tal cantidad es exigible por ser de plazo vencido. Dichos ele-
 mentos deben examinarse por el juzgador.

Como vimos al citar a Don Antonio Micheli, para establecer la acción-
 ejecutiva, es requisito además de la existencia del título, tener la posesión
 del mismo por parte del acreedor, de esto podemos observar, al vínculo tan es-
 trecho que une el título con éste último.

Es necesario recordar también, lo que debemos entender por "Título -
 ejecutivo", ya que tanto el Código de Procedimientos Civiles, como
 el Código de Comercio, lo incluyen en la redacción de sus artículos 443 y 1301
 respectivamente, y así tenemos que Joaquín Encriche lo define de la siguiente
 manera: " Llámese así la ejecución que se hace en virtud de un acto o instru-
 mento tal cual es, sin que haya necesidad de otra formalidad ni de otro títu-
 lo, y así se dice que trae por sí misma ejecución un instrumento tal cual se pue-

(1) Derecho Procesal Civil, pág. 8. Micheli Srn, Antonio, Ob. Cit. -173-

de proceder por vía ejecutiva al embargo y venta de bienes del deudor moroso, para satisfacer al acreedor. La palabra "prejuda ejecución", es traducida de la voz latina "perita", y su sentido es que el instrumento está prestado o preparado para recibir ejecución." (1)

(1) Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, pág. 598. Vol. I
Escriche, Joaquín, Ob. Cit. -174-

ANÁLISIS Y CRÍTICA DE LOS TÍTULOS -
 EJECUTIVOS SIMILARES EN EL CÓDIGO
 DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y CÓDIGO
 DE COMERCIO .

El plan que me he trazado para el desarrollo de este tema, es absolutamente sencillo, he dividido el estudio en el análisis primeramente de los títulos ejecutivos contenidos tanto en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, así como los establecidos en el Código de Comercio vigente. La razón del porqué realice el análisis de esta forma, es ante todo práctica, ya que como sabemos los dos ordenamientos citados, establecen casi en idéntica forma dichos títulos, en sus artículos 443, 444 y 1391 respectivamente, siendo en este momento importante recordar las palabras del maestro Alcalá-Zamora y Castillo, al señalar que el libro V del Código de Comercio de 1889, "no es más que una copia mutilada del Código de Procedimientos Civiles(1); y los títulos ejecutivos no fueron la excepción como veremos más adelante, al analizarlos en forma conjunta. Posteriormente, es decir en los siguientes incisos, aquellos que por sus características propias son de carácter mercantil o civil, incluyendo así además, los que contemplan otros ordenamientos, como son la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, y la Ley Federal de Fianzas.

Así de esta forma el Código de Comercio en su artículo 1391 establece: "El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en-

(1) Derecho Procesal Mexicano, pág. 101. Tomo I. Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto, Ob. Cit. -175-

documento que tenga fuerza ejecutiva. ". Y el artículo 443 del Código - de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal señala: " Para que el juicio ejecutivo tenga lugar se necesita un título que lleve fuerza ejecutiva."

En uno y otro artículo, el supuesto fundamental para que se pueda iniciar el juicio ejecutivo, es el título ejecutivo, por esta razón la demanda siempre debe hacerse acompañar de este documento.

Para Becerra Bautista formalmente sólo son títulos ejecutivos, los que la ley reconoce en forma expresa: substancialmente debe contener un acto jurídico del que deri e un derecho, y consecuentemente, una obligación cierta (art. 443), líquida (art. 446), y exigible(es decir, no sujeta a plazo o condición, según el artículo 448)." (1) .Obviamente se refiere al Código de Procedimientos Civiles.

Creemos que el legislador ha tenido como base para enumerar las relaciones jurídicas que contengan en sí mismas fuerza suficiente para ejecutarse desde luego, en que esas relaciones consten de una manera auténtica y fehaciente, eliminando en lo posible las probabilidades de duda acerca de su veracidad dotando de fuerza ejecutiva sólo a documentos que acrediten indubitablemente el derecho. Por eso el título ejecutivo por excelencia es la sentencia ejecutoriada, equiparando los demás a ella, es por ello que en los Códigos se enumeran limitativamente los documentos ejecutivos, rodeándolos de ciertas formalidades que prestan suficiente seguridad sobre la verosimilitud de su contenido. Así, en nuestro derecho positivo, sólo tienen fuerza ejecutiva los documentos que expresamente determina la ley, siempre que contengan los elementos señalados, es decir, acreedor cierto, deudor cierto, deuda líquida y exigible.

(1) Ovella Febels, José, Derecho Procesal Civil, pág. 334, Segunda Edición.

SENTENCIA EJECUTORIADA

LAUDO ARBITRAL

El Código de Comercio y el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, disponen en sus artículos 1391, fracción I y 444 respectivamente, que las Sentencias ejecutorias, laudos arbitrales y Convenios y laudos de la Procuraduría Federal del Consumidor tienen efectos ejecutivos y como hemos visto con anterioridad, la Sentencia viene a ser el título clásico, del cual y conforme a sus características propias de veracidad, dió paso al nacimiento de los demás títulos ejecutivos conocidos y determinados específicamente por la legislación vigente.

El Código de Procedimientos hace alusión además, a la vía de formación como proceso aparte del ejecutivo, y establece conjuntamente con la demanda ejecutoria, para optar por uno u otro procedimiento, a los convenios judiciales, los convenios celebrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor, los laudos que emite la propia Procuraduría y los laudos o juicios de contadores, mismos que serán aplicables con posterioridad.

De esta forma tenemos que el artículo 1391 fracción I, del Código de Comercio, como ya dijimos, establece lo siguiente: "Tienen efecto e-

jecución: I. La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el 1349: " , y el artículo 444 del Código de Procedimientos- referido señala: " Las sentencias que oñusen ejecutoria y los convenios judiciales, los convenios celebrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor, los laudos que emita la propia Procuraduría y los laudos o juicios de contadores motivarán ejecución, si el interesado no intentare la vía de apelo."

Nuestro Código de Procedimientos nos indica, que las sentencias pueden oñuser ejecutoria por ministerio de ley o por declaración judicial, el artículo 426 de dicho ordenamiento, dice que oñusen por ministerio de ley: - las sentencias dictadas en un juicio cuyo interés no pase de ciento ochenta y dos veces el salario mínimo diario general vigente en el Distrito Federal, a excepción de las dictadas en las controversias en materia de arrendamiento de fincas urbanas destinadas a habitación, las sentencias que se dicten en segunda instancia, las sentencias que resuelven una queja; las que resuelven una competencia; y aquellas que no admiten más recursos que el de reprobabilidad y las que la ley declare irrevocables.

Así mismo el artículo 427 del mismo Código, establece los casos en que -

las sentencias causen ejecutoria mediante declaración judicial; y son aquellas nos dice el artículo, que se hayan consentido expresa o tácitamente por las partes, o sus mandatarios con poder o cláusula especial; en segundo término las sentencias de las curules y previa notificación, no se interponga recurso en término legal; y por último en aquellos casos en los que habiéndose interpuesto el recurso en contra de ellas, no se continuó o hubo desistimiento.

La sentencia es el título ejecutivo por excelencia, y a su fuerza se han equiparado otros documentos que son considerados con ese mismo grado de certidumbre por los efectos de la ejecución.

Con base en ellos, como en la sentencia de condena, la ejecución se inicia sin que sea necesario establecer el contradictorio de las partes, ni hacer el examen de la existencia del crédito que representan.

Por lo que se refiere a la ejecución de las sentencias en las que se ha interpuesto recurso de apelación y ha sido admitido en el efecto devolutivo, no serán ejecutadas si previamente no se ha otorgado la fianza fijada según lo disponen los artículos 698 y 699 del Código de Procedimientos Civiles.

Ahora bien un conflicto jurídico puede ser resuelto no sólo por los Tribunales previamente establecidos por la ley, sino que la ley misma autoriza a las partes que resuelven sus conflictos con la intervención de un tercero(1), es decir mediante la intervención de éste resuelven sus controversias. Todo el que está en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, puede comprometer en arbitraje sus negocios, compromiso que puede celebrarse por escritura pública, por escritura privada, o en acta ante el juez cualquiera que sea la curatela.

Los jueces arbitros son personas cuya función es la de conocer y resolver de un litigio, según lo convenido por las partes o de acuerdo con las prescripciones legales.

El compromiso arbitral es un contrato que se celebra entre las partes que tienen un litigio, y por lo cual se comprometen o no a acudir a la jurisdicción ordinaria para la decisión del litigio, sino someterlo al conocimiento de una persona que es el arbitro, y que pueden ser varios.

La sentencia dictada por los arbitros recibe el nombre de laudo. Cuando la sentencia arbitral o laudo resuelve un negocio en grado de apelación será definitiva sin ulterior recurso y se procederá a ejecutar.

(1) artículos 609 al 636 del Código de Procedimientos Civiles. -177-

Después de que se haya notificado el laudo a las partes, los autos pasarán al juez ordinario para su ejecución, salvo que las partes pidieron aclaración de sentencia. (art. 632 del Código de Procedimientos Civiles.)

La ejecución de los laudos será hecha por los jueces ordinarios. Será juez competente para ejecutar el laudo arbitral, el juez designado en el compromiso, a falta de éste el que esté en turno. (art. 633).

Por lo que respecta a la sentencia dictada en juicios de carácter mercantil, Carlos Arellano García nos señala lo siguiente: "Si el documento que se exhibe es una sentencia definitiva ejecutoriada, debe desaprocharse la ejecución solicitada. El artículo 1391 fracción I, del Código de Comercio no menciona el requisito de que se trate de sentencia definitiva, pero es precisamente ella, en donde se hace la condena que, después se exigirá en cuanto a su cumplimiento forzoso, por conducto del juicio ejecutivo. Sobre este particular, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha puntualizado que se trata de sentencia definitiva y no de otras determinaciones:

"SENTENCIAS DEFINITIVAS EJECUTORIADAS, SOLO ELLAS TENDRAN APLAZADA EJECUCION."

"En materia de resoluciones judiciales, de conformidad con lo establecido por el artículo 1391, fracción I y II, del Código de Comercio, debe entenderse que únicamente las sentencias definitivas ejecutoriadas tienen sujeción a ejecución y que cualquier otra determinación, aún cuando consten en documento público, no pueden tener carácter ejecutivo, pues de admitirse lo contrario, es decir, que toda resolución judicial que implique un mandato en contra de una determinada persona, puede constituir título ejecutivo válido no

brando que el legislador hubiere precisado en la fracción I del artículo que se comenta, que "tras agotada ejecución de la sentencia ejecutoriada o por vía de autoridad de cosa juzgada." Amparo directo 2824/74; Industrias Cempri, S.A., 19 de Noviembre de 1975, Semanario Judicial de la Federación, Séptimo Época, Vol. 83, p. 51, Tercera Sala. (1)

Paralelo a lo que estamos estudiando, tenemos como la fracción I del artículo 1391 del Código de Comercio establece: "... y el arbitral que sea inapelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el 1348;" El tratadista Marco Antonio Téllez Ulloa al respecto nos manifiesta que: "Arbitral que sea inapelable, indudablemente que el legislador mercantil se quiso referir a la especie de un procedimiento convencional." (2)

Oviamente como dice Téllez Ulloa, a lo que se refiere el legislador es al laudo arbitral, dictado con motivo de la resolución de un conflicto sometido a un procedimiento convencional. Como es de nuestro conocimiento, el procedimiento mercantil preferente a todos es el convencional, y así lo dispone el artículo 1051 del Código de Comercio en vigencia, y las reglas a las que se sujetará, están determinadas en el artículo 1052 del mismo ordenamiento.

Por otra parte y debido a que en la legislación mercantil no se refiere esto a determinar específicamente, las normas que serán aplicables para la apelación en el procedimiento arbitral, tendremos que remitirnos al Código de Procedimientos Civiles, en el Título relativo a las Reglas generales "Del Juicio Arbitral", de lo anterior nos comenta Don Jesús Zamora Pierce lo siguiente: "Las normas del procedimiento convencional, si bien se han convertido en letra muerta en cuanto a su aplicación ante jueces, pueden y deben ser aplicadas en el caso del procedimiento convencional ante-

(1) Apellido Garza, Carlos, Prácticas Forense Mercantil, Editorial Porrúa, S.A. Méx., 780, Edición 1986 -178-

(2) Téllez Ulloa, Marco Antonio, El Enjuiciamiento Mercantil Mexicano, Librería-Cerrillo Hnos. e Impresores, S.A., Edición 1973. -179-

Arbitros. Ahora bien, el Código de Comercio no contiene disposiciones concernientes al juicio arbitral, salvo aquellas que regulan la celebración del pacto (arts. 1052 y 1053). En consecuencia, el procedimiento arbitral debe reglamentarse mediante la aplicación supletoria de los Códigos de procedimientos locales (art. 1,051) " (1). Es así como el artículo 635 del Código de Procedimientos dispone: " La selección sólo será admisible conforme a las reglas del derecho común...", pero de acuerdo al principio que rige en la legislación mercantil y que establece el artículo 1051 del Código de Comercio, en el sentido de que: " A falta de convenio expreso de las partes interesadas se observarán las disposiciones de este libro, y en defecto de éstas o de convenio, se aplicará la ley de procedimientos local respectiva, es necesario aplicar lo que disponen primeramente los artículos 1336 al 1343 del Código de Comercio respecto de la selección, y en defecto de ellas, solicitar las normas que al respecto dispongan en lo relativo, los Códigos de procedimientos locales, y en nuestro caso específico el del Distrito Federal.

Aunque es necesario e importante considerar sobre esto mismo, el artículo 619 del último ordenamiento citado, el cual dispone que: " Las partes podrán renunciar a la selección".

Para dar fin con el orden de ideas establecido, por lo que se refiere a las sentencias y laudos arbitrales, la fracción I del artículo 1391 del Código de Comercio, como ya expusimos anteriormente, hace alusión a los artículos 1346 y 1348 del mismo Código, y éstos a su vez establecen que conforme al primero de ellos, el juicio ejecutivo mercantil no podrá iniciarse ante cualquier juez, sino ante el juez designado en el compromiso, en caso de pro-

(1) Derecho Procesal Mercantil, pág. 31. Zamora-Pierce, Jesús, Ob. Cit. -180-

cedimiento convencional. Y según el artículo 1348, la sentencia y el laudo, deben liquidarse en caso de contener cantidad líquida, además de que como hemos ya expuesto, cierta y exigible.

Es importante respecto de los laudos arbitrales además, tratar en forma especial, los laudos dictados por la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, respecto de los conflictos que sobre seguros las partes someten a su decisión, nombrándolos de esta forma árbitro.

Más adelante consideramos al analizar las pólizas de seguros y la decisión de peritos designados en los seguros, que en la actualidad no encontramos artículo alguno que nos determine a tales documentos como títulos ejecutivos, en la Ley sobre el Contrato de Seguro, pero es necesario considerar que si las partes se someten voluntariamente y de común acuerdo a designar como árbitro a la Comisión (1), éste deberá resolver mediante laudo (2); pero el artículo 135 de la Ley sobre Seguros, dispone para la ejecución de lo fallado en el laudo por la Comisión, y en contra de la Empresa Aseguradora, un procedimiento que consiste en que la Empresa deberá cumplir voluntariamente con el fallo de la Comisión, en un plazo de 15 días hábiles, a partir de su notificación, y en caso contrario y debido a la obligación que tiene la misma de constituir e invertir una reserva para las obligaciones pendientes de cumplir, a menos de que a juicio de dicha Comisión fuere notoriamente improcedente dicha reclamación(3), la Secretaría de Hacienda y Crédito Público impondrá una multa a dicha Empresa (4), y la Comisión ejecutará el laudo que se pronuncie, para lo cual mandará pagar a la persona en cuyo favor se hubiere-

(1) Ley General de Instituciones de art. 135, fracc. I, inc. e) -181-
(2) Seguros. , fracc. II, III y V. -182-
(3) idem , fracc. I, inc. c) -183-
(4) idem , fracc. VII. -184-

dictado el leudo, del monto de la reserva constituida e invertida en los términos de la fracción I de este artículo.

Por lo que de acuerdo a lo anterior y de conformidad con el artículo del Código de Comercio, que dice: "Debe ejecutar la sentencia el juez que la dictó en primera instancia o el designado en el compromiso en caso de procedimiento convencional", deberá ser título ejecutivo los leudos arbitrales dictaminados por la Comisión.

INSTRUMENTOS PUBLICOS

Tanto el Código de Comercio, como el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito federal, determinan expresamente a los Instrumentos Públicos como títulos ejecutivos, obviamente con una serie de requisitos y limitaciones que vamos a estudiar. Así tenemos que el artículo 1391 del primer ordenamiento mencionado, en su fracción II establece: "Tienen fuerza de ejecución: II. Los instrumentos públicos;". Por otra parte el artículo 443 del Código de Procesos Civiles señala lo siguiente: "Tienen fuerza de ejecución: I. La primera copia de una escritura pública expedida por el juez o notario ante quien se otorgó; II. Las ulteriores copias dadas por mandato judicial, con citación de las personas a quien interesan; III. Los demás instrumentos públicos que conforme al artículo 333 hacen prueba plena;".

Becerra Bautista al respecto comenta: "Al final de cada testimonio se hará constar si es el primero, segundo o ulterior número ordinal..."

Y complementa lo anterior afirmando: "Esta última disposición, es muy importante, porque sólo constituye título ejecutivo, el primero según la fracción I del artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles." (1).

De lo antes citado debemos agregar y tomar en cuenta también, las siguientes dos fracciones de éste artículo, en cuanto a las ulteriores copias y documentos que conforme al artículo 333 hacen prueba plena, a efecto de entender la afirmación del maestro, pues hace alusión únicamente a la fracción

(1) El Proceso Civil en México, v. 2. 14ª. Edición 1986. Becerra Bautista, - José, Ob. Cit. -185-

I del artículo 443.

Es primera copia, el traslado de la escritura matriz que tiene derecho a obtener cada uno de los otorgantes cualquiera que sea la fecha en que se libre, y que el original permanece en el archivo del notario.

Por otra parte la fracción II del artículo 1391 del Código de Comercio, parece no establecer ninguna limitación en cuanto a qué documentos públicos deben tener efectivamente la calidad de título ejecutivo, más aún el mismo Código en su artículo 1237, no nos deja tampoco nada en claro, respecto de lo que debemos de entender por documentos públicos; " Art. 1237. Son instrumentos públicos los que están reputados como tales en las leyes comunes, y además las pólizas de contratos mercantiles celebrados con intervención de corredor y autorizados por éste, conforme a lo dispuesto en el presente Código."

De todo esto debemos concluir, que para establecer que es un documento público para la legislación mercantil, tendremos que remitirnos a la legislación común, y específicamente al Código de Procedimientos Civiles, de esta forma y para seguir con este orden de ideas, el último Código mencionado, en su artículo 327 establece; " Art. 327. Son Instrumentos públicos:

- I. Los testimonios de las escrituras públicas otorgadas con arreglo a derecho y las escrituras originales de las mismas;
- II. Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñan cargo público en lo que se refiere al ejercicio de sus funciones;
- III. Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y otras

tros que se hallen en los archivos públicos, o los dependientes del gobierno federal, de los estados, de los Ayuntamientos o del Distrito Federal;

IV. Las certificaciones de los actos del estado civil expedidas por los jueces del Registro Civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes;

V. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete;

VI. Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales y que se refieren a actos pasados antes del establecimiento del Registro Civil, siempre que fuesen cotejadas por notarios públicos o quien haga sus veces con arreglo a derecho;

VII. Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedades o asociaciones, universidades, siempre que estuvieren aprobadas por el gobierno general o de los Estados, y las copias certificadas que de ellas se expidieren;

VIII. Las actuaciones judiciales de toda especie;

IX. Las certificaciones que expidieren las bolsas mercantiles o mineras autorizadas por la ley y las expedidas por corredores titulados con arreglo al Código de Comercio;

X. Los demás a los que se les reconozca ese carácter por la ley."

Es decir que no es un listado limitativo, sino descriptivo, pues también serán documentos públicos los que así determine la ley además de los expuestos, y por otra parte podemos confirmar lo que señalábamos con anterioridad respecto a la remisión que la legislación mercantil hace a la común, respecto a este tema, ya que inclusive en la fracción IX, del artículo en -

cuestión, dice lo siguiente en su parte final: "... expedidos por corredores titulados con arreglo al Código de Comercio," institución meramente mercantil.

Sobre los documentos públicos, el maestro Becerra Brutista, los define de la manera siguiente: " Documentos Públicos son los escritos que consignan, en forma auténtica hechos o actos jurídicos realizados ante fedratrios en ejercicio de sus funciones y los por ellos expedidos para certificarlos." (1)

Agrega además al respecto: " Los documentos deben consignar hechos o actos jurídicos; en otras palabras, lo escrito debe hacer referencia a hechos o actos de voluntad tendientes a crear, extinguir o modificar situaciones jurídicas." (2)

Y para concluir con el maestro, agrega además al respecto: " La realización de esos hechos ante fedratrios o autoridades en ejercicio de sus funciones, puede decirse que es la diferencia específica en la definición de documentos y, por accesión, las certificaciones que se los actos realizados ante ellos, expiden tanto los fedratrios como las autoridades en ejercicio de sus funciones. (3)

Una vez determinado que nuestro principal campo de estudio, referente a los instrumentos públicos, es el Código de Procedimientos Civiles, es necesario analizar las fracciones del artículo 443 que hablan sobre ello. Comenzando de esta forma con lo que dispone la fracción III de dicho artículo, que como ya citamos con anterioridad dice: " Los demás instrumentos públicos que conforme al artículo 333 hacen prueba plena." Y a su vez dicho artículo-

(1) El Proceso Civil en México, pág. 144. Misión 1986, Ob. Cit. -186-

(2) Ob. Cit., pág. 145. -187-

(3) Ob. Cit., pág. 145. -188-

establece lo siguiente: " Los instrumentos públicos que hayan venido al pleito sin citación contraria, se tendrán por legítimos y eficaces, salvo que sea impugnado expresamente su autenticidad o exactitud por la parte a quien perjudican. En este caso, se decretará el cotejo con los protocolos y archivos, que se practicará por el secretario, constituyéndose, al efecto, en el archivo o local donde se halle la matriz o presencia de las partes, si concurrieren, a cuyo fin se señalará previamente el día y la hora, salvo que el juez lo decretare en presencia de los litigantes o se hiciera en el acto de la audiencia de pruebas.

También podrá hacerlo el juez por sí mismo cuando lo estime conveniente."

Consideramos que no es posible que se dé fealdad de título ejecutivo a aquellos documentos venidos a juicio sin citación de la parte contraria. Sobre todo si tomamos en cuenta que el mismo artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles, en la fracción II, impone para segunda o últimas copias de escrituras públicas, para que tengan el carácter de título ejecutivo, que éstas sean expedidas por mandato judicial y con citación de la persona a quien interesan.

Es importante reflexionar que si tratándose de escrituras públicas, es necesario para la expedición de copias ulteriores, la asistencia o conocimiento de la parte afectada, como lo establece la fracción II del artículo en estudio, considero para el caso de otros documentos públicos, debe ser citado el deudor u obligado para la expedición de dichos documentos.

Más aún y para exponer mejor lo anterior, podríamos tomar como base la regla general que establecen los artículos 71 y 331 del ordenamiento en cuestión, al establecer dichos artículos lo siguiente: " Art. 71. Para obtener copia certificada de cualquier documento que obre en juicio, se requiere decreto judicial y sólo se expedirán conforme a lo dispuesto por el artículo 331 de éste Código." A su vez el artículo 331, dispone lo siguiente: " Siempre que uno de los litigantes pidiera copia o testimonio de parte de un documento, o vice que obre en los archivos públicos, el contrario tendrá derecho de que a su costo se adicione con lo que crea conducente del mismo documento."

Por lo que para terminar con este orden de ideas, en mi opinión debería de aplicarse a todos los instrumentos públicos, la regla que el propio artículo 443 establece, en su fracción II, en el sentido de que para considerar como títulos ejecutivos a los instrumentos determinados en la fracción III del mismo artículo citado, es necesario que se replican con la citación de la parte a quien interesa y mediante mandato judicial.

Por otra parte podríamos agregar respecto a la fracción II del artículo mencionado en el párrafo anterior, que en vista de los abusos que se daría lugar si un notario expidiera copias de las escrituras tan sólo por solicitud de una parte, y a éstas se les dotara de fuerza ejecutiva, podrían producirse dificultades, pues es posible que ya cubierto su crédito, el pseudo- acreedor se presentara con la mencionada copia a solicitar la ejecución. El juez ante ese documento estaría obligado a dictar su auto de exequendo, lo cual, aunque la sentencia desestimara la pretensión, produciría perjuicios al antiguo deudor.

Para evitar lo anterior, se exige el mandato judicial y la citación del deudor, quien solo podrá oponerse a su expedición en caso de pago, o pleito pendiente. Si estos requisitos ninguna copia de escritura pública (excepto la primera), es ejecutiva.

A mayor abundamiento podríamos decir que la fracción II del mismo artículo, señala como ya expusimos; "Las ulteriores copias dadas por mandato judicial, con citación de la persona a quien interesa." Se denomina segundo testimonio o copia, todos los que se expiden después de la primera, y para que sea título ejecutivo esta segunda copia, es necesario que se expida por mandato judicial y con citación de la persona a quien interesa, pues el deudor puede oponerse a la expedición en caso de pago o pleito pendiente. Se limita de esta forma la expedición de dichas copias, que de otra manera se presentarían abusos por parte de los acreedores al pretender cobrar dos veces su crédito, pues aun cuando la sentencia definitiva desestimare la pretensión, no dejaría de causarle al deudor perjuicios.

Es importante recordar en este momento, que no cualquier documento tiene fuerza de ejecución. Es necesario un primer testimonio expedido conforme a derecho (o también en los casos de las fracciones II y III del artículo 443), que contenga un crédito líquido y exigible proveniente de una operación mercantil (o civil). (1)

Anteriormente expuse que el Código de Procedimientos señala como documentos públicos a las certificaciones de actas del estado civil, certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales, las ordenanzas, los estatutos y reglamentos de la sociedad o asociaciones y universi-

(1) El Enjuiciamiento Mercantil en México, Marco Antonio Téllez Ulloa, pág. 306. Ob. Cit. -189-

des, etc., pero es difícil pensar que un documento de esa naturaleza llegue a constituir un título ejecutivo, y que ninguno consigne un crédito, cierto líquido y exigible, pudiendo nuevamente citar al respecto, la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que dispone sobre esto mismo. (1)

Al respecto Eduardo Pallares señala lo siguiente: " Aunque el artículo 443, fracción III previene que son títulos ejecutivos los demás instrumentos públicos conforme al artículo 333 hacen prueba plena, lo cierto es que hay entre ellos algunos que no pueden fundar la demanda ejecutiva. Por ejemplo, las certificaciones de actas del estado civil expedidas por los oficiales del Registro Civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes. Debido a la circunstancia de no contener la declaración de ninguna obligación líquida y exigible, no son títulos ejecutivos. Tampoco lo son en todo caso, las certificaciones de constancias preexistentes en los archivos parroquiales, ni los reglamentos de las sociedades o asociaciones, ni las certificaciones que expidieren las bolsas mercantiles. " (2)

Don Jesús Zemor-Pierce sobre esto mismo y haciendo referencia también a los instrumentos públicos mercantiles manifiesta: " Es necesario advertir que, para la procedencia de la acción ejecutiva, el inciso no exige una escritura pública, sino que se refiere a todos los instrumentos públicos. No obstante, el instrumento, como todos los títulos ejecutivos, deberá contener un crédito líquido y exigible proveniente de una operación mercantil. Si se trata de una escritura pública, es procedente la aplicación analógica del artículo 443, fracción I y II del Código de Procedimientos Civiles, conforme al cual sólo tiene fuerza ejecutiva la primera copia, o las ulteriores dadas

(1) páginas, 109 de la Tesis. -190-

(2) Derecho Procesal Civil, pág. 563. Pallares, Eduardo. -191-

por mandato judicial con citación de la persona a quien interesa. Ver Tesis de Jurisprudencia Definida número 381 (Sexta Época), Apéndice de Jurisprudencia de 1917 p. 1965, Volúmen Tercera Serie, pág. 1,180. (1)

Por último Don Carlos Arellano García al respecto manifiesta: " Si el documento que trae representada ejecución es un instrumento público, en los términos de la fracción II del artículo 1391 del Código de Comercio, ha de tomarse en consideración que, en tesis jurisprudencial, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha fijado el requisito de que se exhibe el primer testimonio de escritura o, en su defecto, un ulterior instrumento expedido por mandato judicial. Por su importancia nos permitimos transcribir la tesis jurisprudencial mencionada:

" VIA EJECUTIVA, IMPROCEDENCIA DE LA, FUNDADA EN SEGUNDAS O ULTERIORES COPIAS DE DOCUMENTOS PUBLICOS, EXPEDIDAS SIN MANDATO JUDICIAL. "

Por que el juicio ejecutivo tenga lugar se necesita entre otros requisitos, un título ejecutivo y de conformidad con las fracciones I y II del artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios Federales y Códigos de los Estados que tienen iguales disposiciones, no tienen ese carácter todas las copias de los documentos públicos, sino únicamente la primera de ellas, o las ulteriores dadas por mandato judicial, con citación de la persona interesada, por lo que, segundas copias, aún certificadas por funcionarios públicos, pero sin cumplir con esos requisitos legales, no constituyen título ejecutivo y resulta improcedente la vía ejecutiva fundada en ellas."(2)

(1) Derecho Procesal Mercantil, pág. 166. Zimora-Pierce, Jesús, Ob. Cit. -192-

(2) Práctico Forense Mercantil, pág. 779. Arellano, Carlos, Ob. Cit. -193-

CONFESION JUDICIAL
DEL DEUDOR.

Por lo que se refiere a la Confesión Judicial de Deudor, las dos legislaciones en estudio, es decir, el Código de Comercio, y el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, disponen que ésta es título ejecutivo, y en consecuencia son suficientes para ejercitar la acción ejecutiva.

De esta forma tenemos que el artículo 1391 del primer ordenamiento citado dispone: "Tráese a ejecución: III. La confesión judicial del deudor, según el artículo 1283:"

En el mismo artículo 443 señala: "Tráese a ejecución: V. La confesión de la deuda hecha ante juez competente o por su representante facultados para ello;"

El Código de Comercio como podemos apreciar, omite al señalar que se hace ante juez competente, considero se debe lo anterior, a que el artículo 1212 del propio ordenamiento establece: "Es judicial la confesión que se hace ante juez competente, ya al contestar la demanda, ya absolviendo posiciones." De lo dispuesto por éste artículo, habría que considerar a su vez, lo que establece el artículo 1235 del mismo ordenamiento, dispositivo que analizaremos más adelante.

La confesión judicial del deudor en juicio ordinario, otorga la posibilidad de promover el ejecutivo, aunque tan solo se confiese parte de la deuda, pudiéndose de esta forma proceder en la vía ejecutiva por el importe de la parte confesada.

De esta forma tenemos que el artículo 445 del Código en cuestión, establece que si en el curso de un juicio ordinario se hiciera confesión judicial, si el actor así lo solicita, puede darse por terminado dicho juicio y proceder en la vía ejecutiva. Si la confesión sólo se refiera a una parte de lo reclamado, igualmente si el actor así lo solicitare, por la parte confesada, podrá procederse en la vía ejecutiva y continuarse el juicio ordinario por el resto.

Considero que lo anterior es contrario a la economía y seguridad procesal, porque significaría dos juicios, en vez de uno solo, y pudiera ser el caso de que se dicten inclusive sentencias contradictorias.

Para determinar en que casos la confesión judicial es título ejecutivo, debe tenerse en cuenta los requisitos que para la eficacia de la misma exige la propia ley, y que están señalados en el capítulo relativo a dicha prueba, nos dice Eduardo Pelleres.

De lo anterior tenemos que la prueba confesional se encuentra regulada por los artículos 308 al 326 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Se entiende por confesión, dice el maestro Pelleres, la admisión tácita ó expresa que una de las partes hace de hechos propios, de los contrarios a los que se alegan en juicio, reconociendo que son verdaderos y en perjuicio propio. (1)

A su vez Don Becerra Brutiata, nos dice lo siguiente: " De nuestro derecho positivo podemos deducir la siguiente definición descriptiva: Confesión judicial es el reconocimiento de hechos propios que produce efectos ju-

(1) Derecho Procesal Civil, págs. 563 y 380, Pelleres Eduardo, Ob. Cit. -194-

rídicos en contra de cuálén, siendo ~~capaz~~, lo hace libre y formalmente en juicio.

Dice además al respecto: " En ~~ambos~~ ~~casos~~ (considerando en su ~~comen~~ ~~tario~~ además de la confesión extrajudicial) es un acto de voluntad que debe tener por contenido el reconocimiento de un hecho al que el derecho atribuye el nacimiento, la modificación o la extinción de una relación jurídica."

El artículo 310 del Código de Procedimientos en estudio establece: -
" La parte está obligada a resolver posiciones cuando así lo exige el que las articula, o cuando el ~~procedido~~ ignore los hechos. Es permitido articular posiciones al procurador que tenga poder especial para resolverlas o general con cláusula para hacerlo. El ~~comonario~~ se considera como ~~apoderado~~ del ceden ~~te~~ por los efectos del inciso que precede."

De lo anterior se desprende que el procurador sin cláusula especial para resolver posiciones no puede hacerlo y sí, en cambio, el ~~apoderado~~ especial y el general cuando expresamente se le faculte. (1)

El anterior artículo 406 del Código Procesal en cuestión, ya que -
correctamente se encuentra derogado, establece que la confesión hecha en la demanda, en la contestación o en cualquier otro acto del juicio " ~~hace~~ prueba plena" sin necesidad de ratificación ni de ser ofrecida como prueba.

Como dijimos el artículo 406 fue derogado, y en su lugar encontramos dentro del mismo capítulo denominado " Del valor de las Pruebas", lo siguiente: Art. 402. Los medios de prueba aportados y admitidos, serán valorados en su conjunto por el juzgador, atendiendo a las reglas de la lógica y de la

(1) El Proceso Civil en México, pág. 110. Edición 1986 y 112, Becerra Bautista, José, Ob. Cit. -195-

experiencia. En todo caso el tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión."

Quedando como se puede ver, el criterio del juzgador al determinar cuando se constituye y de acuerdo a lo que establece el artículo 445 del mismo ordenamiento, prueba plena, para constituir la confesión judicial del demandador en título ejecutivo, y optar por la vía ejecutiva, debiendo de tener muy en cuenta al litigante, que el tribunal exponga claramente los fundamentos de la valoración jurídica realizada y de su decisión.

Por el maestro Eduardo Pallares: " Los requisitos para la validez de la confesión.- Son los siguientes:

- I.- Que sea hecho por persona capaz de obligarse;
- II.- Que sea hecho con pleno conocimiento de causa y sin coacción o violencia;
- III.- Que sea de hecho propio, o en su caso del representado o del cedente;
- IV.- Que sea de hecho concerniente al litigio;
- V.- Que se lleve a cabo con las formalidades de ley;
- VI.- Que se haga ante juez competente o que las partes estimen como tal;
- VII.- Que no sea contrario a las leyes de la naturaleza ni a las normas jurídicas;
- VIII.- Que se lleve a cabo con poder suficiente cuando no lo hace la parte misma, sino su apoderado o representante legal;
- IX.- Que la confesión no esté excluida como medio de prueba en el p

punto de que se trate:

X.- Que no sea hecho en fraude de acreedores;

(II.- Que no implique la renuncia de derechos irrenunciables. (1)

Sobre la confesión en la contestación de la demanda, el maestro Becerra Brutista nos dice lo siguiente: "La contestación afirmativa de la demanda, cuando ésta se expresa, pueda referirse a los hechos aducidos por el actor en la demanda; entonces se tiene una verdadera y propia confesión."

Y sobre esto mismo continúa diciendo: "Cuando la confesión total de la demanda, de que habla nuestro legislador comprende la declaración del demandado de que la demanda del actor está jurídicamente fundada se tiene, dice Chiovenda, el reconocimiento, que difiere de la confesión, porque ésta versa sobre hechos singulares, no sobre la afirmación jurídica en su conjunto.- El artículo 657 usa el término plazamiento pero significa la aceptación, - por parte del demandado, de las pretensiones jurídicas hechas valer." (2)

En forma técnica se modifica el artículo 274, del mismo Código Procesal, que establecía que confesada la demanda en todas sus partes el juez citará para resolución. Ahora establece: "Cuando el demandado se allena a la demanda en todas sus partes o manifestando el actor su conformidad con la contestación de ella, se citará por sentencia, previa ratificación del escrito correspondiente ante el juez de los autos si se trata de juicio de divorcio, sin perjuicio de lo previsto en la parte final del artículo 271."

La sentencia forzosamente debe ser condenatoria, porque ante la confesión de la demanda el juez tiene la obligación de admitir como ciertos los hechos aducidos por el actor y consecuentemente tiene obligación de condenar

(1) Derecho Procesal Civil, p. 183. Prilleres, Eduardo, Ob. Cit. -196-

(2) El Proceso Civil en México, n.º. 186. Edición 1986. Becerra Brutista, José, Ob. Cit.

el demandado, salvo que sean inoperantes los documentos exhibidos por el actor. (1)

Desde el punto de vista, aunque se diere el caso del allanamiento de la demanda, es conveniente si esto es posible, esperar a que se dicte sentencia definitiva, para que una vez dictada ésta tenga el vencedor un título ejecutivo privilegiado, con relación a otros, puesto que sólo admite determinadas excepciones para combatirlo y siempre probadas por medios fidedignos. Pero no hay que dejar de tomar en cuenta otro aspecto importante, y que dispone el artículo 404 del Código Procesal vigente, el cual dispone: "El allanamiento judicial expreso que afecta a toda la demanda, produce el efecto de obligar al juez a otorgar en la sentencia un plazo de gracia al deudor después de efectuado el secuestro y a reducir las costas." Lo anterior es importante, ya que el artículo 448 del mismo Código dispone: "Las obligaciones sujetas a condición suspensiva o a plazo, no serán ejecutivas sino cuando ocurra o éste se hayan cumplido, salvo lo dispuesto en los artículos 1945 y 1959 del Código Civil." Mismos que lo analizamos en su oportunidad.

Por otra parte, tres son los supuestos en los cuales puede ser declarado confeso el que debe absolver posiciones: 1.- Cuando sin justa causa no comparezca (pero siempre que hubiere sido citado en tiempo y advertidamente); 2.- Cuando se niegue a declarar; y 3.- Cuando al hacerlo (previa la advertencia del juez), insiste en no responder afirmativamente o negativamente (artículos 309, 316, 322, 323).

La no comparecencia del absolvente, no obstante la notificación o -

(1) El Proceso Civil en México, pág. 80 Becerra Brutin, José. Edición 1986. Ob. Cit. -198-

portuna y la advertencia legal, trae como consecuencia la declaración de confesión ficta, siempre que la no comparecencia no obedezca a una justa causa. Por lo tanto, si hay justa causa, puede ser impugnada la declaración respectiva.

El segundo supuesto o sea cuando el absolvente se niega a declarar y dentro de la diligencia, lo justifica el propio autor diciendo que la negativa "significa un pretexto de no querer decir una verdad en daño propio."

Finalmente el tercer supuesto, es decir el absolvente insiste en no responder afirmativamente o negativamente, de origen a dudas respecto al fundamento de esta presunción.(1)

Por otro tanto, establece además el artículo 201 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, la preparación del juicio ejecutivo mediante la confesión judicial, bajo protesta de decir verdad, citando al efecto al deudor para dar y hora fija, a fin de que comparezca ante juez competente.

Al tratar los documentos privados reconocidos ante la autoridad judicial, estudiaremos los demás medios preparatorios para constituir título ejecutivo, y que aunque doctrinalmente el maestro Priores los engloba a todos ellos dentro del rubro de "Medios preparatorios a Juicio Ejecutivo", por nuestra parte nos guiaremos para la mejor didáctica y comprensión del tema, el de seguir con la misma temática que hasta el momento he trazado, y que el reconocimiento de firma por parte del deudor, está regulado por el artículo 1391 fracción VII, del Código de Comercio y 443 fracción VI del Código de Procedimientos Civiles en estudio, y será en ese momento cuando serán analizadas.

(1) Becerra Brutista, José, pág. 80, El proceso Civil en México, Edic. 1986, Ob. Cit. -199-

Continuando con lo que establece el artículo 201 antes mencionado, dispone que la citación que se hace al deudor deberá ser personal, expresando además en la notificación el objeto de la diligencia, la cantidad que se reclama y la causa del deber. Si a la primera busca no fuere hallado el deudor en su domicilio, se entregará la cédula al pariente más cercano que se encuentre en él. Basándonos en las reglas generales de la confesión, establecidas en el Capítulo de Pruebas en nuestro Código de Procedimientos, la citación al deudor deberá hacerse a más tardar el día anterior al señalado para la diligencia de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 309 del Código.

La confesión de la deuda puede ser hecha personalmente por el deudor o por el procurador con poder especial para ello, o general con cláusula que lo autorice para dicho acto. La confesión se hará de una manera explícita y categórica; y en caso de que el declarante se negare a contestar o contestare con evasivas, o dijere ignorar los hechos propios, el juez lo percibirá en el acto, de tenerlo por confeso si sus respuestas no fueran categóricas o terminantes.

Si el deudor no comparece a la primera citación, será nuevamente citado, bajo el percibimiento de ser declarado confeso en caso de que no comparezca al juzgado el día y hora señalado para la diligencia, pero la inasistencia puede ser justificada en caso de enfermedad legítimamente comprobada. En caso de haberle girado dos citas, si el deudor no comparece, ni alegare justas causas que lo impida, se le tendrá por confeso.

Al respecto nos dice el maestro Pelleres lo siguiente: "A diferen-

de lo que sucede en la confesión judicial que se rinde durante el juicio, la ley exige en este caso dos citaciones para que pueda ser declarado confeso el deudor. Por último, otorga al deudor una facilidad que en casos semejantes no le concede, o sea la de que pueda excusarse de no haber comparecido a la segunda citación, alegando justa causa que se lo haya impedido." (1)

Habría que recordar y reflexionar en forma especial en lo siguiente, basándonos primeramente en conceptos ya citados anteriormente de Don Jesús Zmore-Pierce y Francisco Cornelutti, manifestando el primero de ellos lo siguiente: "Para que el título tenga fuerza ejecutiva, el crédito en él contenido debe reunir la triple característica de ser cierto, líquido y exigible. Continúa diciendo, que los ejecutores de la Suprema Corte exigen estos requisitos en forma constante y afirman que el juicio, es un procedimiento sumario de excepción, y que únicamente tienen acceso a él, aquel cuyo crédito conste en título de tal fuerza que constituye vehemente presunción de que el derecho del actor es legítimo y está suficientemente probado para que sea de luego atendido." (2)

El segundo de los autores citado señala sobre los títulos ejecutivos: "Lo que interesa en tema de los títulos ejecutivos, es la precisión, en razón de que el juez de la ejecución debe tener un punto firme del cual partir, de la misma manera que el constructor de un edificio, que sin un proyecto preciso no sebría como arreglárselas. Con esta reflexión, continúa diciendo, se explica la fórmula del artículo 474, según al cual no se puede proceder a la ejecución más que "por un derecho cierto, líquido y exigible,

(1) Derecho Procesal Civil, pág. 349. Prietas Eduardo, Ob. Cit. -200-

(2) Derecho Procesal Mercantil, pág. 163. Zmore-Pierce, Jesús, Ob. Cit. -201-

fórmula impropia, que se ha de entender en el sentido, que del título debe resultar la certeza, la liquidez y la exigibilidad." (1)

De lo expuesto podríamos preguntarnos, si en la confesión ficta, efectivamente hay un punto firme para la constitución de un título ejecutivo. La fuerza y vehemente presunción de que nos habla Zermore-Pierce, del derecho del acreedor, está la contiene la confesión ficta del deudor. O podríamos decir que hay precisión del derecho en el título ejecutivo, si no comparece el declarante, o comparece e insiste en no reconocer afirmativamente o negativamente, o se niegue a declarar. Podríamos afirmar que existe tal precisión a que alude Don Francisco Carmelutti en el título ejecutivo, si el artículo 403 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal dispone: "El declarado confeso sin que haya hecho confesión, puede rendir prueba en contrario, siempre que ésta prueba no importe una excepción no opuesta en tiempo oportuno", entendiéndose en mi concepto al decir "declarado confeso sin que haya hecho confesión", que el declarante no compareció ante la presencia judicial, además que los efectos de la confesión previstos en este precepto, son conocidos como prueba juris tantum, es decir que no hacen una prueba absoluta, por lo que admite prueba en contrario, con la salvedad de evitar la eventualidad procesal. Esta calidad de prueba confesional (confesión ficta), se opone a la conocida como prueba jure et de jure, que no admite prueba en contrario y que se refiere a las presunciones de tipo legal. Lo anterior en mi opinión aunque no esté expresamente contemplado en el ordenamiento vigente en estudio, es aplicable ya que no puede dejarse en custodia de la defensa al presunto deudor, si declararse confeso efectivamente, y que

(1) Derecho Procesal Civil y Penal, Tómo I, pág 361. Carmelutti, Francisco, - Ob. Cit. -202-

podrá por otros medios de prueba, demostrar lo contrario, y que sólo existe una presunción de verdad, y así lo establece la Jurisprudencia de la Suprema Corte al disponer: "Tésis 117. Confesión ficta. La confesión ficta, producida por la falta de contestación de la demanda, cuando por no haber comparecido a resolver posiciones, constituye sólo una presunción que admite prueba en contrario." Extra época, cuarta parte. Apéndice de Jurisprudencia de 1917 y 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Cuarta Parte. Tercera Sección. - Pág. 361. (1)

Pero lo cierto es que la confesión ficta del deudor, tiene calidad de título ejecutivo, por que así lo dispone la ley en el artículo y fracción en estudio, más aún si recordamos las palabras del maestro Palleres al afirmar: Para determinar en que caso la confesión judicial es título ejecutivo, debe tenerse en cuenta los requisitos que para la eficacia de la misma ley exige, y que están enunciados en el capítulo relativo a dicha prueba."

Es decir, que en dicho capítulo, se contempla tanto a la confesión expresa, como ficta, y por ésto los requisitos que para la eficacia contiene, si esta se lleva a cabo, con los requisitos de ley, podrá constituir título ejecutivo.

A efecto de complementar lo anterior, el maestro Palleres dice: "La palabra confesión no es en la ciencia del derecho unívoca. En realidad se refiere a actos u omisiones, tan diversos como contrarios los unos de los otros, en algunos casos confesar el que declara; confesar el que calla; confesar igualmente quien contesta de modo categórico y expreso, y también confesar el que contesta con evasivas, y así sucesivamente. (2)

Es decir, que independientemente de la manera en que se realice, pe

(1) Código de Procedimientos Civiles, Obrazón Heredia, Jorge, pág. 252.-203-

(2) Derecho Procesal Civil, pág. 563. Palleres, Eduardo, Ob. Cit. y pág. 176. -204-

ro si es de acuerdo a las formalidades que la propia ley lo establece, habrá confesión, y con esto se estará a lo dispuesto por la fracción V del artículo 443 del Código Procesal Vigente en estudio, al disponer como ya vimos: "Treen el procedimiento de ejecución: V. La confesión de la deuda hecha ante juez competente, por el deudor o por su representante con facultades para ello;".

Más aún si reflexionamos en lo referente a los medios preparatorios al juicio ejecutivo, el artículo 201 del Ordenamiento en cuestión, dispone que puede prepararse el juicio ejecutivo si bajo protesta de decir verdad, el deudor no comparece ni alegre justa causa que lo impida, en su parte final establece textualmente: "... se la tendrá por confeso en la certeza de la deuda."

De lo anteriormente expuesto, es necesario concluir con lo siguiente:

1.- Es título ejecutivo actualmente la confesión judicial del deudor, tanto expresa como tácita.

2.- Me inclino a proponer reformar el artículo 443 fracción V, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en el sentido de que se considere exclusivamente a la confesión expresa, para constituir título ejecutivo. Ya que de ésta si se tiene la vehemente presunción de certeza.

3.- Debido a la importancia que representa para el acreedor, de poseer un documento con cantidad líquida y exigible, en mi opinión es en los medios preparatorios el único caso en que se debe de aceptar la confesión ficticia para constituir título ejecutivo.

Por lo que se refiere a la confesión judicial, reguleada por el Código de Comercio, Carlos Arellano García nos indica lo siguiente: "b) La confesión judicial del deudor está prevista en la fracción III del artículo 1391-

del Código de Comercio, como un documento que tiene fuerza ejecutiva. Esta fracción remite al artículo 1288 del mismo Código. Por tanto, sólo la confesión a que se refiere este dispositivo es la susceptible de engendrar la vía ejecutiva mercantil. Dispone el artículo 1288:

" Cuando la confesión haga prueba plena y efectiva a toda la demanda, cesará el juicio ordinario, si el actor así lo pidiere, y se procederá en la vía ejecutiva."

Continúa diciendo: " De éste precepto derivamos requisitos para que sea operante en juicio ejecutivo mercantil, a saber:

a) Que se trate de una confesión judicial que tenga valor probatorio pleno, no cualquier confesión judicial. Ese valor probatorio pleno derivará del cumplimiento de las exigencias del artículo 1289 del Código de Comercio; (1)

b) La confesión debe referirse a toda la demanda no sólo a una parte de ella;

c) Debe cesar el juicio ordinario;

d) La cesación del juicio ordinario debe ser a petición del actor. (2)

De lo anterior es importante destacar, lo que establece el artículo 1235, cuando la confesión no se haga al resolver posiciones, sino al contestar el demandado o en cualquier otro acto del juicio, no siendo en la prelación judicial, aunque por que constituye título ejecutivo ésta tiene que ser judicial.

(1) Art. 1289. Para que se considere plenamente probados los hechos sobre que versan las posiciones que judicialmente han sido deducidas por el actor en sentido afirmativo se requiere:

I. Que el interesado sea capaz de obligarse;

II. Que los hechos sean suyos y concernientes al pleito;

III. Que la declaración sea legal. -205-

(2) Prácticas Forenses Mercantiles, pág. 781. Arellano, Carlos, Ob. Cit. -206-

cial, el colitigante podrá pedir y deberá decretarse la ratificación. Hecha ésta la confesión queda perfecta.

Por su parte Don Jesús Zmora-Pierce, sostiene al respecto: "Respecto a la confesión como título ejecutivo debemos hacer los siguientes comentarios: 1) El Código de Comercio (art. 1,155) no otorga valor a las posiciones articuladas en medios preparatorios de juicio. Con excepción del reconocimiento de firma establecido por el artículo 1,167, la confesión sólo podrá adquirir el carácter de título ejecutivo cuando se haga en juicio ordinario; 2) La confesión deberá hacerse al absolver posiciones, lo que se hace al contestar la demanda o en cualquier otro acto del juicio, no siendo en la presencia judicial, deberá ser ratificada para tener valor (art. 1,235); 3) Sólo la confesión que afecte a toda la demanda permitirá que cese el juicio ordinario y se inicie el ejecutivo (art. 1,298); 4) La confesión deberá ser expresa, no basta la tácita obtenida por comparecencia del citado." (1) Conceptos con los cuales estamos completamente de acuerdo.

Pudiendo agregar al respecto, y desde mi punto de vista, que éste último inciso tiene su fundamento en lo dispuesto por el artículo 1289, al decir: " Para que se considere plenamente probados los hechos sobre que versan las posiciones que judicialmente han sido deducidas por abueletas en sentido afirmativo,....", es decir expresamente por el declarante.

De lo expuesto podemos concluir, que la confesión judicial en el Código de Comercio, deberá para tener la calidad de título ejecutivo: a) Afectar a toda la demanda, y hacer prueba plena, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 1288; b) La legislación mercantil no otorga valor a las posiciones. (1)Derecho Procesal Mercantil, pág. 166. Zmora-Pierce, Jesús, Ob. Cit. -207-

ciones articuladas en medios preparatorios y juicio (art. 1,155), con excepción del reconocimiento de firma establecido en el artículo 1167; c) La confesión deberá ser además el absolver posiciones, sino en caso, tiene que ser ratificada ante la presencia judicial. (art. 1235); d) La confesión deberá ser expresa, no basta la ficta obtenida por incomparecencia del así citado, excepto en los medios preparatorios, cuando después de dos veces el deudor no compareciere o se rehusare a contestar en caso de que comparezca, si es suya o no su firma. (art. 1167).

Como podemos apreciar de lo expuesto, hay reglas diferentes para constituir título ejecutivo por la confesión judicial del deudor, en el Código de Comercio y en el Código de Procedimientos Civiles, y es necesario que se unifiquen criterios en ambos ordenamientos, ya que éste último sobre la confesión judicial, en resumen dispone lo siguiente: a) Cuando la confesión judicial se haga durante la secuela del juicio ordinario, cesará ésta si el actor lo pidiera y se procederá en la vía ejecutiva. Y si sólo afecta a una parte de lo demandado, se procederá en la vía ejecutiva por la parte confesada, si así lo pidiese el actor, y por el resto se seguirá el juicio ordinario; b) La confesión judicial expresa ó tácita es título ejecutivo, si se lleve a cabo con las formalidades que la propia ley establece; c) Debido a la derogación del artículo 406 del Código Procesal, no hay necesidad de ratificación judicial, salvo que así lo estime conveniente el juzgador. (art. 402); d) La legislación civil, si otorga validez a las posiciones articuladas en medios preparatorios, puede además prepararse al juicio ejecutivo, mediante la confesión judicial del deudor bajo protesta de decir verdad, así como del recono-

cimiento de firma ante el actuario contenido en documento privado, y puede -

hacerse también ante notario público, como veremos más adelante.

DOCUMENTOS PRIVADOS
RECONOCIDOS JUDICIALMENTE

Exhibiendo históricamente es el Documento Privado reconocido ante la autoridad judicial, uno más de los títulos ejecutivos que aparece desde la sentencia como clásico documento, pasando por la confesión, luego por el documento público, y finalmente el documento privado reconocido.

Así podemos comprender los documentos enunciados en el artículo 1391 del Código de Comercio, el cual dispone lo siguiente: "Tráen aparejada ejecución: VII. Las facturas, cuentas corrientes, y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor."

Por otra parte y siguiendo con el esquema establecido, la legislación procesal común en su artículo 443 establece: "Tráen aparejada ejecución: IV. Cualquier documento privado después de reconocido por quién lo hizo o lo mandó extender: basta con que se reconozca la firma aún cuando se niegue la deuda."

De lo antes expuesto y a manera de introducción, tenemos que tanto el Código de Comercio, como el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se están refiriendo a aquellos documentos privados que necesitan reconocimiento, y por tal hecho son ejecutivos; sólo que el Código de Comercio enuncia ciertos documentos típicamente mercantiles como son "las facturas, las cuentas corrientes," y luego nos habla en general de "otros con -

tratos de comercio", pero tal enunciación en cualquier forma se refiere ya a los documentos privados reconocidos.

De lo anterior es notorio, la superioridad de la legislación procesal común, y que ésta nos habla de cualquier documento privado que sea reconocido, y se considere ejecutivo el documento con el sólo hecho de que reconozca como suya la firma o por quien le mandó extender, aunque se niegue la deuda.

Así tenemos que los artículos 443 del Código Procedimientos en cuestión y 1391 del Código de Comercio, como hemos visto, nos señalan cuáles son los títulos que lleven aparejada ejecución, y de ellos algunos son suficientes por sí mismos para autorizar la vía ejecutiva, otros en cambio, requieren el cumplimiento de ciertas formalidades previas, sin las cuales no valen como títulos ejecutivos. Tales son los descritos en la fracción IV y V del primer ordenamiento citado y III, VII del segundo, lo anterior referente al reconocimiento de cualquier documento privado, por quién lo hizo o lo mandó extender, bastando con que se reconozca la firma, aún cuando se niegue la deuda, y la confesión de la deuda ante juez competente, por el deudor o por su representante con facultades para ellos respectivamente.

Al respecto el maestro Eduardo Pelleres nos dice lo siguiente: "Teniendo en cuenta lo anterior, el legislador ha determinado la manera de lograr un título ejecutivo como preliminar del juicio que mediante él se prepara. Los artículos 201 a 204 del Código de Procedimientos Civiles fijan la tramitación de ese medio preparatorio que puede hacerse de tres maneras: a).-

Por confesión judicial; b).-- Por el reconocimiento de su firma que hace el deudor, hecho ante el actuario; c).-- Por el reconocimiento de documentos firmados ante notario público; d).-- Por la liquidación de la deuda." (1)

Por lo que se refiere a la Confesión judicial como Medio preparatorio de Juicio ejecutivo, habría que recordar que la analizamos en el tema del mismo nombre y contemplar en los artículos 1391 y 443, fracciones III y V respectivamente, de los ordenamientos en estudio.

Ahora bien y siguiendo con el orden de ideas dispuesto por el maestro Eduardo Pallares, el artículo 202 del Código de Procedimientos referido, establece el procedimiento para perfeccionar un documento privado, de plazo cumplido y deuda líquida. Con base en él, el Tribunal ordena el requerimiento de pago al deudor con apercibimiento de embargo si no lo verifica, mismo que está sujeto al reconocimiento que hace de la firma que autoriza el documento, por lo cual el actuario en el mismo acto lo intimará hasta dos veces, para que ante él manifieste si es o no suya la firma, teniéndole por reconocido en caso de abstención.

Sobre esto mismo el maestro nos dice: "Como se ve, la ley ha facilitado mucho el procedimiento ejecutivo, ya que autoriza al juez para que se requiera de pago al deudor, pero ordenando que previamente se le intime para el reconocimiento de la firma que otorga el documento, todo lo cual se hace en un solo acto. Claro está que si no la reconoce, no procede el embargo." (2)

De los anteriores preceptos podemos apreciar, que el juez debe ordenar el requerimiento de pago como preliminar del embargo, si no se hace dicho

(1) Derecho Procesal Civil, pág. 347. Pallares Eduardo, Ob. Cit. -208-

(2) Ob. Cit., pág. 349. -209-

ergo si se le presento un documento privado firmado por él, que contenga deuda líquida y sea de plazo cumplido, pero siempre será necesario que previamente se requiera al deudor para que reconozca su firma ante el notario, y en caso de no hacerlo después de dos veces, se tendrá por reconocido la deuda.

El reconocimiento como ya dije, podrá hacerse únicamente de la firma sólo cuando se niegue la deuda, pero puede reconocerse también el contenido del documento, y desconocerse la firma, ambos casos en que deberá despacharse ejecución, en virtud de que dicho reconocimiento del contenido del documento, o sea de la deuda, equivale a la confesión de la misma, hecha ante autoridad competente, y es la que viene a crear el título ejecutivo.

Pero si el deudor negare la deuda y también la firma, no podrá dársele de ejecución el título o documento privado, sólo en el supuesto de que se pudiera probar al acreedor con testigos y otros medios de procedencia de la deuda, debido en este caso el acreedor intentar por la vía ordinaria.

Es indispensable que el documento privado, del cual se pide reconocimiento contenga obligación de dar una suma de dinero líquida, exigible y que sea de plazo vencido, pues no habrá objeto en pedir el reconocimiento de un documento que sólo después de reconocido, no puede autorizar la acción ejecutiva, bien sea porque no hay condena a una prestación concreta y determinada, o bien porque sólo no se haya cumplido el plazo para la satisfacción de la prestación reclamada.

También podrá hacerse el reconocimiento de documentos firmados ante notario público, siempre que lo efectúe la persona directamente obligada, su

representante legítimo o su mandatario con poder bastante para ello, pudiendo hacerse ésta, en el momento del otorgamiento o con posterioridad. El notario hará constar el reconocimiento en el fin del documento mismo, presentando si la persona que reconoce es el poderado del deudor y la cláusula relativa, según lo dispuesto por el artículo 203 del Código Procesal en estudio.

En conclusión éstos procedimientos conducen a la creación de un título ejecutivo, ya sea mediante el reconocimiento expreso del deudor o bien al reconocimiento ficto, que se produce ante las evasivas o la inasistencia del deudor, ante autoridad judicial competente, o ante notario público.

El maestro Eduardo Pallares señala también: "La liquidación de una deuda líquida". Que consiste en determinar el monto de la deuda, sin lo cual no puede desprobarse la ejecución respecto de la cuantía principal, aunque sí de los réditos y de los accesorios, como se verá en su oportunidad."

"Ya puede dicho que es necesario para la procedencia de la vía ejecutiva que la deuda sea líquida. El art. 204 facilita la manera de liquidarla con anterioridad al juicio. Dice: La liquidación se hace incidentalmente con un escrito de cada parte y la resolución del juez sin ulterior recurso, más que el de responsabilidad. Este no es un recurso propiamente dicho.

Para que proceda la liquidación de la deuda, es indispensable; 1.- Que conste la deuda en un documento público o en uno privado que haya sido reconocido; 2.- Que la liquidación pueda hacerse en un término no mayor de nueve días." (1)

Lo anterior nos es útil, en el aspecto de conocer accesoriamente a nuestro estudio, la forma en que será necesario proceder en caso de que la

(1) Derecho Procesal Civil, nºg. 349. Pallares, Eduardo, Ob. Cit. -210-

deuda sea líquida.

Antes de entrar al análisis de los documentos mercantiles privados, reconocidos judicialmente, es conveniente recordar los comentarios que sobre este tema nos hace Don Jesús Zúñiga-Pierce: "1) El Código de Comercio (art. 1,155) no otorga valor a las posiciones articuladas en medios preparatorios de juicio. Con excepción del reconocimiento de firmas establecido por el artículo 1,167, la confesión sólo podrá reducir el carácter de título ejecutivo cuando se haga en juicio ordinario"(1)

Sobre lo anterior el propio Zúñiga-Pierce afirma lo siguiente: "Establece el artículo 1,167, C. Com., que pueda prepararse la acción ejecutiva, pidiendo el reconocimiento de la firma de los documentos mercantiles. Cuando el deudor se niegue a reconocer la firma se dará por reconocida siempre que, citado por dos veces para el reconocimiento, no comparezca, o requerido por dos veces en la misma diligencia rehuse contestar si es o no suya la firma.

Este medio de preparar el juicio ejecutivo, contrariamente a los medios preparatorios del ordenamiento, presenta una enorme utilidad a los acreedores, quienes gracias a él tienen acceso a la vía ejecutiva privilegiada y pueden cobrar sus créditos en breve término.

El documento que ha de ser reconocido debe reunir ciertas características. No cualquier documento, ni siquiera cualquier documento mercantil, puede dar lugar a ejecución mediante el simple reconocimiento de la firma que lo cubra. Sólo son susceptibles de alcanzar fuerza ejecutiva aquellos documentos de los que resulta aparentemente, la existencia de una obligación mercantil de dar una suma de dinero, líquida, no sometida a plazo o de plazo vencido,-

(1) Derecho Procesal Mercantil, pág. 166. Zúñiga-Pierce, Jesús, Ob. Cit. 211-

y en favor del solicitante." (1)

Por otra parte nos indica además lo siguiente: " El reconocimiento de firma necesario para preparar la acción ejecutiva, constituye una confesión rendida antes de juicio y sometida a las reglas especiales contenidas por el artículo 1,167, C. Com., a las normas especiales que establecen los artículos 1,241 a 1,245, C. Com., para el reconocimiento de documentos y a las disposiciones generales aplicables a la confesión, en cuanto no se opongan a la reglamentación especial antes mencionada.

La finalidad de las diligencias preparatorias de ejecución, es la de atribuir eficacia ejecutiva a un título que, originalmente no la tiene. Resulta, no es el documento privado el que tiene la fuerza ejecutiva, sino la confesión de su certeza, que esto significa el reconocimiento.

Debemos insistir, señores, en que la naturaleza del reconocimiento es la de una confesión, por cuanto algunos jueces pretenden ver en el reconocimiento de firma una diligencia sui generis, ajena a la confesión, y por tal motivo se creen impedidos a aplicar a este medio preparatorio las reglas de la confesión; intentan extraer la totalidad del régimen jurídico aplicable a del sólo artículo que establece el reconocimiento como medio preparatorio (art. 1,167 C. Com.) y se encuentran sin respuesta para los problemas que plantea." (1)

Para finalizar con éste orden de ideas, señale Zmora Pierce: " Si negáramos al reconocimiento el carácter de prueba confesional, careceríamos de fundamento jurídico para exigir que el compareciente rinda protesta de decir verdad, pues la obligación de rendir tal protesta únicamente puede derivarse de disposiciones aplicables a la confesión (art. 1,225 C. Com.)

(1) Derecho Procesal Mercantil, pág. 105. Ob. Cit. -212-

(2) Derecho Procesal Mercantil, pág. 106. Ob. Cit. -213-

En ese caso, el citado puede negar su firma impunemente, pues no es t^é declarando bajo protesta de decir verdad. En éstos términos, la diligencia de reconocimiento de firma sería completamente inútil. En realidad, el sistema completo del Código, la doctrina y las ejecutorias de la Corte, concuerdan en identificar reconocimiento de firma y confesión. (1)

Por último es necesario concluir con lo siguiente: "Nuestro Código al establecer el procedimiento preparatorio de la acción ejecutiva (art. 1,167), afirma que es necesario "el reconocimiento de la firma de los documentos mercantiles." Agregó que éste se dará por reconocido "cuando el deudor se niegue a reconocer la firma." Y, en forma redundante que facilitará la interpretación, concluye exigiendo que se requiera al deudor para que conteste "si es o no suya la firma". En ningún momento menciona la necesidad de reconocer la obligación. Por otra parte, la insistencia de nuestra ley en referirse al reconocimiento de firma, excluye a los documentos no firmados en la posibilidad de acceder a la vía ejecutiva." (2)

Es decir, de lo antes expuesto, que estamos en presencia de reglas distintas de las establecidas en los dos ordenamientos en estudio, ya que el Código de Comercio, es necesario que los documentos estén firmados y que los reconozca judicialmente el deudor o su representante, en cambio el Código de Procedimientos dice: "basta con que", palabras que nos habren la posibilidad de que se reconozca la firma, o la deuda, contenida en el documento mismo, además de que como ya dijimos con anterioridad, se aprecia la superioridad del Código de Procedimientos en estudio, al disponer en su artículo 443, fracción IV. "Cualquier documento privado después de reconocido... ", en cambio el Código de Comercio, establece más limitativamente a tipos do-

(1) Derecho Procesal Mercantil, pág. 106. Ob. Cit. -214-

(2) Ob. Cit., pág. 108. -215-

documentos mercantiles: fracción VII. Y Las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor.", refiriéndose como se puede apreciar, a "cualesquiera otros contratos", aunque el artículo 1167 dispone: "Puede prepararse la acción ejecutiva, pidiendo el reconocimiento de la firma de los documentos mercantiles..."preciando haber completamente a todos aquellos documentos de carácter mercantil, con las características enunciadas con anterioridad, y no exclusivamente a los que enuncia la fracción mencionada, limitando los documentos contratos de comercio. Disposiciones que desde nuestro punto de vista, y ent todo siguiendo las que establece el Código de Procedimientos Civiles, de no limitar a los documentos que con ciertas características, puedan alcanzar la calidad de título ejecutivo, además de una mejor redacción en sus artículos para mejor comprensión.

ANALISIS Y CRITICA DE LOS TITULOS
EJECUTIVOS IMPARES EN EL CODIGO -
DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y CODI -
GO DE COMERCIO .

POLIZAS DE SEGUROS Y

DECISION DE PERITOS DESIG -

NADOS EN LOS SEGUROS .

El artículo 1391 del Código de Comercio, determina como títulos ejecutivos, las pólizas de seguros y la decisión de peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro.

En efecto a continuación transcribiremos las fracciones que nos hablan al respecto;

" Tienen aptitud para ejecución:

V. Las pólizas de seguros, conforme al artículo 441; "

Así mismo la fracción VI del mismo artículo 1391 establece lo siguiente;

" Tienen aptitud para ejecución:

VI. La decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en el artículo 420; "

Las mencionadas fracciones V y VI del artículo 1391 del Código de Comercio, no tienen aplicación en la actualidad, ya que se remiten a los artículos 441 y 420 del mismo Código mencionado, los cuales están derogados con todas las demás que en dicho ordenamiento reglamentaron el Contrato de seguro, en virtud de la expedición en 1935, de la Ley sobre el Contrato de Seguro, que en su artículo 196 deroga expresamente todo el Título VII del libro II del Código de Comercio relativo a tal materia.

Al respecto Arellano Gerois nos comenta lo siguiente: " En cuanto a la fracción V del artículo 1391 del Código de Comercio, respecto a las pólizas de seguros, se hace remisión expresa al artículo 441 del mismo ordenamiento pero, todo el título relativo a los contratos de seguros, integrado por los artículos del 392 al 448, se derogó por el artículo 196 de la Ley sobre el Contrato de Seguro, publicada en el Diario Oficial del 31 de Agosto de 1935."

Señala también por otra parte lo siguiente: " En lo que hace a la fracción del artículo 1391 respecto a la decisión de peritajes designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, se remite al artículo 420 que fué derogado como , se indicó en el inciso que antecede. " (1)

(1) Prácticas Ferreas Mercantil, pág. 781. Arellano, Carlos, Ob. Cit. _216_

Sin embargo considero de importancia hacer referencia a dichos artículos derogados así el artículo 441, estableció lo siguiente: "El Contrato de Seguro sobre la vida, a cantidad y plazo determinados, producirá acción ejecutiva en favor de ambas contratantes. Si el asegurado dejase de pagar en los plazos fijados las cantidades determinadas en el contrato, podrá el asegurador exigirle ejecutivamente el pago de las pensiones que adeude, o rescindir el contrato, devolviendo al asegurado las pensiones que hubiera percibido, comunicando su resolución en un término que no exceda de los veinte días siguientes al vencimiento."

Y el artículo 420 a su vez disponía lo siguiente: "La decisión de los peritos será título ejecutivo contra el asegurador si fuere dada ante notario; y si no lo fuere: previa confesión judicial de los peritos, y reconocimiento de sus firmas y de la verdad del documento."

El artículo 420 antes señalado, disponía dentro de su contexto "confección judicial de los peritos", de ésto lo que quizá se quiso decir fué la manifestación del verito dada al juez, con íntima convicción, con respecto de protestar de decir verdad, por esto tal vez fué erróneamente utilizado el término, y la acción ejecutiva era dada al asegurado en contra del asegurador.

De lo antes expuesto es necesario concluir, que en la vigente Ley sobre el Contrato de Seguro, no hay disposición alguna que se refiera tanto a las pólizas de seguros, como a la decisión de peritos designados en los seguros, como títulos ejecutivos, bajo ninguna circunstancia. Pero considero necesario dar un breve esbozo, de los procedimientos que hoy en día, se siguen para la solución de los conflictos que se presentan entre el asegurador y el asegurado.

De esta forma tenemos que en el Diario Oficial del 31 de Agosto de 1935, publicó la nueva Ley General de Instituciones de Seguros, la cual dispone en sus artículos 135 y 136, los procedimientos que se han de llevar a cabo en caso de reclamación contra la Institución o Soc. mutualista de seguros y con motivo del contrato de seguros.

Estos dos artículos desde sus orígenes, rigen el procedimiento de cobro ante la actual Comisión Nacional Bancaria y de Seguros por las controversias que se suscitan entre el asegurado y una Institución de Seguros. Esta intervención del Estado en el procedimiento de cobro y en general de la inspección de la actividad aseguradora a través de las Comisiones creadas en el transcurso de la historia ha sido sumamente criticada, e incluso se ha dicho que el soberano no se desprende que sea el Estado todopoderoso, y por ende, que regule todas las actividades, nos dice Ramos Flores. Sin embargo continúa diciendo, si se puede desprender la noción de servicio público, y sobre todo, de interés público, el cual no tolera que se le antecongan intereses de lucro personal a las más elementales necesidades de la Sociedad y del individuo común y corriente.

Ahora bien lo importante no radica en que un Estado benefactor "intervenga o no en la vida económica del país, sino lo que debe interesarnos es la planificación y coordinación que se haga de esa economía." Desde luego, es el Estado el más competente y el más obligado para evocar a tal coordinación y planeación, ya que uno de los fines que justifican al Estado Moderno, es precisamente, la búsqueda del bienestar de sus gobernados.

De tal forma que, en nuestro país, el estatismo exige que se ve-
 lara " por la resolución expedita de los problemas al Ejecutivo planteados...
 Se trata de llegar al público sin empujes burocráticos... era necesario pro-
 curar la creación y funcionamiento de organismos que atendieran estas necesi-
 dades públicas con la movilidad propia de una empresa particular, pero bajo
 la batuta del Estado. Así se crearon organismos de naturaleza mixta con fun-
 ciones, usando la expresión de la doctrina norteamericana, " cuasilegislativas
 y cuasijudiciales", apreciando a continuación por esta necesidad gubernamen-
 tal, las Comisiones Reguladoras Independientes... " (1)

En virtud de tan altos principios, fué entregada a la Comisión Nacio-
 nal Bancaria y de Seguros, la misión de conocer inicialmente las controversias
 surgidas con motivo del contrato de seguro, otorgándose dos tipos de facultades
 que, desde ahora, resultó conveniente distinguir, una de papel de " ami-
 gable componedor" y otra de no menor trascendencia: la facultad, en caso de
 no venir a las partes, de fungir como árbitro en la litis planteada si éstas
 así lo desearan. (2)

De éstos procedimientos como ya hebre señalado con anterioridad, nos
 hablan los artículos 135 y 136 de la Ley General de Instituciones de Seguros
 vigente desde el 31 de agosto de 1935, la cual a lo largo de los años ha su-
 frido algunas reformas.

Es importante para la mejor comprensión de lo expuesto, transcribir
 las tesis sobresalientes que al respecto ha dictado la Suprema Corte de Justi-
 cia de la Nación:

- (1) Ramos Flores, Samuel. Las Comisiones y Corporaciones en el Derecho Admini-
 trativo, págs. 19 y 55. -217-
- (2) Concha Melo, Ramón, El Contrato de Seguro, Revista de Investigaciones Jurí-
 dicas. Número 4, México 1980. -218-

" SEGUROS, LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE SEGUROS, ARTICULO 135 Y 136, SU INTERPRETACION. La Ley General de Instituciones de Seguros no obliga a designar a la Comisión como árbitro, sino solamente a ocurrir ante ella la que procurará conciliar intereses y si no lo logra, ni es designada árbitro, se puede recurrir a los tribunales.

Amparo directo 7134/60. La Californiana, Cí. General de Seguros, S.A. Octubre 5 de 1966. Unanidad de 5 votos." (1)

Es obvio que siendo lo anterior de materia mercantil, y no determinando las legislaciones actuales a la póliza de seguros y a las decisiones de peritos, como títulos ejecutivos, el procedimiento judicial que regirá para dirimir las controversias será el ordinario mercantil, en caso de que expresamente las partes no se sometan al arbitraje ante la Comisión, no siendo lo anterior parte de nuestro estudio, nos abstendremos de comentar sobre dicho procedimiento, remitiendo al investigador interesado en su análisis.

" SEGUROS, PROCEDIMIENTO CONCILIATORIO. Si el asegurado solicitó la intervención conciliatoria de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, y ésta notificó la resolución a la aseguradora, no obstante lo cual no se llegó a un arreglo y la Comisión dirigió al asegurado un oficio donde dejó a salvo sus derechos para que lo hiciera valer ante la autoridad judicial, ello basta para tener antisfecha la exigencia de los artículos 135 y 136 de la Ley General de Instituciones de Seguros, aún con el texto anterior de la reforma de 30 de diciembre de 1963. El nuevo texto, con mayor claridad y sin verborrerías, dispone que si alguna de las partes no estuviere de acuerdo en de-

(1) Mejía Xéndez, Hermann, Procedimientos para la resolución de conflictos en materia de Seguros. Tesis UNAM, Facultad de Derecho, México 1973. -219-

signar en Arbitro a la Comisión, el reclamo podrá ocurrir desde luego a los tribunales. Lo anterior revela que la interpretación de los preceptos citados debe ser en el sentido de que, el procedimiento conciliatorio queda agotado si el asegurado solicita la intervención de la Comisión, y ésta lo notificó a la Aseguradora y no obstante no se llega a un arreglo amistoso, la interpretación contraria tendría el efecto de hacer indefinido el procedimiento conciliatorio con la letra del texto anterior de la Ley que fija como duración máxima de ese procedimiento el de 30 días.

Amparo directo 7334/1960. La Californiana, Cía. General de Seguros, S.A. Octubre 5 de 1966. Unanimidad 5 votos.

3ª. Sala, Informe 1966. Pág. 53. " (1)

Para finalizar con este punto, de lo anterior podemos concluir que como lo afirma el Maestro Briseño Sierra, nuestro Supremo Tribunal acepta totalmente la existencia de este procedimiento previo y la competencia de la Comisión para conocerlo. Efectivamente, la fase conciliatoria es previa al arbitraje o, en su caso, al juicio y no tiene nada que ver con esa segunda fase contenciosa. Se trata de que, inicialmente las partes en forma económica resuelven el conflicto de intereses, ante una entidad que resulte idónea y que propicie el ambiente para esa conciliación. (2)

Jurídicamente, a éste trámite administrativo debe considerarse ya viene de hecho a convertirse, como lo indica el Profesor Briseño Sierra, en una condición de procedibilidad, por cierto, muy conveniente para los interesados y que una vez agotada, los deja en absoluta libertad para ocurrir ante los tribunales.

(1) Mejía Kóndez, Hermann, pág. 68. Ob. Cit. -220-

(2) Estudios de Derecho Procesal, pág. 689, Volúmen II, 1ª. Edición. Briseño - Sierra, Humberto, Cédensa Editor y Distribuidor, 1980. -221-

CONVENIOS JUDICIALES

Analicemos ahora a los convenios judiciales celebrados en el curso del juicio, título ejecutivo dispuesto en la fracción VI del artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Y desde este momento considero no encontrar razón, para que el Código de Comercio no los contemple como tales, y por otra parte si en artículo 1347, dispone que del mismo se podrá solicitar su ejecución, al igual que la sentencia, por lo que en mi concepto es necesario incluirlo dentro de las fracciones del artículo 1391 - del Código de Comercio por su aplicación definitivamente práctica.

Al respecto el maestro Eduardo Prietas establece: " Por convenio celebrados en juicio debe entenderse los celebrados por las partes o por terceros " que hayan venido al juicio por cualquier motivo". Tales, los peritos, los representantes de las partes, o los terceros que intervienen legalmente en un juicio y a los que se refieren los artículos 21 y 22.

Es necesario que los convenios hayan sido denunciados al tribunal y aprobados por auto firme. " (1)

Lo anterior lo trata el maestro bajo el rubro: " Títulos que Motivan la Vía de Apremio" , de esto tenemos que tienen fuerza ejecutiva como la sentencia que constituye la verdad legal y se puede intentar directamente la vía de apremio, dentro de nuestro derecho positivo.

Pero si se hace en la vía ejecutiva, dispone el artículo 505 del Cód

(1) Derecho Procesal Civil, pág. 505. Prietas, Eduardo, Ob. Cit. -222-

digo en estudio, lo siguiente: " La ejecución de l's sentencias y convenios en la vía ejecutiva, se efectuará a l's reglas generales de los juicios ejecutivos."

En concepto del maestro Eduardo Prietas, habría que señalar además lo siguiente; " No todo convenio judicial es una transacción, ni las transacciones son siempre convenios judiciales.

Para que haya transacción, es necesario que los derechos de las partes que transigen sean dudosos. Si no tienen este carácter, si no hay controversia sobre ellos o temor de que surja en el futuro, la transacción no tiene razón de ser, no se concibe jurídicamente hablando:"(1)

Sobre la transacción el célebre jurista y maestro Gutiérrez y González dispone; " El artículo 2944 determina que:

" La transacción es un contrato por el cual las partes haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o previenen una futura."

La redacción del anterior texto es del todo desafortunada, pues:

lo La transacción no es un contrato, sino un convenio. En efecto, el contrato crea o transfiere derechos y obligaciones, y la transacción tiene como función extinguir, materia ésta que no corresponde al contrato sino al convenio.

2o Dice la norma que la transacción sirve para que las partes prevengan una controversia futura, y no se puede prevenir sino lo futuro, de ahí que esta referencia a lo futuro sea sobrando.

(1) Derecho Procesal Civil, pág. 505. Ob. Cit. -223-

Esta figura, concluímos de esta forma con el maestro, produce respecto de las partes que la celebran, los mismos efectos de una sentencia judicial contra la cual no produce ningún recurso, esto es, que la transacción genera los efectos de cosa juzgada; el artículo 295) determina:

" La transacción tiene, respecto de las partes, la misma eficacia y autoridad que la cosa juzgada; pero podrá pedirse la nulidad o la rescisión de aquella en los casos autorizados por la ley. " (1)

Al respecto Eduardo Pelleres se cita citando a Laurent; " La transacción termina un litigio ya nacido, o previene un litigio por nacer.

Es preciso, por lo tanto, que el derecho sea discutido o susceptible de serlo; por lo tanto, el derecho debe ser dudoso; la causa de ésta duda las partes transigen; la exposición de motivos dice: " Un derecho dudoso y la certidumbre de que las partes han querido balancear y arreglar sus intereses, tales son los caracteres que distinguen y que constituyen la naturaleza de este contrato. " Vale más decir que non de la esencia de la transacción; la transacción no tendría objeto, de dónde se sigue que carecería de causas y por tanto sería inexistente. " (2)

" Ya se ve pues, que son requisitos indispensable para que haya transacción, no sólo la existencia de derechos dudosos, sino que las partes se han hecho respecto de ellos recíprocas concesiones. " (3)

De lo antes expuesto podríamos en nuestro concepto decir, que la transacción es una de las formas de terminar un proceso. Tanto el Código Civil como el de Procedimientos Civiles, han equiparado los efectos de la tran-

(1) Derecho de las Obligaciones, pág. 894. Gutiérrez y González, Ernesto, Ob. Cit. 224-
 (2) Derecho Procesal Civil, pág. 505. Pelleres, Eduardo, Ob. Cit. -225-
 (3) Pelleres, Eduardo, Derecho Procesal Civil, pág. 506, Ob. Cit. -226-

sección con las sentencias ejecutorias. Sólo las personas que tienen la libre disposición de los derechos o bienes litigiosos, pueden hacer transacciones de ellos. Cuando las partes se obligan, de una manera indubitable por razón de la persona ante quién lo hacen (juez) a satisfacer los intereses concretos en cuestión, determinan de modo cierto la norma aplicable, no quedando al Estado sino el deber de proveer a su realización cuando alguna parte no lo cumple.

Para hacer transacción dentro y fuera del juicio, en este caso no es necesario procesales sino basta que se denuncie al juez de los autos los efectos legales consiguientes.

Para ejecutarse las transacciones, es juez competente el que conoció del juicio que con la transacción se dió por concluido, cuando se celebre en primera instancia, y si la transacción se celebre en segunda instancia es juez competente el que conoció en primera instancia (arts. 501, 502 y 533 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.).

POLIZAS ORIGINALES DE CONTRATOS
CELEBRADAS CON INTERVENCIÓN DE
CORREDOR PÚBLICO.

Individualmente el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, da la calidad de título ejecutivo a las pólizas originales de contratos celebrados con intervención de corredor público, institución meramente mercantil, y por lo tanto impropriadamente regulado por tal ordenamiento. Título contenido en los mismos términos, en la fracción VII del artículo 443 del Código antes mencionado.

El corredor público goza actualmente de la misma fé que el notario, pero delimitando su actividad a operaciones mercantiles. Seguramente se incluyeron entre los títulos ejecutivos, las pólizas, por las necesidades del comercio y la contratación, además considero que la redacción "pólizas originales", fué tomada del Derecho Español, sin tomar en cuenta la reglamentación del Código de Comercio al respecto.

Lo que considero debemos entender en esta fracción que se refiere a la ley, a las cédulas autorizadas expedidas o certificadas que el corredor ejemplar, con las cuales en todo caso se despreciará la ejecución, pues resulta dudoso que las pólizas originales puedan irse a juicio, ya que éstas quedan en los archivos del corredor, según se desprende de los artículos, 65 y 67 - del Código de Comercio vigente: el primero de ellos dice en lo conducente:

" formarán archivo de las pólizas y papeles de los contratos en que intervengan en el libro especial...", y el segundo dispone: "... los asientos de su libro de registro y las copias certificadas que expidan ...", lo que nos deja ver que al formularse la fracción que nos ocupa, no se tomó en cuenta la reglamentación que el Código hace al respecto.

TITULOS DE CREDITO

De los títulos ejecutivos hasta ahora estudiados, son los dispuestos en la fracción IV del artículo 1391, del Código de Comercio vigente, los que nos muestran la más notable individualidad respecto de los enumerados en el artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles por el Distrito Federal. Dicha separación, o falta de relación; es consecuencia de la naturaleza especial de los títulos de crédito que dan origen al juicio ejecutivo mercantil, por la legislación mercantil, teniendo en cuenta su origen y su actuación en el comercio.

De esta forma establece el artículo del Código de Comercio antes mencionado, específicamente en su fracción IV, lo siguiente: "Tienen preferencia de ejecución: IV. Las letras de cambio, libranzas, vales, pagarés y demás efectos de comercio en los términos que disponen los artículos relativos de este Código, observándose lo que ordena el artículo 534 respecto a la firma del cedente:" .

Al respecto Carlos Arellano Graña nos comenta: "La fracción IV del artículo 1391 del Código de Comercio remite al artículo 534 y éste precepto fue derogado por el artículo 3o transitorio de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, publicada en Diario Oficial de 24 de Agosto de 1932.

Por tanto, continúa diciendo, desde la promulgación de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la vía ejecutiva mercantil deberá +

fundarse en los artículos 150, 151, 152, 153, 154, 160, 159, 161, 162, 164-
el 169, 174, 196 y relativos de esa Ley sobre títulos de crédito." (1)

Por su parte Don Jesús Zamora-Pierce dice lo siguiente: "Esta fracción se refiere a los documentos que hoy regula la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; entre ellos tienen acceso a la vía ejecutiva la letra de cambio, el pagaré, el cheque, las obligaciones, el certificado de depósito y el bono de prenda." (2)

Los artículos que señala Arellano García, están contenidos en la Sección Novena de dicho Código, bajo el título de "Acciones y derechos que nacen de la falta de aceptación y de la falta de pago", y al 174 y 196, respectivamente disponen la aplicación supletoria del pagaré y del cheque, a los artículos que mencionó el citado jurista.

(1) Práctico Forense Mercantil, pág. 781. Arellano García, Carlos, Ob. Cit. -227-

(2) Derecho Procesal Mercantil, pág. 167. Zamora-Pierce, Jesús, Ob. Cit. -228-

JUICIO DE CONTADORES

En la fracción VIII del artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en forma exclusiva dispone como documento que trae consigo ejecución: " El juicio uniforme de contadores si se presenta ante el juez o por escritura pública o por escrito privado reconocido judicialmente, se hubieren sujetado a él expresamente o lo hubieren aprobado." Aunque podríamos pensar que si supone contabilidad, ésta en la mayoría de los casos debe tratarse de comerciantes, debería también incluirse dentro de las fracciones del Código de Comercio en su artículo 1391.

Al respecto nos dice Don Eduardo Priores lo siguiente: " El juicio uniforme de contadores, sólo es ejecutivo si está aprobado por todos ellos, y las partes, ante el juez, por escritura pública o por documento privado, debidamente autenticado se sujetaron a él expresamente o lo aprobaron." (1)

(1) Derecho Procesal Civil, pág. 563. Priores, Eduardo, Ob. Cit. -229-

CONVENIOS Y LAUDOS DE
LA PROCURADURIA FEDERAL DEL
CONSUMIDOR

Mediante decreto de fecha 12 de Enero de 1989, se reformó y adicionó el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y la Ley Federal de Protección al Consumidor. De esta forma el artículo primero y segundo de dicho decreto determinó expresamente lo siguiente:

" ARTICULO PRIMERO.- Se reforman y adicionan los artículos 444, 500, 504 y 561 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, para quedar como sigue:

ARTICULO 444.- " Las sentencias que cruceen ejecutorias y los convenios judiciales, los convenios celebrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor, los laudos que emita la propia Procuraduría y los laudos o juicios de arbitraje, motivarán ejecución, si el interesado no intentare la vía de apremio."

ARTICULO 500.-

" Esta disposición será aplicable en la ejecución de convenios celebrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor y de laudos emitidos por dicha Procuraduría."

ARTICULO 504.- " La ejecución de las sentencias arbitrales, de los convenios celebrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor y de los -

lados dictados por éste, se hará por el juez competente designado por las partes o, en su defecto, por el juez del lugar del juicio."

ARTICULO 961.-

"La rudiencia que se refiere la presente disposición, no tendrá lugar cuando se hubiere tramitado el procedimiento conciliatorio ante la Procuraduría Federal del Consumidor."

ARTICULO SEPTIMO.- Se reforma el inciso e) de la fracción VIII del Artículo 50 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, para quedar como sigue:

ARTICULO 50.- "La Procuraduría Federal del Consumidor tiene las siguientes atribuciones:

I y VII.-

VII.- "Procurar la satisfacción de los derechos de los consumidores conforme a los siguientes procedimientos:

a) el d).-

e) "Los reconocimientos de los consumidores y proveedores de obligaciones y su cargo, y los ofrecimientos para cumplirlos, que constan por escrito y son aceptados por su contraparte, formulados ante la Procuraduría Federal del Consumidor, obligan de pleno derecho. Tales reconocimientos y los que se dicte la mencionada Procuraduría, tienen efecto ejecutivo, lo que podrá promoverse ante los tribunales competentes en forma inmediata en la vía de embargo o en el juicio ejecutivo a elección del interesado."

f) el I).-

IX y XV.-

TRANSITORIO

ARTICULO UNICO.- El presente Decreto entrara en vigor el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

México, D.F., 23 de Diciembre de 1987.

De esta forma tenemos que mediante estas reformas, tienen credida de títulos ejecutivos los convenios celebrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor, y los leudos que emite la propia Procuraduría, recordando además, que sólo tienen fuerza ejecutiva, si la obligación contenida en el documento es cierta líquida y exigible.

Como toda Institución joven, la Procuraduría Federal del Consumidor se enfrentaba a obstáculos en el cumplimiento de sus funciones conciliatorias, ya que después de agotar el quejoso un procedimiento conciliatorio ante la Procuraduría, si no había conciliación ni compromiso arbitral, el consumidor quedaba en el problema de ver que sus intereses no eran resueltos con prontitud, ya que desde luego tenía la facultad de ejercer acción ante los Tribunales competentes, pero mediante una vía ordinaria larga y costosa. Situación que de alguna forma quedaba resuelta, por las reformas señaladas con anterioridad.

La Procuraduría Federal del Consumidor es una Institución de servicio público e interés social, con funciones de autoridad, para proteger y promover los derechos e intereses de la población consumidora ante toda clase de autoridades administrativas, organismos privados, proveedores de bienes y prestadores de servicios. Cuando existen arbitrariedades o injusticias, desproporción o violación en la relación comercial, la Procuraduría será el cu

La misma fracción VIII del artículo 59 de la Ley en cuestión, otorga a la Procuraduría la facultad de intervenir para conciliar las diferencias entre proveedores y consumidores, y más que retornar en su función conciliatoria, sancionadora, la Institución ha preferido el cordial llamado a la razón legal y a la equidad, lo que indudablemente ha beneficiado el interés de las partes en conflicto.

La forma de ocurrir ante la Procuraduría, es mediante queja del ofendido, que se puede presentar personalmente, por teléfono o correo. Una vez instrumentada la reclamación, se citará a las partes a una junta de avenencia en la que se exhortará a conciliar sus diferencias ante un asesor jurídico, representante de la Procuraduría, quien orientará en justicia la solución de la queja. Conciliadas las partes se levantará un acta pormenorizada en la que se presentarán los términos del convenio, mismo que a partir de las reformas antes mencionadas, tienen ya calidad de títulos ejecutivos. (1)

Por otra parte de no ser posible un arreglo conciliatorio, se invitará a las partes a designar un árbitro de la propia Procuraduría, en el juicio arbitral de estricto derecho las partes formularán compromiso, en el que fijarán igualmente las reglas del procedimiento que convencionalmente establezcan, en el que se aplicará supletoriamente el Código de Comercio, y a falta de disposición en dicho Código, el ordenamiento procesal civil aplicable. (2)

Una vez lo anterior y previo el procedimiento arbitral respectivo, dictará un laudo árbitro fin al conflicto. Las resoluciones en juicio arbitral de estricto derecho, dictadas en el curso del procedimiento, admitirán como-

(1) Ley Federal de Protección al Consumidor, art. 59, fracc. VIII, inc. A) y B)
(2) ídem , inc. C) -2-

Único recurso el de revocación. Los laudos no admitirán recurso alguno, si así lo disponen las partes en el compromiso arbitral. (1)

Si no hubo conciliación ni compromiso arbitral o el proveedor no asistió a la audiencia a que se refiere el inciso B) pero sí el consumidor, la Procuraduría analizará los hechos motivo de la reclamación para determinar si implican posible violación a la Ley Federal de Protección al Consumidor. En el caso de que se concluya respecto a la inexistencia de posible violación se dictará resolución, dejando a salvo los derechos de proveedor y consumidor, para que los ejerciten ante la jurisdicción ordinaria. De inferirse la existencia de una posible violación, se dará al consumidor y proveedor un término de 10 días hábiles comunes a ambos para que rindan pruebas y formulen alegatos, hecho lo cual en el lapso que no excederá de 15 días hábiles, con base en las circunstancias, pruebas u otros elementos de juicio, determinará si existió o no la violación y dictará la resolución administrativa que proceda, dejando a salvo los derechos de proveedor y consumidor, según sea el caso, para que los ejercite ante la jurisdicción ordinaria. (2)

Del nueve inciso B) del artículo 59 fracción VIII, de la Ley Federal del Consumidor, es importante que reflexionemos en lo siguiente: "Los reconocimientos de los consumidores y proveedores de obligaciones a su cargo, ...", de lo anterior como claramente apreciamos se refiere exclusivamente al reconocimiento de la obligación contenida en el documento. Como hemos visto antes, diferente regla en cuanto al reconocimiento de una obligación, dispone el artículo 1167 del Código de Comercio en vigor, el cual dice: "Puede ser"

(1) Ley Federal de Protección al Consumidor, art. 59 fracc. VIII, inc. C) -232-

(2) ídem, , inc. D) -233-

perse la acción ejecutiva, pidiendo el reconocimiento de la firma de los documentos mercantiles. " Es decir que es requisito indispensable y suficiente que se reconozca la firma, descartando el Código de Comercio la posibilidad de que se reconozca la deuda, situación que si contempla el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su artículo 443 fracc. IV, titulos ejecutivos.

Con ésto queremos decir que la Ley Federal de Protección al Consumidor, contempla la posibilidad de dar validez de titulo ejecutivo no unicamente a los convenios celebrados ante la propia Procuraduría, y que se soporta con lo también dispuesto en el inciso E del artículo 59, fracc VIII, el dispone: "... y los ofrecimientos para cumplirlos, que consten por escrito y sean aceptados por la contraparte, ", sino también a los reconocimientos de las obligaciones contraídas entre sabos.

Por que desde mi punto de vista es muy diferente " reconocer una obligación", (art. 1167 del C. de Con. y 443 fracc. IV del C. Proc. Civiles) y otra " el ofrecer cumplirlos", mediante convenio que se celebre ante la propia Procuraduría (art. 443 fracc. VI del C. Proc. Civiles), que en mi concepto a ésta segunda parte es a la que se enfocó las reformas del 12 de Enero del presente año, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, proponiendo afe delante las reformas pertinentes.

ANÁLISIS Y CRÍTICA DE LOS TÍTULOS
EJECUTIVOS EN LA LEY REGLAMENTARIA
DEL SERVICIO PÚBLICO DE BANCA Y CRE-
DITO Y EN LA LEY FEDERAL DE INSTITU-
CIONES DE FIANZAS .

LIBRETTAS DE AHORRO .

El artículo 42 de la Ley Bancaria en estudio, dispone lo siguiente: " Los depósitos de ahorro son depósitos de dinero con interés capitalizable. Se comprobarán con las anotaciones en la libreta especial que las instituciones depositarias deberán proporcionar gratuitamente a los depositantes. Las libretas contendrán los datos que señalen las condiciones respectivas y serán títulos ejecutivos en contra de la institución depositaria, sin la necesidad de reconocimiento de firma ni otro requisito previo alguno.

Las cuentas de ahorro podrán ser abiertas a favor de menores de edad. En ese caso, las disposiciones de fondos sólo podrán ser hechas por los representantes del titular."

Se conoce en nuestro medio con el nombre de cuentas de ahorro, a aquel tipo de operaciones pasivas mediante las cuales el público celebra un contrato de depósito bancario de dinero con causa de interés a las tasas que fijan las autoridades monetarias, ese depósito es retirable mediante provisiones por parte del ahorrador, y pueden hacerse abonos y cargos durante la vigencia del contrato, el cual es sin plazo determinado y se documenta en libretas de ahorro que se entregan al depositante, en las cuales se hacen constar las efusiones del contrato y los abonos y retiros en las fechas que se efectúan.

Las operaciones de ahorro están previstas en los artículos 30 fracción I inciso b, 32, 33, 34, 40, 41, 42, 43, 44, 45, de la LEB- 85 (1), y las son aplicables las circulares expedidas con anterioridad a la propia Ley, por parte de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y el Banco de México, hasta en tanto no se expidan nuevas reglas según lo dispuesto por el artículo 43 transitorio del mencionado ordenamiento.

El maestro Acosta Romero sobre el verticipo ordenado comenta lo siguiente: "La ley determina la existencia de la libreta de ahorros, en las que se harán las anotaciones por parte de las instituciones y que se proporcionarán gratuitamente a los titulares; las libretas serán títulos ejecutivos, en contra de la institución depositaria, sin necesidad de reconocimiento de firma o de otros requisitos previstos, el hecho de que sean títulos ejecutivos, no quiere decir que las libretas sean títulos de crédito, en mi opinión, es un contrato mercantil que tiene fuerza ejecutiva ante los tribunales, para obtener el pago de las cantidades en ellas consignadas, mediante embargo que se decreta en contra de la institución que no pague; pero no quiere decir, - que la libreta de ahorros pueda transferirse por endosos, y circular como título de crédito. "

"Considero que las libretas de ahorro son pólizas con curso de interés, - tienen fuerza ejecutiva por que así lo señala la ley, y son un contrato, constituyen un documento probatorio de los bonos y cargos que se hacen a la cuenta de ahorros. " (2)

De lo anterior sólo me queda agregar lo que anteriormente he señalado respecto de los títulos ejecutivos, en el sentido de que estos deben conllevar una obligación líquida y exigible, además de que en la práctica vemos que

(1) Ley Reglamentaria del Servicio Público de Bancos y Crédito, publicada en el Boletín Oficial de 14 de Enero de 1985. -234-

(2) Acosta Romero, Miguel, Derecho Bancario, Editorial Porrúa, S.A., 1986, -págs., 418 y 424. -235-

existe poca utilidad para este tipo de documentos, ya que las Instituciones de Crédito salvo algún grave error y sobre todo de tipo fraudulento, podrían negarse a restituir las cantidades depositadas, junto con sus respectivos intereses, al cuenta-aborriscado.

CERTIFICADOS DE DEPOSITOS
A PLAZO.

Al analizar la fracción IV del artículo 1391 del Código de Comercio en vigor, señalábase el citar a Don Jesús Zúñiga Pierce, que dicha fracción se refiere a los documentos que hoy regula la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, es decir los títulos de crédito. (1) Por otra parte la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Bancos y Crédito, específicamente en sus artículos 46, 47 y 48 respectivamente, dispone que los depósitos a plazo, bonos bancarios y obligaciones subordinadas, serán títulos de crédito y producirán acción ejecutiva respecto a la emisora, dándosele se este forma la calidad de títulos ejecutivos a éstos documentos, mismos que por estar regulados en esta última Ley, serán analizados especialmente.

De esta forma tenemos que el artículo 46 de la Ley Bancaria establece: " Los depósitos a plazo podrán estar representados por certificados que serán títulos de crédito y producirán acción ejecutiva respecto a la emisora, previo requerimiento de pago ante fedatario público. Deberán consignar: la obligación de ser certificados de depósito bancario de dinero, la expresión de lugar y fecha en que se suscriben, el nombre y la firma del emisor, la suma depositeada, el tipo de interés pactado, el régimen de pago de interés, el término para retirar el depósito y el lugar de pago único. "

En nuestro derecho bancario, siempre a los depósitos a la vista en-

(1) Derecho Procesal Mercantil, pág. 167. Zúñiga-Pierce, Jesús, Ob. Cit. -236-

cuentas de cheques y de los depósitos en cuentas de ahorro, se han venido manejando una gran diversidad de instrumentos de captación de recursos, que a través del tiempo han sufrido una serie de cambios y modificaciones ya sea para adecuarse a las exigencias del mercado de valores, o a las medidas que han tenido que tomar las autoridades bancarias para la regulación de su circulación, de acuerdo a las condiciones económicas que han prevalecido en el país. (1)

Como consecuencia del desconcierto que surgió en los inversionistas con motivo de la crisis económica que originó la devaluación de nuestra moneda al establecerse la paridad flotante entre las divisas extranjeras, un sinnúmero de personas que tenían sus inversiones en bonos financieros o en bonos y cédulas hipotecarias mediante contratos de administración de valores, retiraron sus fondos en cantidades tan elevadas que estuvieron a punto de crear un grave desequilibrio financiero en el medio bancario del país.

Ante esta situación, las autoridades bancarias tomaron diversas medidas tendientes a recuperar la confianza del público inversionista en nuestras instituciones, entre las que surgió la idea de crear nuevos instrumentos de captación de recursos con muy atractivos rendimientos, pero eliminando la posibilidad de su retiro a la vista.

Dichos instrumentos de captación de recursos fueron básicamente los DEPOSITOS A PLAZO que mediante muy diversas modalidades se autorizó manejar específicamente a las sociedades financieras y a los bancos hipotecarios que fueron los que sufrieron los retiros masivos, asignándoles altos rendimientos a bruto de SOBRE TASAS EXENTAS del pago del Impuesto sobre la Renta, por in-

(1) Saldívar Alvarez, Jorge, Manual del Funcionario Bancario, Ediciones Jorge-Saldívar Alvarez, 1985, pág. 103. -217-

clusive inducir al inversionista a cambiar lo que tuviere en bonos financieros o en bonos hipotecarios... (1)

Los depósitos de dinero a plazo es un negocio de custodia de dinero en virtud del cual la institución de crédito depositaria se obliga una vez transcurrido el plazo fijado, a devolver la cantidad depositada. Los depósitos que nos ocupan se documentan por medio de los certificados de depósito, y dentro de este concepto tenemos los Depósitos Retirables en días Preestablecidos, del cual la institución depositaria podrá dar por terminado el contrato sin recurrir en responsabilidad, si el depósito materia del mismo es retirado totalmente, o si en cualquiera de los días en que el depositante tenga derecho a efectuar retiros, la institución le notifica por escrito con diez días de anticipación la rescisión del contrato. Una vez terminado el contrato, dejará de causar intereses, o los Depósitos a Plazo Fijo, del cual también la institución bancaria podrá dar por terminado el contrato sin incurrir en responsabilidad, si el depósito materia del mismo es retirado totalmente a su vencimiento, es decir, si el depositante no deja su importe en el banco y con instrucciones de renovación automática, etc.

De acuerdo con lo expuesto en capítulos anteriores, no encuentro razón de ser, que para ejercitar la acción ejecutiva respecto a la emisora, se tenga que hacer un previo requerimiento de pago ante fedatario público, y que inclusive si volviéramos a citar a Don Hugo Albino, el hablar de las Condiciones de la Acción ejecutiva establece: "La base del procedimiento en la exigencia de un título ejecutivo, el cual no sólo ha de ser suficiente, sino que

(1) Manual del Funcionario Bancario, pág. 305. Ob. Cit. -238-

debe bastarse por sí mismo, es decir, contener todos los elementos que se requirieran para el ejercicio de la acción ejecutiva. (1) Por lo que considero necesario proponer la reforma respectiva, derogando el requerimiento previo.

(1) Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial, Tómo V, pág. 189. Alsina, Hugo, Ob. Cit. -239-

BONOS BANCARIOS Y SUS CUPONES

El maestro Miguel Acosta Romero, señala que existen disposiciones especiales en diversos preceptos de la LRB-35 (1) que se han establecido por el legislador, en función del beneficio social y económico que entraña la actividad bancaria, y su sana operación, como una parte de la actividad, que se ha considerado necesario regular como un servicio público, según ya lo expresamos, y que tiene un gran contenido de interés social, ya que las instituciones de crédito captan el ahorro del pueblo y lo destinan a aquellas actividades de fomento económico y señalan las disposiciones legales aplicables a las autoridades bancarias. Lo anterior es tratado por el maestro, bajo el título de Privilegios Bancarios.

Señala además: "No existe, ni en la LRB-35, ni en otros cuerpos legales, un capítulo especial dedicado a los privilegios bancarios y sólo a través del estudio exagógico aislado, de diversos preceptos, que se obtiene la noción de ellos, a continuación haremos una enumeración de lo que la doctrina considera privilegios bancarios sin que necesariamente aceptemos que todos ellos tienen la categoría de privilegios, se hará el estudio de cada uno de ellos y se precisará en cada caso, si constituyen o no, privilegio. (2)

Respecto a lo anterior es de nuestro interés particular, conocer en este momento el privilegio del que gozan las instituciones de crédito referen-

(1) Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, publicada en el Diario Oficial de 14 de Enero de 1935. -240-

(2) Derecho Bancario, pág. 271. Acosta Romero, Miguel, Ob. Cit. -241-

te es: " La disminución de formalidades en la emisión de bonos bancarios y obligaciones subordinadas.", y al respecto señala el maestro Acosta Romero lo siguiente: " Privilegio para emitir bonos bancarios y obligaciones subordinadas ante la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros y sin la intervención de fedatario y sobre costas de los títulos en masa, ya resguardados. "

" Por lo que respecta a los bonos bancarios, se encuentran previstos en el artículo 47 de la LRB-85 y las obligaciones subordinadas están reguladas en el artículo 48 del mismo ordenamiento. " (1)

De esta forma tenemos que dichos artículos disponen lo siguiente:

"ARTICULO 47.- Los bonos bancarios y sus cupones serán títulos de crédito a cargo de la sociedad emisora y producirán acción ejecutiva respecto a la misma, previo requerimiento de pago ante fedatario público. Se emitirán en serie mediante declaración unilateral de voluntad de dicha sociedad que se hará ante la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, en los términos que ésta señale. Deberán contener: la mención de ser bonos bancarios; la expresión del lugar y fecha en que se suscriben; el nombre del beneficiario; el nombre y la firma del emisor; el importe de la emisión, con especificación del número y el valor nominal de cada bono; el tipo de interés que en su caso devengarán; los plazos para el pago de intereses y de capital; las condiciones y las formas de amortización; el lugar de pago único; y los plazos o términos y condiciones del rateo de emisión. Podrán tener cupones para el pago de intereses y, en su caso, para las amortizaciones parciales. Los títulos podrán emitirse uno o más blancos. Las instituciones se reservarán la facultad del recom

(1) Derecho Bancario, pág. 296. Ob. Cit. -242-

bolso anticipado, misma que sólo podrán ejercer cuando se satisfaga el requisito señalado en el último párrafo del artículo 84 de esta Ley.

El emisor podrá mantenerlos depositados en el Instituto para el Depósito de Valores, entregando a los titulares de dichos bonos constancias de sus tenencias. "

"ARTICULO 48.- Las obligaciones subordinadas y sus cupones serán títulos de crédito con las mismas características que los bonos benéficos, salvo las previstas en el presente artículo.

En caso de liquidación de la emisora, el pago de las obligaciones subordinadas se hará a prorrata después de cubrir todas las demás deudas de la institución, pero antes de repartir a los titulares de los certificados de aportación patrimonial, en su caso, el haber social. En el acta de emisión relativa y en los títulos que se expidan deberán constar en forma notoria, lo dispuesto en éste párrafo.

Estos títulos podrán emitirse en moneda nacional o extranjera, mediante declaración unilateral de voluntad de la emisora, que se hará constar ante la Comisión Nacional Benéfica y de Seguros, previa autorización que en cada caso otorgue el Banco de México. Al efecto, las solicitudes de autorización deberán presentarse por escrito al citado Banco, acompañando el respectivo proyecto de acta de emisión e indicando las condiciones bajo las cuales se pretenden colocar dichos títulos.

En el acta de emisión podrá designarse un representante común de los tenedores de la obligación, en cuyo caso, se deberán indicar sus derechos-

obligaciones, así como los términos y condiciones en que podrá procederse a su renovación y a la designación de nuevo representante. No será aplicable a estos representantes, lo previsto en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, para los representantes comunes de obligacionistas.

Los títulos deberán contener en lo conducente, los mismos requisitos que los bonos bancarios y las menciones que se refieren al segundo párrafo de este artículo.

La inversión de los recursos cedidos a través de la colocación de obligaciones subordinadas, se hará de conformidad con las disposiciones que el Banco de México dicte al efecto. Dichos recursos no podrán invertirse en los activos que se refieren en las fracciones I, II y III del artículo 38 de esta Ley."

Una de las características fundamentales de los bonos financieros, de los bonos hipotecarios y de las cédulas hipotecarias que manejan los financieros y los bancos hipotecarios, consistía en que eran amortizables por sorteo, es decir, que el inversionista o tenedor de estos valores, podía disponer de sus recursos estando sujeto a esperar a que sus bonos o cédulas resultaran designados en algún sorteo, o tenía que rematarlos a menos de su valor nominal en la Bolsa de Valores.

Como esta condición no resultaba atractiva para el inversionista, los financieros y los bancos hipotecarios introdujeron el "Contrato de Administración de Valores", mediante el cual el inversionista encargaba a la institución el manejo de sus valores, para que "comprara o vendiera por su cuenta", convirtiéndose en bonos financieros, hipotecarios o en cédulas hipotecarias.

ries prácticamente en "depósitos a la vista con interés", desvirtuando la esencia original de este tipo de valores.

Cuando surgió en nuestro país la crisis económica que afectó seriamente la prdida de nuestra moneda, los inversionistas efectuaron fuertes retiradas a través de sus "Contratos de Administración de Valores", colocándolos en difícil situación a las financieras y a los bancos hipotecarios afectados. (1)

Esto dio lugar a que las autoridades financieras tomaran medidas para que no se volviera a registrar una situación semejante, y en primer término suspendieron la circulación de bonos financieros, bonos hipotecarios y de cédulas hipotecarias, creando un nuevo instrumento de captación de recursos, o sea el "Depósito a Plazo", al que le autorizaron altas sobretasas inclusive exentas del impuesto sobre la renta, para que los inversionistas regresaran con sus depósitos.

Ahora observamos que al formalizarse legalmente la Banca Múltiple dentro del sistema bancario, se le autoriza a este nuevo tipo de Institución de crédito a emitir un nuevo tipo de valor: el "BONO BANCARIO." (2)

Respecto a los Bonos Bancarios, señala Don Miguel Acosta Romero lo siguiente: "Dentro de las novedades que introdujo la reforma de 1978, y que confirma la LRB-95, es que los bancos múltiples pueden emitir bonos bancarios." (3)

(1) Manual del Funcionario Bancario, of. g. 319. Saldarri Alvarez, Jorge, Ob. Cit.

(2) Ob. Cit., of. g. 120. -244-

(3) La reforma se refiere a las actividades que pueden desarrollar las instituciones, como bancos múltiples, o sea, de depósito, ahorro, financieras, hipotecarias y fiduciarias, por edición de los artículos 46 bis 1 y 46 bis 10 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, publicado en el Diario Oficial de 27 de diciembre de 1978, y que a su vez fue reformado por el decreto publicado en el Diario Oficial de 30 de diciembre de 1981, adicionando la fracción III bis al artículo 46 bis 1, y la fracción IV bis al artículo 46 bis 2, y reformó el texto del artículo 46 bis 3 que a su vez fueron substituidos por la LRB-95. -245-

"Yi se ha comentado, que los bonos financieros e hipotecarios, así como las cédulas hipotecarias, prácticamente han desaparecido del mercado mexicano, dejando de circular, en nuestra opinión, desde octubre de 1979, de acuerdo con las disposiciones del Banco de México, contenidas en la circular 1816/77, hoja No. 42."

"Los nuevos bonos bancarios que prevé la reforma a la ley, podrán ser emitidos por los bancos múltiples, teniendo un régimen sencillamente diferente al de los bonos financieros e hipotecarios y contando con las características siguientes:

- 1.- Los bonos y sus cupones, son títulos de crédito a cargo de la Institución.
- 2.- Producirán acción ejecutiva respecto a la misma, previo requerimiento de pago ante notario público.
- 3.- Se emitirán en serie, mediante declaración de voluntad de la emisora ante la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, en los términos que ésta le señale.
- 4.- Podrán ser nominativos o al portador.
- 5.- Deberán contener: (mismos que señala el artículo 47 antes mencionado). (1)

Las principales diferencias con el régimen anterior de bonos financieros e hipotecarios son:

- 1.- La supresión de la garantía específica que en realidad era sólo virtual y nunca llegó a realizarse; y

(1) Derecho Bancario, pág. 449. Acosta Rosero, Miguel, Ob. Cit. -246-

2.- Que ya no necesite la intervención de notario público, sino que el acto de emisión se hará senstar ante la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, lo cual redundará en un ahorro en los costos, ya que evitarán los gastos de la escritura pública." (1)

(1) Derecho Bancario, pag. 450, Ob. Cit.:...247-

OBLIGACIONES SUBORDINADAS
Y SUS CUPONES.

Respecto a las Obligaciones Subordinadas Don Miguel Acosta Romero nos dice lo siguiente; " las obligaciones subordinadas son una nueva especie de títulos de crédito en México, creado por las reformas (D.O. , 30 de diciembre de 1981) a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, conforme a los artículos 8o, fracción IX, inciso IV y 46 bis 2,- fracción IV bis que contienen en la LRB- 85, art. 30 fracc. IV y art. 48."

" Conforme a la teoría, las obligaciones subordinadas se han utilizado en otros países como Inglaterra, la India y otros de Europa, para servir básicamente, como instrumento de captación de recursos en el extranjero y para aplicarlos también en el extranjero y en ciertas cosas, sirve como "factor complementario" del capital neto para el flujo de abstracción de ciertos países. " (1)

" Las obligaciones subordinadas son títulos de crédito con las mismas características que las bases bancarias, por lo cual, dice el maestro, no vemos a repetirlos y remitirnos al punto precedente de esta obra (2); sin embargo, tienen diferencias que son las siguientes:

1.- La autorización para emitirlos la otorga en cada caso el Banco de México y las emisoras deberán presentar al Instituto Central el proyecto acts de emisión con las condiciones en las que pretenden colocar los títulos.

(1) Derecho Bancario, pág. 450, Ob. Cit. -249-

(2) Ob. Cit., pág. 449. -249-

2.- La declaración unilateral de voluntad para su emisión, se hará ante la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.

3.- Podrá designarse en el acta de emisión, un representante común de los tenedores de las obligaciones, en cuyo caso se deben establecer sus derechos y obligaciones, así como los términos y condiciones en que procede su renovación y en su caso la designación de uno nuevo."

" La ley expresamente señala que no será aplicable a estos representantes comunes lo previsto en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito para los representantes comunes, por lo cual estimo que las normas que regulan su actividad estarán fundamentalmente basadas en los usos bancarios internacionales. "

" La captación de recursos en el extranjero por parte de los bancos mexicanos para sus operaciones extraterritoriales, está prevista a través de este tipo de créditos, con lo cual se les permitirá una mayor captación y operación en este terreno."

" Las reformas al artículo 46 bis 9 de la LGICCA, (1) a mi modo de ver, dice el maestro, tuvieron como finalidad llegar a permitir a los bancos múltiples que emiten obligaciones subordinadas y que la deuda derivada de esas obligaciones, sea controlada por efectos de la capacidad de operación " como complemento de su capital neto".

Sobre lo anterior dice Acosta Romero: " Este fraseo, debemos señalar, que no es nuestro, sino que es de los expertos economistas que manejan estas cuestiones." (2)

(1) Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, antes vigentes. -250-

(2) Derecho Bancario, op. cit. 454. Acosta Romero, Miguel, Ob. Cit. -251-

"En teoría, las obligaciones subordinadas se pagarán después de todos los acreedores, pero antes de liquidar a los accionistas, si es que se llega a alcanzar el importe de sus participaciones de capital."

La práctica para considerar las llamadas deudas subordinadas como factor complementario de capital, está apoyada en diversas razones de carácter económico, sobre todo respecto a aquellas operaciones que tienden a celebrarse en el mercado internacional; por tal efecto, las deudas se contraen en moneda extranjera y se colocan en moneda extranjera fuera del país."

Sobre los títulos ejecutivos en estudio, Jorge Berrera Graf, en su obra "Nueva Legislación Bancaria", señala lo siguiente: "Bonos bancarios y obligaciones subordinadas" (arts. 30, fra. III y IV, 47 y 48). Su regulación es casi idéntica a la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941, art. 46 bis., 2, fra. IV y IV bis, respectivamente; la única diferencia, de carácter secundario, es que el requerimiento de pago de estos títulos de crédito puede hacerse ante cualquier fedatario público y no sólo ante notario. Este requisito prescinde de uno de las características de los títulos de crédito, o sea, ser documentos suficientes para el ejercicio de los créditos incorporados." (1) Con respecto al que estamos de acuerdo.

Para finalizar, en mi opinión también se proponen reformas a determinados artículos, en lo referente "al previo requerimiento de pago ante fedatario público", por las razones expuestas en el análisis del artículo 46 de la Ley Bancaria.

(1) Berrera Graf, Jorge, "Nueva Legislación Bancaria", 1945, Editorial Forriá, S.A. -252-

EL CONTRATO MERCANTIL Y LA
CERTIFICACION BANCARIA.

El artículo 52 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, dispone lo siguiente: " En todos los casos en que por establecerse sea en el contrato el acreedor o el mutuario pueden disponer de la suma creditada o del importe del préstamo en cantidades parciales o estén autorizados para efectuar reembolsos previos al vencimiento del término señalado en el contrato, el estado de cuenta certificado por el contador de la institución de crédito acreedor hará fé, salvo prueba en contrario, en el juicio respectivo para la fijación del saldo resultante a cargo del acreedor o del mutuario. El contrato o la póliza en que se hayan constado los créditos que se otorguen las instituciones de crédito, junto con la certificación del contador a que se refiere este artículo, será título ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito."

Otro de los Privilegios de que gozan las Instituciones de Crédito, en concepto del Maestro Acaosta Rosero, son Los Procesales, y sobre el particular dispone lo siguiente: " Hay que considerar como privilegio de orden procesal a favor de las instituciones de crédito, el que, en ciertos casos, la Ley determine que son títulos ejecutivos los contratos en que se hayan constado deudas a favor de las instituciones de crédito; o ciertos documentos que certificados por contadores de las mismas, adquieran el carácter de títulos ejecutivos." (1)

(1) Derecho Bancario, pág. 274. Acosta Rosero, Miguel, Ob. Cit. -253-

Habría que criticar del artículo mencionado, el hecho de que no especifica, que contador es el que debe certificar el saldo resultando a cargo del acreditado, siendo en mi concepto, aquél que por sus funciones específicas de contabilidad en un departamento determinado dentro de la misma institución, tenga bajo su responsabilidad directa el determinar el saldo a cargo de los acreditados, así por ejemplo si el saldo que se requiera por concepto de un adeudo de Tarjetas de Crédito, la certificación de saldo, debe realizarse por el contador de dicho departamento. Además no se determinan requisitos específicos para la elaboración de dicha certificación, es decir, cuáles son los elementos necesarios que debe contener, por lo que en el siguiente capítulo, haré las propuestas de reformas que en mi concepto, son necesarias realizar al artículo en cuestión.

Por otra parte considero que exclusivamente debe incluirse dentro de la redacción del artículo en estudio, a los contratos como documentos de crédito bancario, ya que la palabra póliza más bien tiene como significado a los documentos en que consta un contrato de seguro ó aquellos que en original conserva el Corredor Público, para dar fe de sus actuaciones inherentes a su cargo.

DOCUMENTO QUE CONSIGNE LA OBLIGACION DEL SOLICITANTE, FIADO, CONTRAFIADOR U OBLIGADO SOLIDARIO Y CERTIFICACION CONTABLE.

Por último la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, en su artículo 96 dispone que serán títulos ejecutivos; " El documento que consigne la obligación del solicitante, fiado, contrafiador u obligado solidario, acompañado de la certificación del contador de la institución de fianzas, de que este pagó al beneficiario, y de una copia simple de la póliza, lleven aparejada ejecución para el cobro de la cantidad correspondiente.

Igualmente, dicho documento y la mencionada copia, traerán aparejada ejecución para el cobro de las primas vencidas y no pagadas, con la certificación del contador de la institución respecto a la existencia del adeudo.

La firma del contador deberá registrarse a solicitud de la institución de fianzas en la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros. Dicha firma se comprobará con la publicación que aparezca en el Diario Oficial de la Federación, ordenada por la propia Comisión a costa de la institución interesada."

De lo antes expuesto, únicamente sería importante adicionar, los elementos que debe contener las certificaciones del contador de la institución de fianzas, de que éste pagó al beneficiario.

Es importante mencionar lo que dispone el artículo 124 de la propia ley, que al igual que el artículo 56 de la Ley Orgánica del Servicio Público de Banca y Crédito, otorga el privilegio a las Instituciones de Fianzas,

de elegir la vía en caso de que la garantía consista en bienes inmuebles, y al respecto dispone dicho artículo:

"ARTICULO 124.- En los casos de fianza garantizada mediante hipoteca o fideicomiso sobre inmuebles, las instituciones de fianza podrán proceder, a su elección, por el cobro de las cantidades que hayan pagado por dichas fianzas:

I.- En la vía ejecutiva mercantil;

II.- En la vía hipotecaria;

III.- Haciendo vender, mediante corredor, al precio que se valore se fuese en avalúo de instituciones nacionales de crédito, avalúo que no debe tener antigüedad mayor de dos años, los inmuebles dados en garantía....."

El artículo dispone en su totalidad el procedimiento que va a seguir por la venta del inmueble en garantía.

ESTADO DE LIQUIDACION POR ADEUDOS -
 INTERESES MORATORIOS Y PENA CONVEN
 CIONAL QUE ESTIPULE EL REGLAMENTO
 DEL CONDOMINIO.

El artículo 37 de la Ley sobre el Régimen de Propiedad en Condominio
 de Inmuebles, del Distrito Federal, será lo siguiente:

C A P I T U L O V

De los gastos, obligaciones fiscales y controversias

Art. 37.- Las cuotas por gastos comunes que los condóminos no cubren
 mensualmente, cubrirán intereses al tipo legal o el que fije el reglamento
 del condominio.

Tras agotarse ejecución en la vía ejecutiva civil, el estado de li-
 quidación de adeudos, intereses moratorios y pena convencional que estipule
 el reglamento del condominio, si va suscrita por el administrador y el presi-
 dente del comité de vigilancia o quien le sustituya y acompaña de los ce-
 rrespondientes recibos pendientes de pago, así como de copia certificada por
 los mismos funcionarios de la parte relativa del acta de asamblea o del re-
 glamento del condominio, en su caso, en que se haya determinado las cuotas
 a cargo de los condóminos, por los fondos de mantenimiento y administración,
 y de reserva. Esta acción sólo podrá ejercitarse cuando existan tres reci-

dos pendientes de pago.

El reglamento del condominio podrá establecer que cuando algún condómino caiga en mora, el administrador distribuirá el importe del adeudo causado y que se sigue causando, entre los restantes condóminos, en proporción al valor de sus propiedades, hasta la recuperación del adeudo. Al efectuarse la recuperación de dicho adeudo el administrador reembolsará a los afectados por dicho cargo, las cantidades que hubiesen aportado, y los intereses en la parte proporcional que les corresponde.

Del título ejecutivo en cuestión, no considero necesario realizar mayor comentario al respecto, por ser el artículo en su contexto claro y de acuerdo a las características propias de los títulos, tal que no debería condicionarse habiéndolo teóricamente, a tres recibos pendientes de pago, el poder ejercitar la acción ejecutiva civil, sino que desde el primer momento podría ejercitarse dicha acción, pero obviamente de carácter práctico, les sujetan a estos tres recibos de pago pendientes con los cuales estamos de acuerdo.

PROPOSICION DE REFORMAS A LAS LEYES
QUE REGULAN LOS TITULOS EJECUTIVOS.

INTRODUCCION

En virtud de lo expuesto en los capítulos precedentes, consciente de la necesidad de contar con una legislación más clara y eficiente, buscando a la vez una mayor congruencia entre los Códigos y Leyes que expresamente determinan a los títulos ejecutivos y artículos que con ellos se relacionan, y tomando como base lo que establece la Ley, la Jurisprudencia y la Doctrina del Derecho, es objetivo del presente capítulo proponer una serie de reformas que en mi concepto van a servir para dar cumplimiento con lo antes mencionado.

El desarrollo del tema es en síntesis similar a los dos anteriores, y que las proposiciones se harán al tocar cada título ejecutivo en particular, salvo que en el presente serán tratados todos los títulos en su conjunto.

EN CUANTO A LA SENTENCIA EJECUTORIA -
DA Y EL LAUDO ARBITRAL EN EL CODIGO -
DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y EL CODI -
GO DE COMERCIO .

En lo referente no sólo a las Sentencias ejecutoriadas y laudos arbitrales, sino también a los Convenios celebrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor y los laudos que emite la propia Procuraduría, resulta un tanto oscuro, el hecho de que no se determinen expresamente dichos títulos ejecutivos, dentro de las fracciones del artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y que sólo son dispuestos como tales, en el artículo 444 del mismo ordenamiento. Pero desde mi punto de vista, considero que el objetivo principal de éste último artículo, es el de establecer la posibilidad de optar entre la vía ejecutiva o la vía de arbitrio, más aún y con el propósito de comprender mejor lo anterior, el artículo 444 contemple también a los convenios judiciales y juicios de contadores, y éstos si son enumerados en las fracciones VI y VIII del artículo 443.

Por lo antes expuesto y con el objeto de dar mayor claridad a los artículos mencionados, considero necesario proponer la siguiente reforma:

C A P I T U L O I I

Del Juicio ejecutivo

SECCION PRIMERA

Reglas generales

ART. 443

Tresen separejda ejecución;

"I. Las sentencias ejecutoriadas o pasadas en autoridad de cosa juzgada, los convenios celebrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor y los laudos que emita la propia Procuraduría. "

Buscando por otra parte mayor claridad y congruencia en el Código de Comercio, teniendo así mismo en consideración la exposición anteriormente respecto a la supletoriedad del Código de Procedimientos Civiles en la tramitación del juicio arbitral, y específicamente en la forma en que deberán de ser aplicados los criterios para formular el recurso de apelación en dichos procesos, en mi opinión considero necesario ser reglamentado en el primer ordenamiento mencionado, el juicio arbitral, a efecto de cubrir oscuridades y eliminar discrepancias entre los Códigos en cuestión, ya que como vimos el Código procesal - según si lo reglamenta en sus artículos 609 al 636, bajo el Título Octavo denominado " Del juicio arbitral ", " Reglas generales ", habiéndome de comentar más sobre este tema, remitiéndole al investigador interesado en su análisis.

Por otra parte es importante reflexionar en este momento, que el título ejecutivo como vimos anteriormente, debe contener un derecho indiscutible, esto quiere decir recordando al maestro Becerra Bautista; " Lo resán por cual la acción ejecutiva tiende a la realización efectiva del derecho del acreedor y por tanto a la satisfacción de un derecho sin y contra la voluntad del deudor, parte precisamente del supuesto de que la obligación consignada en el título es cierta, líquida y exigible. " (1)

Conceptos que están previstos como ya también vimos, en los artículos

(1) El Proceso Civil en México, pág. 311. Edición 1976, Becerra Bautista, José, Ob. Cit. -254-

443 (cierto), 446 (líquida) y 448 (exigible), del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, modificaciones que considere necesarias destacar en el artículo 1391 del Código de Comercio, una vez enumeradas los títulos ejecutivos, con el objeto de dar la debida atención a tales disposiciones. De esta forma tenemos lo siguiente:

TITULO TERCERO

De los juicios ejecutivos

ART. 1391.....

Traen sujeción a ejecución:

I.....

.....;

VIII. El juicio uniforme de cantidades.....; (1)

" La ejecución no puede desahucarse sino por cantidad líquida.

Si el título ejecutivo o las diligencias preparatorias determinan una cantidad líquida en parte, y en parte ilíquida, por aquella se decretará la ejecución, reservándose por el resto los derechos del promovente.

Las obligaciones sujetas a condición suspensiva o a plazo no serán ejecutivas sino cuando aquéllas o éste se hayan cumplido, salvo lo dispuesto en los artículos 1945 y 1959 del Código Civil. "

De lo anterior sólo sería conveniente recordar, que por obligación cierta se entiende, los títulos ejecutivos que específicamente determine la ley como tales, por esto es que son establecidos dentro del artículo 443 del Código de Procedimientos.

(1) Corresponde a una nueva fracción, ya que más adelante se propone su inclusión dentro de las fracciones del artículo 1391 del Código de Comercio. 255-

EN CUANTO A LOS INSTRUMENTOS PUBLICOS
EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES
Y EL CODIGO DE COMERCIO.

No se proponen reformas a las fracciones I y II del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, aslve que de acuerdo a la nueva reorganización del artículo 443, dichas fracciones pasaran a ser la II y III respectivamente.

Por lo que se refiere a la fracción III, que correspondería ser ahora la IV, no hacen más comentarios especiales, realitándose la explicación al estudio correspondiente del título en exámen, proponiendo como resultado de dicho estudio la siguiente reforma:

C A P I T U L O I I

Del juicio ejecutivo

SECCION PRIMERA

Reglas generales

ART. 443.....

Treen separada ejecución:

"IV. Los demás instrumentos publicos con citación de la persona a quien interesa;"

Por otro lado y como resultado también del análisis del presente título ejecutivo, en mi criterio se requiere ser reformado el artículo 1237 del Código de Comercio, en los siguientes términos, buscando ante todo darle mayor claridad y congruencia con el artículo 1391:

CAPITULO XIV

De los instrumentos y documentos

ART. 1237.....

" Serán títulos ejecutivos, los instrumentos públicos que contengan deudas líquidas y sean de plazo cumplido, según lo dispuesto en el último párrafo del artículo 1391. "

Para finalizar con este orden de ideas, propengo también las reformas de el artículo 327 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, para quedar como sigue:

SECCION III

De la prueba instrumental

ART. 327.....

X. Las deudas a las que se les reconoce ese carácter por la ley.

" Serán títulos ejecutivos, los instrumentos públicos que contengan deudas líquidas y sean de plazo cumplido, según lo dispuesto por los artículos 443, 446 y 448.

EN CUANTO A LA CONFESION JUDICIAL
 EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVI-
 LES Y EL COBIGO DE COMERCIO.

Considero tambien no ser necesario hacer más comentarios especiales_ en torno al título ejecutivo que ahora tenemos, remitiendo la explicación al_ análisis correspondiente del capítulo anterior. En este orden de ideas se establecen las siguientes reformas al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, aclarando previamente que de acuerdo con el nuevo esquema que se propone del artículo 443, el presente título se reglamentaría ahora en la_ sección VI, en lugar de la V.

C A P I T U L O I I
 De los juicios ejecutivos
 SECCION PRIMERA
 Reglas generales

ART. 443.....

Tresen aparejada ejecución;

"VI. La confesión expresa de la deuda hecha ante juez competente por el deudor o por su representante con facultades para ello; "

"ART. 445 Cuando la confesión judicial se haga durante la secuela del juicio ordinario, cesará éste si el actor lo pidiera y se procederá en la vía ejecutiva."

Es decir que del artículo anterior se propone la abrogación del segundo párrafo , por las razones expuestas.

Por otra parte y con el objeto de cubrir las carencias que en el epígrafe tiene el Código de Procedimientos en estudio, respecto a la confesión judicial de la deuda hecha ante juez competente por el deudor o por su representante con facultades para ello, naturalmente aplicando los criterios que en el análisis del título ejecutivo en reflexión hice al respecto, y a manera de resolver dichas carencias, me permito proponer además las siguientes reformas:

S E C C I O N X X

Del valor de las pruebas

"ART. 406 . La confesión expresa hecha por el deudor o por su representante con facultades para ello al resolver posiciones, misma que hará prueba plena. Si ésta es efectuada al contestar la demanda o en cualquier otro acto del juicio, se deberá estar a lo dispuesto por el artículo 310 - A de este Código." (1)

"ART. 407 . Cuando la confesión judicial expresa afecte a toda la demanda, cesará el juicio ordinario, si el actor así lo pidiera y se procederá en la vía ejecutiva." (2)

Lo que doctrinalmente se llama prueba plena, lo que por sí misma obliga al juez a tener por probado el hecho a que ella se refiere y hace fé en contra de todos. (3)

S E C C I O N I I

De la confesión

"ART. 310-A. Cuando la confesión no se haga al resolver las posiciones,

(1) El artículo al que se remite se propone su creación más adelante. -256-

(2) Entre los artículos es decir, el 406 y 407, actualmente están derogados, y se propone que sean éstos para no variar el orden del Código en geral. -257-

(3) Pallares Eduardo, Derecho Procesal Civil, pág. 361. Ob. Cit. -258-

sino al contestar la demanda o en cualquier otro acto del juicio, no siendo en la presencia judicial, el solicitante podrá pedir y deberá decretarse la ratificación. Hecho éste, la confesión queda perfecta." (1)

El dispositivo propuesto, no inspira en el artículo 1235 del Código de Comercio, y ante todo no parece congruente con las características propias que deben tener los títulos ejecutivos, ya que no habrá mayor fuerza y vehemencia presunción de que el derecho del actor es legítimo y está suficientemente probado, cuando resulte de la confesión expresa que haga el deudor o su representante con facultades para ellos, al resolver posiciones y ante la autoridad judicial, tomados en cuenta además los requisitos que la propia ley exige para su plena validez. Para los demás casos, es decir, que la confesión se lleve a cabo en cualquier otro acto del juicio, o que ésta sea hecha extrajudicialmente, considere necesario la ratificación judicial.

De lo antes expuesto, es importante considerar lo que dispone la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que al respecto señala:

" f) La confesión mercantil, que requiere ratificación tiene valor probatorio pleno cuando se corrobore por otras pruebas aunque no se haya ratificado.

" CONFESION EN MATERIA MERCANTIL.

" De conformidad con el artículo 1235 del Código de Comercio, cuando de la confesión no se haga al resolver las posiciones, sino al contestar la demanda o en cualquier otro acto del juicio no siendo en la presencia judicial, el solicitante podrá pedir y deberá decretarse la ratificación, agregando que,

(1) Se propone la creación del presente artículo de esta forma, a fin de no variar la estructura actual del Código en vigencia. -259-

hacha ésta, la confesión queda perfecta, lo que interpretado e centrado en su significado que si no se pide y consecuentemente no se decreta la ratificación de dicha confesión, ésta es imperfecta; sin embargo ello de ninguna manera quiere decir que la confesión sea producida, siempre en todo caso debe negársele valor probatorio, sino tan sólo que por sí misma no tiene ese valor; pero cuando, como acontece en la especie, la expresada confesión se encuentra corroborada con otras pruebas debe otorgársele el valor de prueba plena. "

Informe rendido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación por su Presidente, México, 1978, Tercera Sala, p. 29. (1)

Dentro del presente estudio, tenemos a la confesión judicial en los medios preparatorios, y al respecto Don Carlos Arellano García nos dice lo siguiente; " La prueba confesional como medio preparatorio a juicio sólo tiene cabida en el supuesto de la fracción I del artículo 1151 del Código de Comercio, e ses para que se declare bajo protesta en relación con algún hecho relativo a su personalidad.

La terminante aserción antes consignada la derivamos de la regla limitativa contenida en el artículo 1155 del Código de Comercio:

" Fuera de los casos señalados en el artículo 1151 a 1153 no se podrá, antes de la demanda, articular peticiones....."

En el caso de que se pidiera la prueba confesional como medio preparatorio a juicio para otro objeto distinto, la prueba debe rechazarse de plano y si llegara a practicarse no tendrá valor alguno (artículo 1155 del Código de Comercio, parte final). " (2)

(1) Arellano García Carlos, Práctica Forense Mercantil, pág. 418. Ob. Cit. -260-

(2) Ob. Cit., n.º. 118. -261-

Por lo que teniendo en consideraci3n lo antes expuesto, y el enfilas que en el capitulo correspondiente se llev3 al caso del t3tulo ejecutivo en cuesti3n, se permite proponer las siguientes reformas al C3digo de Comercio en vigor:

C A P I T U L O X

Medios preparatorios del juicio.

" ART. 1155. Fuera de los casos sealados en los art3culos 1151 - - 1153 y 1167, no se podr3 antes de la demanda, articular posiciones, ni pedir declaraciones de testigos ni otras algunas diligencias de prueba; las que se pidan deber3n rechazarse de plano, y si algunas se practicaren no tendr3 ning3n valer en juicio. "

" ART. 1167. Puede prepararse el juicio ejecutivo, pidiendo el deudor confesi3n judicial bajo protesta de decir verdad, y el juez sealars d3a y hora para la comparencia. En este caso el deudor habr3 de estar en el lugar del juicio cuando se le haga la citaci3n, y 3sta deber3 ser personal, expresndose en la notificaci3n el objeto de la diligencia, la cantidad que se reclama y la causa del deber.

Si el deudor no fuere hallado en su habitaci3n, se entregars le c3dulo, conteniendo los puntos a que se refiere el p3rrafo anterior, al persona ms cercana que se encontrare en la casa.

Si no compareciere a la primera citaci3n, se lo citars por segunda-vez bajo apercibimiento de ser declarado confeso.

Si despu3s de dos citaciones no compareciere ni alegare justa causa

que se le impide, se le tendrá por confeso en la certeza de la deuda.

Puede además prepararse la acción ejecutiva, pidiendo el reconocimiento de la firma de los documentos mercantiles. Cuando el deudor se niegue a conocer su firma, se dará por reconocida siempre que, citado por dos veces por el reconociente, no comparezca, o requerido por dos veces en la misma diligencia rehuse contestar si es o no suya la firma."

Por lo que respecta al reconociente de documentos firmados ante notario público, me reservo en este momento proponer reformas algunas, para establecerles en el título correspondiente.

Pero volviendo nuevamente con las reformas antes mencionadas, reitero necesario proponerlas, por los criterios que a continuación me permite exponer de Don Carlos Arellano Garofa:

"b) Siendo que el artículo 1244 del Código de Comercio remite al artículo 1287, fracciones I y II, es de considerarse que el reconocimiento de documentos tiene el carácter de prueba plena cuando el reconociente haya sido hecho por persona capaz de obligarse y que ese reconocimiento se hace en plena conciencia y sin coacción ni violencia. "

"1) Para evitar dudas interpretativas, hubiera sido deseable que el Código de Comercio expresara literalmente que el reconocimiento de documentos requiere que se proteste de decir verdad a quien realiza el reconociente, especificándole de las penas, en que incurre quien declara con falsedad. Sobre este particular nos parece de gran interés la preocupación que manifiesta Jesús Zamora-Pierres:

" Si negamos al reconocimiento el carácter de prueba confesional, obra

como de fundamento jurídico para exigir que el compareciente rinda protesta de decir verdad, pues la obligación de rendir tal protesta únicamente puede derivarse de disposiciones aplicables a la confesión (art. 1255 del Código de Comercio). En este caso, el citado puede negar su firma impunemente, pues no está declarando bajo protesta de decir verdad. En esos términos, la diligencia de reconocimiento de firmas sería completamente inútil. En realidad, el sistema completo del código, la doctrina y las ejecutorias de la Corte, concuerdan en identificar el reconocimiento de firmas y la confesión." (1)

Del esquema jurídico propuesto y para finalizar es necesario también reformar la fracción III del artículo 1391 del Código de Comercio, en los siguientes términos:

TITULO TERCERO

De los juicios ejecutivos.

ART. 1391.....

Tres en su parte de ejecución:

"III. La confesión expresa del deudor, según el artículo 1288; "

(1) Práctica Forense Mercantil, pág. 321. Arellano García, Carlos, Ob. Cit. -262-

EN CUANTO A LOS DOCUMENTOS PRIVADOS
RECONOCIDOS JUDICIALMENTE EN EL CODIGO
DE PROCEDIMIENTOS CIVILES Y EL CODIGO
DE COMERCIO.

De acuerdo a lo establecido dentro del análisis del título ejecutivo-
arriba señalado, y a efecto de dar congruencia a los dos ordenamientos que en
ellos se consigna, se proponen a continuación las siguientes reformas:

TITULO TERCERO

De los juicios ejecutivos

ART. 1391.....

Tresen ~~se~~ se ~~re~~ re ~~re~~ re ejecución:

"VI. Cualquiera documento mercantil, después de reconocido por quién-
lo hizo o lo mandó extender, basta con que se reconozca la firma s u cuando-
se niega la deuda; "

Reforma que tiene como base la redacción de la fracción IV. del artí-
culo 443 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, ya que
como se expresó, es netamente la superioridad de la legislación procesal común,
y en este caso específico nos habla de cualquier documento privado que sea re-
conocido, y se considere ejecutivo el documento con el sólo hecho de que reco-
nocer como suya la firma o por quién lo mandó extender, aunque se negare la-
deuda.

De esta forma tenemos que el reconocimiento de documentos mercanti-
les, podrá hacerse de la firma s u cuando se niega la deuda, pero puede re-
conocerse también el contenido del documento, y desconocerse la firma, á u

casos en que deberá despacharse ejecución, situación que en este todo de utilidad práctica para los acreedores, ya que no considere exista disminución alguna de las características propias del título ejecutivo, debido a la certeza que da el reconocer la deuda mediante la firma, como la obligación propiamente contenida en el documento.

Igualmente se propone la regulación en el contenido del artículo 1167 del Código de Comercio, lo dispuesto en el artículo 203 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, al disponer éste último lo siguiente:

ART. 203 Puede hacerse el reconocimiento de documentos firmados ante notario público, ya en el momento del otorgamiento, o con posterioridad, siempre que lo haga la persona directamente obligada, su representante legítimo o su mandatario con poder bastante. Sólo agregándole para efectos de la legislación mercantil, que el reconocimiento se puede hacer también ante corredor público.

Por otra parte y basándonos también en los criterios expuestos en el título correspondiente a los "Convenios y leudes de la Procuraduría Federal del Consumidor," propone la siguiente reforma a la fracción IV. del artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles en estudio; que según la nueva estructura del artículo vendría a ser la V.

C A P I T U L O I I

Del juicio ejecutivo

SECCION PRIMERA

Reglas generales

ART. 443.....

Tres en parejada ejecución:

" V. Cualquier documento privado después de reconocido por quién le hizo e le mandó extender; basta con que se reconozca la firma aún cuando se niegue la deuda. Disposición que será aplicada en iguales términos, a los reconocimientos que se realicen ante la Procuraduría Federal del Consumidor."

El hecho de que se preponga dentro de ésta fracción, se debe a la naturaleza misma del título ejecutivo del cual se está proponiendo su consideración.

EN CUANTO A LA DECISION DE PERITOS
EN MATERIA DE FIJACION DE DAÑOS EN
LAS POLIZAS DE SEGUROS EN EL CODIGO
DE COMERCIO.

Aplicando los criterios mencionados y considerando que no es necesario hacer mayor comentario respecto de los anteriores títulos ejecutivos en reflexión, por lo que sólo me resta proponer su derogación. En tal virtud deberán eliminarse las fracciones V y VI actuales del artículo 1391 del Código de Comercio.

EN CUANTO A LOS CONVENIOS JUDICIALES
EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVI-
LES Y EL CODIGO DE COMERCIO.

Sin llevar a cabo ningún otro comentario especial por no considerarse necesario, remitiendo la explicación al análisis correspondiente del título ejecutivo en reflexión, considero necesario proponer se incluya dentro de las fracciones del artículo 1391 del Código de Comercio, lo siguiente:

TITULO TERCERO

De los juicios ejecutivos

ART. 1391.....

Traen a prejuzgo ejecución:

" VII. Los convenios celebrados en el curso de un juicio ante el juez, y sea de las partes entre sí o de terceros que se hubieren obligado como avales, depositarios o en cualquier otra forma; "

Para lo anterior se tomó como base la redacción de la fracción VI actual, del artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles, que según las reformas propuestas parecería ser la VII.

EN CUANTO A LOS TITULOS DE CREDITO
EN EL CODIGO DE COMERCIO.

Apeyñndenes una ves más en el análisis del título ejecutivo en cues-
tión, y con el propósito de preparar reformas congruentes con los dispositi-
vos en vigor, es necesario dar claridad a la fracción IV del artículo 1391 -
del Código de Comercio, para quedar de acuerdo con el criterio como sigue:

TITULO TERCERO

De los juicios ejecutivos

ART. 1391.....

Traen sujeción a ejecución:

"IV. Las letras de cambio, libranzas, vales, pagarés, y demás títulos
de crédito, en los términos que disponen los ordenamientos que al respecto
regulen éste tipo de documentos;"

EN CUANTO A LOS JUICIOS DE CONTADORES EN EL CODIGO DE COMERCIO.

Del presente título ejecutivo se propone su derogación del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, sin hacer más comentarios especiales al respecto, aplicando para tal reforma los criterios realizados en el capítulo correspondiente. En tal virtud considero que el título en cuestión debe ser previsto dentro de las fracciones del artículo 1391 del Código de Comercio y quedar como sigue:

TITULO TERCERO

De los juicios ejecutivos

ART. 1391.....

Tresen separada ejecución:

"VII: El juicio uniforme de contadores si las partes ante el juez a por escritura pública o por escrito privado reconocida judicialmente, se hubiere con sujeción a él expresamente o le hubieran aprobado;"

217

EN CUANTO A LOS CERTIFICADOS DE DEPOSITO A PLAZO, BONOS BANCARIOS Y SUS CUPONES Y OBLIGACIONES SUBORDINADAS Y SUS CUPONES EN LA LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PUBLICO DE BANCA Y CREDITO.

De nueva cuenta y de acuerdo a lo establecido en el análisis de los títulos ejecutivos en cuestión, considero conveniente que se abroge la relación de el " previo requerimiento de pago ante fedatario público ", que dispone en una parte de sus textos los artículos 46, 47 y 48 de la Ley Bancaria en estudio, manteniéndose por otra parte inalterable el demás texto de los artículos mencionados.

EN CUANTO A LAS POLIZAS ORIGINALES
DE CORREDOR PUBLICO EN EL CODIGO DE
COMERCIO.

De conformidad con lo expuesto en el análisis correspondiente del título ejecutivo en cuestión, considere conveniente derogar la fracción VII del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y proponer su promulgación en la fracción V del Código de Comercio en vigor, en los siguientes términos:

TITULO TERCERO

De los juicios ejecutivos

ART. 1391.....

Traen aparejados ejecución:

"V. El primer testimonio de las pólizas originales de los contrates celebrados con intervención de corredor público;"

EN CUANTO A LOS CONTRATOS Y CERTIFICACIONES CONTABLES EN MATERIA BANCARIA Y DE FIANZAS EN LA LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PUBLICO DE BANCA Y CREDITO Y EN LA LEY FEDERAL DE INSTITUCIONES DE FIANZAS.

ART. 52 En todos los casos en que por establecerse así en

.....
 Les contratos en que se hagan.....

Por otra parte en ambos artículos se permite prepener la siguiente reforma misma que deberá de incluirse una vez terminada la redacción de los artículos en cuestión:

" La certificación deberá de ser efectuada por el contador del área que directamente es responsable del otorgamiento del crédito. Dicha certificación deberá de contener invariablemente los siguientes requisitos: a) Fecha de certificación de saldo; b) Número de registro del Contrato; c) Tipo de crédito otorgado; d) Nombre del cliente ó deudor; e) Saldo por concepto de capital; f) Saldo por concepto de intereses; g) Saldo por concepto de gastos; h) Un Saldo global de los antes mencionados; i) Fecha de la celebración del contrato; j) Nombre de los obligados solidarios ó avalés; k) Porcentaje de intereses pactados ya sean normales ó moratorias; l) Legatipo de la-

Institución que certifica el saldo; m) Nombre del contador que certifica el saldo, cargo dentro de la Institución y firma del contador; n) Número de firmas autorizadas por la Institución.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Es en el Derecho Romano donde los títulos ejecutivos tienen sus principales orígenes jurídicos, a través de procesos formalistas. Considerándose como títulos clásicos a la sentencia y la confesión de deudas, mismas que dieron origen a los demás.

SEGUNDA.- En el Derecho Germánico con procesos mágico-religiosos, e influenciados por la cultura Romana, consideraban a la sentencia, el reconocimiento de deudas, a los instrumentos públicos, la letra de cambio, como títulos ejecutivos con las características propias de esas sentencias.

TERCERA.- El Derecho Español a través de su amplia gama de Legislaciones, y que dentro de ellas disponían y recordaban a los títulos ejecutivos, mismas que iban desde la Ley de Ordenamiento Sevillano de 1360, a la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, vienen a ser la fuente de inspiración principal de nuestras legislaciones vigentes.

CUARTA.- En el Derecho Colonial desean las obras que son fundamentales para la regulación de los títulos ejecutivos en ese tiempo, una de ellas es la Recepción de leyes de Indias, y la otra Curia Filippi de 1644.

QUINTA.- En base al pensamiento de los juristas mexicanos de la primera mitad del Siglo XIX, y debido a que éstos redujeron su labor a referir o recurrir los libros de autores españoles, vemos como los títulos ejecutivos en Nuestro Derecho, tienen sus principales fundamentos en las Legislaciones Españolas.

SEXTA.- Etimológicamente las palabras título y ejecutivo en nuestro concepto y respectivamente quieren decir; Demarcación auténtica de un derecho u obligación, y aquella que no permite espera, ni dilación, esto es, que debe verificarse en el momento. Es decir que debido a la autenticidad de los derechos u obligaciones que contiene el propio documento, es necesaria su pronta ejecución.

SEPTIMA.- Por título ejecutivo entenderemos; El documento dotado de una particular eficacia, en el sentido de que atribuye a la situación jurídica que en el representa, la certidumbre necesaria para que se actúe por medio de la ejecución forzosa. Definición de Don Francisco Carnelutti, con la cual estamos de acuerdo.

OCTAVA.- Referente a la Naturaleza Jurídica de los títulos en cuestión, éstos deberán de ser definidos como documentos, determinando además que su eficacia no sólo depende de su continente, sino también de su contenido. Conclusión de Don Francisco Carnelutti, con la que también estamos de acuerdo.

NOVENA.- Debido al principio de la prohibición del ejercicio de la autotutela en el Estado Moderno, a través de la exigencia de dotar a los particulares y al Ministerio Público, en su caso la facultad (en aquellos) y el poder (en éste), que permita provocar la actividad de los órganos jurisdiccionales para la tutela del derecho, esta facultad o potestad es la acción ó derecho de acción.

DECIMA.- El título ejecutivo es el hecho constitutivo de la acción, en base a la cual quien tiene la posesión de dicho título puede pedir determinada tutela jurídica.

DECIMA PRIMERA.- El título ejecutivo es el presupuesto absolutamente indispensable, para ejercitar la acción ejecutiva, y existe una íntima - relación y estrecha correspondencia entre título y acción ejecutiva.

DECIMA SEGUNDA.- Por acción ejecutiva entendemos, aquella que se funda en un título ejecutivo mediante el cual se solicita a los órganos jurisdiccionales el ejercicio del derecho a la justicia, mediante una actio ejecutiva.

DECIMA TERCERA.- El título ejecutivo está previsto de la fuerza y certeza necesarias para autorizar a la acción ejecutiva. La actio ejecutiva es el camino procesal a través del cual se tramita la acción ejecutiva. De lo que se deriva que la procedencia de la actio ejecutiva, es consecuencia de la procedibilidad de la acción ejecutiva.

DECIMA CUARTA.- Las características de procedibilidad de la acción ejecutiva son: Existencia de un título; El título debe ser ejecutivo; Este debe contener un derecho indiscutible.

DECIMA QUINTA.- La diferencia entre acción y actio ejecutiva, es que la primera es la facultad de acudir ante los órganos jurisdiccionales, y la segunda, el procedimiento que se ha de seguir para hacer efectiva - el derecho lesionado.

DECIMA SEXTA.- En materia de resoluciones judiciales, de conformidad con lo establecido por el artículo 1391, fracción I y II del Código de Comercio, debe entenderse que únicamente las sentencias definitivas ejecutoriadas tienen aptitud para ejecución.

DECIMA SEPTIMA.- Considero que no es posible que se dé calidad de título ejecutivo, a aquellos documentos venidos a juicio sin citación de la-

parte, contreraria. Sobre todo si tomamos en cuenta que el mismo artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles, en su fracción II, impone para segunda e ulteriores copias de escrituras públicas, para que tengan el carácter de título ejecutivo, que sean expedidas por mandamiento judicial y con citación de la persona a quién interesan.

DECIMA OCTAVA.- Los instrumentos públicos para tener la calidad de títulos ejecutivos, así como para todos los demás, deberán contener un crédito cierto, líquido y exigible.

DECIMA NOVENA.- Considero que exclusivamente la confesión expresa del deudor, debe tener la calidad de título ejecutivo. Por otra parte y debido a la importancia que representa para el acreedor el poseer un documento con cantidad líquida y exigible, en mi opinión es en los medios preparatorios el único caso en que se debe aceptar la confesión ficta para constituir título ejecutivo.

VIGESIMA.- La confesión en el Código de Comercio deberá para tener la calidad de título ejecutivo; a) Afectar a toda la demanda y hacer pruebas plenas; b) No otorgar valor a las posiciones articuladas en medios preparatorios a juicio, con excepción del reconocimiento de firma establecido en el artículo 1167; c) La confesión deberá ser además el sub solver posiciones, si no es así tiene que ser ratificada ante la presencia judicial; d) La confesión deberá ser expresa, excepto en los medios preparatorios, cuando después de dos veces, el auditor no compareciere o se rehuse a contestar, en caso de que comparezca si es suyo o no la firma.

VIGESIMA PRIMERA.- Existen reglas diferentes de acuerdo al punto anterior en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, por lo que en el capítulo correspondiente se proponen las reformas parti-

mentos. Dichas reglas son: a) Cuando la confesión judicial se haga durante la secuela del juicio ordinario, cesará éste si el actor lo pidiere y se procederá en la vía ejecutiva. Y si sólo afecta a una parte de la demanda, se procederá en la vía ejecutiva por la parte confesada; b) La confesión judicial expresa é ficta es título ejecutivo; c) Debido a la derogación del artículo 406 del Código - Procesal, no hay necesidad de ratificación judicial salvo que así le estime conveniente el juez; d) La legislación civil si otorga validez a las posiciones articuladas en media preparatoria. Puede además prepararse el juicio ejecutivo mediante la confesión-judicial del deudor bajo presteza de decir verdad, así como del reconocimiento de firmas ante el actuario, contenidas en el documento privado ó ante notario público.

VIGESIMA SEGUNDA.- El legislador ha determinado la manera de lograr un título ejecutivo como preliminar del juicio que mediante el se prepara. Los artículos 202 y 203 del Código de Procedimientos Civiles determinan dichos procedimientos, los cuales conducen a la creación de un título ejecutivo, ya sea mediante el reconocimiento expreso del deudor o bien el reconocimiento ficto, que se produce ante la evasiva o la insistencia del deudor ante la autoridad judicial competente, o ante notario público.

VIGESIMA TERCERA.- Nuestro Código de Comercio al establecer el procedimiento de la acción ejecutiva (art 1167), afirma que es necesario el reconocimiento de la firma de los documentos mercantiles, y se dará por reconocida además aún y cuando el deudor se niegue a reconocer su firma, pero en ningún momento se menciona la necesidad de reconocer la obligación. Por otra parte excluye a los documentos no firmados la posibilidad de acceder a la vía ejecutiva.

VIGESIMA CUARTA.- Existe de acuerdo a los dos puntos anteriores reglas di-

ferentes en las legislaciones mencionadas, y que en el Código de Comercio es necesario que los documentos estén firmados y que los reconozca judicialmente el deudor o su representante. En cambio en el Código de Procedimientos Civiles existe la posibilidad de que se reconozca la firma o la deuda contenida en el documento, apreciándose la superioridad jurídica de éste último ordenamiento.

VIGESIMA QUINTA.- Se aprecia también superioridad en el Código de Procedimientos Civiles, respecto del Código de Comercio, en el sentido de que el primero de ellos otorga a cualquier documento privado después de reconocida la deuda o la firma. En cambio el segundo de ellos limitativamente señala a los típicos documentos mercantiles, como son facturas, cuentas corrientes y cualquiera otro contrato de comercio firmados y reconocidos por el deudor. Se aprecia además que no hay congruencia con la redacción del artículo 1167, y que éste último determina que se puede preparar la acción ejecutiva, si diendo el reconocimiento de firma de los documentos mercantiles. No limitándolo a facturas o contratos de comercio como se señaló más arriba. Por lo que de lo expuesto en los dos puntos anteriores, se proponen en el capítulo respectivo las reformas que se consideren convenientes.

VIGESIMA SEXTA.- Las fracciones V y VI del artículo 1391 del Código de Comercio, que hablan de las pólizas de seguros y la decisión de peritos designados en los seguros, no tienen aplicación en la actualidad, y que remiten a los artículos 441 y 420 del mismo ordenamiento citado, los cuales se encuentran derogados.

VIGESIMA SEPTIMA.- No encuentro razón de que los convenios judiciales como títulos ejecutivos, no estén dispuestos como tales dentro de las fracciones del artículo 1391 del Código de Comercio, y sí en la fracción VI del artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles, por lo que se propone la reforma respectiva al primer ordenamiento mencionado.

VIGESIMA OCTAVA.- En el primer testimonio de las pólizas originales de los centrales celebrados con intervención de corredor público, los que tendrán la calidad de título ejecutivo.

VIGESIMA NOVENA.- La fracción IV del artículo 1391 del Código de Comercio, remite al artículo 534 del mismo ordenamiento, el cual se encuentra derogado, por lo que se propone una redacción más feliz a dicha fracción, a efecto de buscar mayor claridad en ella y referirla a los títulos de crédito.

TRIGESIMA.- Per considerarse que el juicio de centenarios como título ejecutivo, deberá estar dentro de las fracciones del artículo 1391 del Código de Comercio, y no en las del artículo 443 del Código de Procedimientos, se propone la reforma correspondiente y en base a las fundaciones expuestas.

TRIGESIMA PRIMERA.- Considere que la Ley Federal de Protección al Consumidor, contemple la posibilidad de otorgar calidad de título ejecutivo, no únicamente a los convenios celebrados ante la Procuraduría, sino también los reconocimientos de las obligaciones contraídas entre ambas, según de los laudos que emita dicha Procuraduría.

TRIGESIMA SEGUNDA.- Se considera conveniente que no se incluya dentro de la redacción de los artículos 46, 47 y 48 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Bancos y Crédito, " el requerimiento de pago ante fe pública", respecto de las emisiones, ya que el título ejecutivo debe ser suficiente y bastarse por sí mismo, es decir, contener todos los elementos que se requieran para el ejercicio de la acción ejecutiva.

BIBLIOGRAFIA

Eugène, Petit
Derecho Romano; Tratado Elemental de Derecho Romano
Editores Nacionel
Impreso en México
Traducción de la Novena Edición Francesa y aumentada
con notas originales muy amplias en la presente edi-
ción por el Dr. José Ferrnández González.
Reimpresión, 1969.

Pallares, Eduaró
Derecho Procesal Civil
Editorial Porrú, S.A.
Décima segunda edición.

Briseño Sierra, Humberto
Derecho Procesal
Editorial Editor y Distribuidor
Veldman I
Primera Edición, 1969.

Garríguez, Joaquín
Curso de Derecho Mercantil
Editorial Porrú, S.A.
Tomo I
Cuarta reimpresión, 1984.

Seherónes y Fernández, José Luis
Historia del Juicio Ejecutivo Civil
Dirección General de Publicaciones, UNAM
Primera Edición, 1977.

Rodríguez de San Miguel, Juan
Curso Filípico Mexicano
Nueva Biblioteca Mexicana UNAM, México, 1978.
Primera Edición, 1958
Primera Reimpresión, 1978.

Alcalá-Zamora y Castilla, Niceto
Derecho Procesal Mexicano
Editorial Porrú, S.A.
Tomo I
Segunda Edición, 1985.

Enciclopedia Jurídica Omba
Bibliografía Omba-Editores
Librerías Buenos Aires
Tomo XXVI (Tasa-Zona)
Impreso en la Argentina, 1968.

Diccionario Enciclopédico Quillet
Editorial Argentina Aristides Quillet, S.A.
Buenos Aires
Grellier International, Inc.
New York
Tomo Tres (Comprender-Estucard)
Tomo Octavo (Scheer-Zywiec)

Gran Enciclopedia Larousse
Librería, Larousse, París, 1961
Tomo Séptimo (Ducos-Esteb)
Tomo Décimoquinto (Tsa-Urb).

Gran Enciclopedia del Mundo
Némes Pidal, Benón
Duryán, S.A. de Ediciones-Bilbao
Distribuidor General: Editorial Marín, S.A.
Tomo Décimo Octavo
Octava Reimpresión, 1970.

Diccionario Base de Legislación y Jurisprudencia
Escriche, Joaquín
Cárdenas Editor y Distribuidor
Impreso en México
Tomos I y II
Nueva Edición
Primera Edición, 1979

Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales
Ossorio y Florit, Manuel
Editorial Hellenista, S.R.L.
Libro de Edición Argentina, 1978

De Pine Rafael y Costilla Lerreñaga José
Derecho Procesal Civil
Editorial Perrotti, S.A.
Décimo Cuarta Edición

Pallares y Partillo, Eduardo
Diccionario de Derecho Procesal
Editorial Perrotti, S.A.
Sexta Edición.

Carnelutti, Francisco
Derecho Procesal Civil y Penal
Colección Ciencia del Proceso
Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires
Tomo I
Traducción: Santiago Sentís Melendo, 1971.

Carnelutti, Francisco
Instituciones de Proceso Civil
Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires
Volumen I
Traducción: de la Quinta Edición Italiana por -
Santiago Sentís Melendo
Segunda Edición, 1973.

Alain, Hugo
Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial
Editorial Sociedad Anónima Editores, Buenos Aires, 1962
Tomo V ; Ejecución Forzada y Medidas Precautorias
Actualizado por el Dr. Jesús Guadalupe
Segunda Edición, 1962.

Prieto-Castro y Ferrandis, Leonor
Derecho Procesal Civil
Editores Tecnos Madrid
Volumen 2
Reimpresión, 1977.

Briseño Sierra, Humberto
Estudios de Derecho Procesal
Córdones Editor y Distribuidor
Volumen II
Primera Edición, 1980.

Micheli Gian, Antonia
Derecho Procesal Civil
Colección Ciencia del Proceso
Ediciones Jurídicas Europa-América
Buenos Aires, 1970.
Tomo Tres
Traducción: Santiago Sentís Melendo.

Tamayo Dorantes, Luis
Elementos de Teoría General del Proceso
Editorial Porrúa, S.A.
Segunda Edición, 1986

Obregón Heredia, Jorge
Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
Editorial Obregón y Heredia, S.A.
Primera Edición de la Editorial, Abril 1981.

Recco, Ugo
Teoría General del Proceso Civil
Editorial Perrotti, S.A.
Segunda Edición, 1959.

Calsamendri, Piero
Instituciones de Derecho Procesal Civil
Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1973
Volumen I.

Bocerra Bautista, José
El Proceso Civil en México
Editorial Perrotti, S.A.
Undécima Edición, 1984 y
Duodécima Edición, 1986.

Zamora-Pierce, Jesús
Derecho Procesal Mercantil
Editorial Cárdenas, Editor y Distribuidor
Tercera Edición.

Outiérrez y González, Ernesto
Derecho de las Obligaciones
Editorial Cajigal, S.A.
Octava Reimpresión inalterada de la Quinta Edición,-
Octubre de 1982.

Arellano Garofa, Carlos
Prácticas Penales Mercantiles
Editorial Perrotti, S.A.
Segunda Edición, 1986

Téllez Ulloa, Marco Antonio
El Enjuiciamiento Mercantil Mexicano
Librería Carrillo Haas, e Impresores, S.A.
Edición, 1973.

Remón Flores, Samuel
Las Comisiones y Corporaciones en el Derecho Administrativo
Tesis UNAM, Facultad de Derecho, México 1962

Cencha Hale, Ramón
El Contrato de Seguro.- Sus Especies y el Procedimiento
para su celebración.- Ensayo.- Revista de Investigaciones
Jurídicas.- Número 4. México 1980.

Saldaña Álvarez, Jorge
Manual del Funcionario Bancario
Ediciones Jorge Saldaña Álvarez
Edición 1985.

Mejías Méndez, Hermann
Procedimientos para la resolución de conflictos en Materia-
de Seguros.
Tesis UNAM Facultad de Derecho, México, 1973.

Compendio de Legislación Bancaria y Financiera 1985
Departamento de Gráficas de los Talleres de Impresión de Es-
tampillas y Valores de la Secretaría de Hacienda y Crédito-
Público.
Marzo, 1985.

Barrera Graf, Jorge
Nueva Legislación Bancaria
Editorial Porrúa, S.A.
Primera Edición, 1985.

Acosta Romero, Miguel
Derecho Bancario
Editorial Porrúa, S.A.
Edición, 1986.

Ovella Pavels, José
Derecho Procesal Civil
Colección Textos Jurídicos Universitarios
Segunda Edición

Código de Procedimientos para el Distrito Federal.

Código de Comercio

Ley Federal de Protección al Consumidor.

Ley Reglamentaria del Servicio Público de Bancos y Crédito

Ley Federal de Instituciones de Fianzas

Ley General de Instituciones de Seguros.

Ley Sobre el Contrato de Seguro.

Ley Sobre el Régimen de Propiedad en Condominio de Inmuebles.
Para el Distrito Federal.