

77
2º ej.



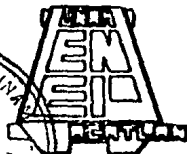
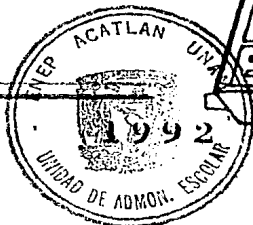
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN

"EL PROTESTO EN EL DERECHO
CAMBIARIO"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ROSA MARIA ESQUIVEL LEMUS



TESIS CON
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.

INTRODUCCION

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO CAMBIARIO

- 1.- Transacciones Mercantiles en la antigüedad
- 2.- Aparición de las Primeras Ordenes de Pago.
- 3.- El contrato de Cambio Trayecticio
- 4.- El Derecho de Cambio Moderno
- 5.- Referencias a los Primeros Protestos

CAPITULO II

LETRA DE CAMBIO

- 1.- Creación de la Letra de Cambio
- 2.- Requisitos Formales de la Letra de Cambio
- 3.- Elementos Personales
- 4.- Elementos Personales Accidentales de la letra de Cambio

CAPITULO III

EL PROTESTO, ASPECTOS LEGALES Y FORMALES

- 1.- Naturaleza Jurídica del Protesto
- 2.- Requisitos del Protesto
- 3.- Clases de Protesto
- 4.- Epoca del Protesto
- 5.- Consecuencias Jurídicas por la falta de Protesto

CAPITULO IV

APLICACION DEL PROTESTO EN LAS DIVERSAS CATEGORIAS DE TITULOS DE CREDITO

- 1.- Acción Cambiaria Directa
- 2.- Acción Cambiaria de Regreso
- 3.- Acciones Extracambiarias
- 4.- El Protesto en el Pagaré
- 5.- El Protesto en el Cheque
- 6.- El Protesto en Acciones y Obligaciones de Sociedades Mercantiles
- 7.- El Protesto en el Certificado de Depósito y Bono de Prenda
- 8.- El Protesto en el certificado de Participación

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

I N T R O D U C C I O N

El Derecho Mercantil existe desde que el comercio hizo su -- aparición en el mundo, y el comercio es coetáneo de las primeras - relaciones pacíficas que se establecen entre los primitivos grupos - sociales, al convencerse unos y otros de que el hombre no es naturalmente enemigo de los demás, sino que pueden ser unos de otros - auxiliares y cooperadores en la obra económica que todos persiguen conciente o inconcientemente.

La aproximación de estos grupos, con carácter pacífico, nace y se deriva de una concepción religiosa idéntica que los informa y los hace reunirse en momentos determinados para la celebración de grandes fiestas y solemnidades del culto alrededor de algún templo o de determinados lugares, que se relacionan con la historia religiosa de los pueblos primitivos.

En esas reuniones surge el contraste del distinto desarrollo - económico alcanzado por cada grupo social, como expresión de su -- propio carácter y como resultado a su vez de las distintas condiciones de vida de unos y otros. Esas diferencias que en el orden económico se manifiestan por el desarrollo de industrias diversas y producciones distintas, hacen surgir naturalmente la idea del cambio - de productos y nace de este modo tan sencillo, al amparo de la religión y como expresión de las exigencias de la paz, la primera feria, en donde tiene su origen el comercio, el cual propiamente no - aparece hasta que el hombre llega a descubrir las ventajas de la - moneda, o sea, esa mercancía que por ser de todos admitida y servir de medida común del valor, permite la existencia de la compraventa en substitución de la permuta, que es la forma primitiva del cambio.

La permuta y la compraventa son hechos jurídicos que requieren para su posible existencia, de una Ley o norma de derecho que regule las relaciones creadas entre los contratantes y, esta Ley --

aurque no llegó a nosotros, existió indudablemente, siendo a su vez Ley Mercantil de una parte y de otra, Ley Internacional, pero de - tal naturaleza, que su fuerza de obligar no la ha recibido de ningún poder constituido ni del asentimiento de ningún soberano, sino sólo de su conformidad con las reglas de la más estricta equidad.

Al lado de estas reglas de los mercados o ferias, que han sido la primera manifestación de la vida del derecho mercantil, surgieron más adelante otras referentes a la navegación marítima, porque es de advertir que contra lo que algunos espíritus pusilánimes piensan, el mar ha sido el medio natural de aproximación de pueblos distantes, hasta el punto de haber existido sobre todo entre los de las costas del mediterráneo, una verdadera comunidad, cuando las relaciones entre pueblos limítrofes por tierra eran escasas o más bien nulas, por las dificultades que ofrecía el terreno para posible comunicación en condiciones de regularidad. Y mientras como ya hemos dicho, las Leyes mercantiles producidas en las ferias y los mercados se han perdido completamente, se da el caso que han llegado hasta nosotros las antiquísimas Leyes Mercantiles firmadas por los navegantes algunos siglos antes de la venida de Jesucristo, lo cual en cierto modo se explica, no sólo porque éstas interesaban a un número mayor de pueblos, pues siempre las producidas en esas ferias o mercados primitivos afectaban tan sólo a los habitantes vecinos, sino porque los navegantes constituían la aristocracia de los mercaderes, teniendo por razón de lo arrojado de sus empresas y de su trato continuo con gentes diversas, una cultura muy superior a la de los que hacían el comercio en una localidad determinada.

De aquí que comprendieran mucho antes que los demás las ventajas de una compilación que reprodujera lo que según uso y costumbre, se practicaba entre ellos. Tal es la razón de la existencia de estas antiquísimas legislaciones que se conocen con el nombre de Leyes Rodias, Leyes o Juicios de Oleron, el tan celebrado Consulado de Mar de Barcelona y las Leyes de Wisby, las cuales se

han producido en tiempos muy diversos con una igualdad de condiciones verdaderamente sorprendentes.

Las Leyes Rodias imperaron en el Derecho Mercantil de la antigüedad, no sólo en el período de la civilización griega, cosa natural, ya que al fin y al cabo eran costumbres y prácticas de los mercaderes griegos, sino que llegan con toda su fuerza y autoridad a la época de la civilización romana, subsisten todavía con un cierto prestigio en plena Edad Media, sirviendo de base o más bien mezclandose con el derecho bizantino producido en el extremo Oriente de Europa y con ser el Imperio Romano tan fecundo en materia legislativa, apenas si contribuyó por su parte al progreso del Derecho Mercantil pues si a las exigencias de la navegación marítima bastaban las citadas Leyes Rodias, a las del comercio terrestre, bastaban las costumbres de los mercaderes que vivían en el dilatado imperio, por su condición de extranjeros o bárbaros, ejercieron escasa influencia en la vida jurídica del pueblo Rey, porque siendo éste guerrero y de espíritu aristocrático, no practicaba el comercio, que consideraba con menosprecio y como impropio de su egregia estirpe, ni sentía en el orden del derecho, la necesidad de modificarlo por exigencias de una vida económica que no comprendía. Por eso, sí en el orden de la propiedad y de la familia el derecho pretorio sirvió de cauce para transformar el primitivo derecho de las XII Tablas, en un derecho más racional y humano, en el orden económico — comercial las huellas dejadas por éste derecho pretorio son insignificantes.

En la Edad Media, la actividad en la producción jurídica mercantil corre pareja con la del desarrollo comercial extraordinario, conseguido por las Repúblicas Italianas que con ocasión de las cruzadas se elevaron a gran esplendor de las demás Ciudades Europeas, tanto Españolas como del Centro y Norte de Europa, que las siguieron de cerca, pues si el derecho marítimo se presenta como producto en cierto modo legal (si bien manteniendo el carácter internacional de la época

anterior, en los famosos Estatutos Marítimos de Trani, en la Tabla Amalfitana, en las dos compilaciones de Pisa, en el Officium Gazarie de Génova y en el Capitulare Nauticum pro Emporio Veneto), se ofrece también a su lado otras compilaciones de condición marcadamente general e internacional, como los Rrooles de Oleron, el Consulado de Mar y las Ordenanzas de Wisby; y el Derecho Mercantii Terrestre empieza a tener una vida legal robusta en las ordenanzas y edictos de los Magistrados Locales, en algunas disposiciones de los soberanos que empiezan a preocuparse del desarrollo de la vida económica de sus pueblos y sobre todo en el llamado derecho estatutario elaborado en las Ciudades Italianas, muy principalmente, en algunas Ciudades Alemanas y Flamencas, como Lubeck, Hamburgo, Ambéres, que contribuyeron por modo notable a este crecimiento del Derecho Mercantil.

Así pues, la obra legislativa de este derecho, dió en la Edad Media un paso extraordinario, por cuanto lo encontramos ya al terminar este período, no en vias de formación sino desarrollado en su totalidad y con su gran robustez y vigor. Las antiguas prescripciones de Policia Marítima y de penalidad, que constituyen las más de las disposiciones de las antiguas Leyes Rodias (única compilación que conoció la antigüedad), se encuentra convertida en una serie de ellas, todas a cual más importantes y entre las que sobresale de un modo notable el célebre Consulado de Mar, que sirvió indudablemente de modelo a todos los trabajos legislativos de la Edad Moderna y de la Edad Contemporánea y el derecho fragmentario conocido y sólo practicado por los mercaderes en sus reuniones y en sus tratos, adquiere cuerpo y vigor por medio del ya citado Derecho Estatutario.

La Edad Moderna, da un paso más en esta evolución progresiva del Derecho Mercantil y así como en la vida política suceden las grandes nacionalidades a los antiguos y pequeños Estados y los poderes Centrales --

absolutos a las antiguas soberanías fragmentadas hasta lo infinito, el Derecho Mercantil cuya formación en la Edad anterior había sido obra de los mercaderes y de los Magistrados Municipales, es en ésta obra de los mercaderes, de los monarcas o más bien de sus ministros, como sucede en Francia con las famosas Ordenanzas de Luis XIV, la del comercio terrestre de 1673 y la marítima de 1681, las cuales se deben a la iniciativa del gran Ministro Colbert; en España con las de los Reyes Carlos V y Felipe II, dictadas en 1549, 1551 y 1563, redactadas por los países bajos; en Inglaterra con los numerosos estatutos, que a partir de Enrique VIII, se sucede sin interrupción, hasta el reinado de los Jorges en el siglo XVIII, mereciendo especial mención entre ellos, por la influencia decisiva que ha tenido en la formación del Derecho Mercantil Marítimo Inglés, la famosa acta de Navegación de 1651, decretada por el Pretor Olivero Cromwell; en Prusia con la publicación de sus Códigos de 1620 y 1794, especialmente el último que abarca gran número de materias de Derecho Mercantil y en los Estados Escandinavos con los Códigos de Federico II de 1561 y Cristian V de 1683, elaborados para Dinamarca y Noruega y con el Código Marítimo de Carlos XI publicado en 1667 para Suecia.

En efecto de esta ingerencia de los soberanos en la formación del Derecho Mercantil en esta época, es el perder en parte su primitivo sentido universal, nacionalizándose y reflejando en cierto modo el carácter propio de cada pueblo acentuándose diferencias que, aunque existieron ya en el período en que el Derecho Mercantil fué obra exclusiva de la costumbre, no tenían el relieve que adquirieron más tarde por efecto de la codificación realizada ya en la Edad Contemporánea (en el siglo XIX).

Constituye un fenómeno curioso y digno de consideración, como los pueblos que hasta el pasado siglo habían en general abandonado a los mercaderes del régimen de su vida legal, se apresuraron a poner mano en él, codificando su Derecho Mercantil sin resistencia alguna, salvo la producida en Inglaterra, que por rendir culto a su espíritu tradicional, pare

ce apartada en cierto modo del movimiento general, no europeo, sino -- universal, puesto que se extendió y propagó con gran ímpetu en América y prendió en Asia y Africa.

Promulga Napoleón en 1807 su Código de Comercio y este Código -- del que pudiera decirse que no es exclusivamente francés, porque al -- mismo tiempo que se implanta en Francia, rige en Bélgica, Holanda y -- poco tiempo después en gran parte de Italia, lo lleva Napoleón con sus ejércitos a todos los países que invade, siendo por su procedencia -- Francesa rechazado por todos los pueblos que defienden su independencia y luchan contra el invasor, quedando sin embargo, de tal manera -- impreso en las Naciones del Continente Europeo, que sobreponiéndose -- las unas a su propia repugnancia lo conservaron íntegro por bastante -- tiempo y las restantes se apresuraron a confeccionar el suyo, inspirándose como modelo de este Código, del que puede decirse en verdad con -- el gran Viradi, que constituye la obra más fundamental de todas las de Napoleón y que el Código Francés de 1807 merece el dictado de Padre de los Códigos de Comercio, aún a pesar de que las corrientes actuales -- del Derecho Mercantil proceden de los países anglo germanos.

En Europa, las Naciones que más pronto siguieron el camino trazado por Francia, fueron las de procedencia Latina; Italia, España y Portugal, confeccionaron sus Códigos Mercantiles antes que las otras Naciones del Continente.

Hasta 1866, subsiste el Código de Napoleón en el gran ducado de Toscana y en los ducados de Florencia y Parma, a cuyo influjo se debió sin duda, el que ya en 1819, se hiciera un Código de Comercio en las dos Sicilias, otro en 1821 en los Estados Pontificios, otro en -- 1842 en los Estados Sardos y otro en 1851 en los Estados Extensos, --

Códigos que fueron reemplazados por el de 1865, que es el sardo - reformado, para darle carácter general y aplicarlo en toda Italia, este Código ha sido derogado por el de 1882.

España por iniciativa de D. Pedro Sainz de Andino, promulgó - su notable Código de 1829, que fué substituído por el de 1885, y - Portugal hizo su Código en 1883, también por iniciativa particular de Ferreira Borges, derogado por el de 1888.

Todo lo anterior, nos lleva a concluir que, tal vez el documento de mayor trascendencia en el mundo de los negocios, lo es la Letra de Cambio, tanto por su arraigo entre los comerciantes como - porque en cierto grado, puede ser considerado como moneda interna- cional, lo cual le da una versatilidad poco común.

La Letra de Cambio ha sido estudiada extensamente, sin embar- go, siempre resulta interesante analizar sus características de -- forma y de fondo entre las que se encuentra el Protesto, que es pre cisamente el motivo de éste estudio.

El análisis que aquí se hace, tiene por finalidad, dar una - explicación clara del origen y efectos jurídicos del Protesto en - general, partiendo del Protesto en la Letra de Cambio.

Lo anterior, es importante para determinar su aplicación en la —
actualidad o su decadencia.

C A P I T U L O I**ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO CAMBIARIO**

- 1).- TRANSACCIONES MERCANTILES EN LA ANTIGUEDAD
- 2).- APARICION DE LAS PRIMERAS ORDENES DE PAGO
- 3).- EL CONTRATO DE CAMBIO TRAYECTICIO
- 4).- EL DERECHO DE CAMBIO MODERNO
- 5).- REFERENCIAS A LOS PRIMEROS PROTESTOS

1).- TRANSACCIONES MERCANTILES EN LA ANTIGUEDAD

Algunos autores ubican el nacimiento de la Letra de Cambio antes de la era cristiana específicamente en los Pueblos de Sumeria, Cártago, Egipto, Asiria, etc. (1)

Para comprobar este acierto, se invoca el texto de diversas inscripciones Asirias, una de las cuales dice: " cuatro minas quince ciclos de plata, crédito de Arduana sobre Mardukablatirib, pagará en el mes de Tebet, cuatro minas quince ciclos a Belababilidim Dur 14 Arecsama, año 2° de Nabonide Rey de Babilonia."(2)

Al mencionar la existencia de documentos semejantes en Grecia se cita a Isócrates, quien refiere que un joven del Ponto se fué a Atenas, se expresaba en estos términos: " como deseo que vengan mis fondos del Ponto, decía a Statocles que partía para este País, que podía dejarme su dinero - que allí le reembolsaría mi padre. Creo recibir un gran beneficio con que mi dinero no navegue por un mar infestado por los piratas de Lacedonia, Statocles dudoso por ignorar quien le satisfecería las letras si yo me ausenta se de Atenas, no se atrevió a aceptar mi proposición; pero lo llevé al banquero Pasion que le prometió reembolsarle en su caso capital y crédito". (3)

- (1).- Raúl Cervantes Ahumada, "Títulos y Operaciones de Crédito", Pág.60 , Edit. Herrero, México 1957, 2a. Edición.
- (2).- Gualteri citado por el Dr. Luis Muñoz. "Letra de Cambio y Pagaré", - Pág. 3, Edit. Cárdenas Editor y Distribuidor, México 1975, 1a. Edición.
- (3).- Carlos Malagarriga. "Tratado Elemental de Derecho Comercial". Tomo II Segunda Edición Tipográfica Editorial Argentina, S.A., Buenos Aires - 1958, Pág. 459-460 .

Como argumento fundamental del uso de la Letra de Cambio entre los romanos, se citan diversos pasajes de las epístolas familiares de Cicerón, quien en una carta a Atico decía: "Hacedme saber si el dinero que necesite mi hijo en Atenas podrá hacerse de él, por cambio, o si debe llevarlo consigo". En otra epístola, refiriéndose a Tolomeo, cuenta que habiendo sido arrojado del trono de Egipto se dirigió a Roma y para recobrarlo le ofreció varios dones al Senado y sobornó a muchos de sus individuos con dinero, parte que traía y parte que tomó en crédito de un mercader muy rico, Cayo Sabirio. (4)

Sin embargo, la mayoría de la Doctrina rechaza la pretendida aparición de la Letra de Cambio en la antigüedad por considerar necesario para ello un conjunto de circunstancias y consideraciones inexistentes en aquél entonces.

Así respecto de los romanos, que mal se comprende que conocieron la Letra de Cambio, cuando de la lectura de la Ley de Nautico Faenore se deduce que los que prestaban dinero enviaban un esclavo suyo con el deudor para que recibiese la suma prestada en el Puerto en el cual — debían ser vendidas las mercancías.

Claudio Rubis, atribuye la invención de la Letra de Cambio a los Florentinos que expulsados de Italia por los Guelfos se retiraron a Lyon y de ahí a Amsterdam y otras plazas mercantiles. (5)

(4).— Carlos Malagarriga, Obra citada. Pág. 283

(5).— Carlos Malagarriga, Obra citada. Pág. 285

Contra esta afirmación ha observado Nougüier que la -- expulsión de los guibelinos tuvo lugar a fines del siglo XVI, época en la que no sólo existía la letra de cambio sino que ya era objeto de disposiciones legislativas.

También se ha sostenido que la letra de cambio fué -- invención de los judíos, que expulsados de Francia y refugia-- dos en Lombardía se valieron de ese medio para retirar el -- dinero y efectos que habían dejado en aquél País. (6)

En la Edad Media Italiana, aparecen los primeros ejem-- plares auténticos y más antiguos conocidos de la letra de cam-- bio. (7)

Por esa época la transformación económica operada por -- las cruzadas reanimó el comercio que debió a la anarquía y -- como consecuencia de la disolución del imperio Romano se había paralizado por mucho tiempo.

Por lo anterior, considero que el uso de la letra de cam-- bio fué generado bajo la influencia del medio y las necesidades del comercio.

La letra más antigua conocida, es según la opinión gene-- ral, la que menciona Canale en su Historia de Génova, y que -- es de 1207, pero más que ese documento, el que se aproxima a la letra de cambio actual, es uno fechado en Milán , el 9 de -- marzo de 1395 que dice: "Pago por esta primera letra a nueve -- días de octubre de Lucas Goro, Libras 45, son por el valor aquí por Maffio Remo al tiempo marcado y lo poneis a mi cuenta y -- que dios os Guarde".

(6) Carlos Malagarriga. Obra citada. Pág. 286

(7) Carlos Malagarriga. Obra citada. Pág. 288

2).- APARICION DE LAS PRIMERAS ORDENES DE PAGO

En las ferias de Francia, España e Italia, hacia los siglos XII y XIII, que eran internacionales y debido a las dificultades en la -- transportación de valores o monedas, se crearon instrumentos que faci-
litaran la movilización de los bienes, en un principio, el cambista -- que recibía de su cliente una suma de dinero acudía ante notario para hacer constar la recepción y se obligaba al mismo tiempo a hacer pa--
gar igual cantidad de dinero, de la misma especie o distinta, por su representante en el lugar y fecha determinados y a la persona indicada por el cliente. Además el cambista entregaba al cliente una orden es--
crita de efectuar el pago a su representante.

Era fundamental que la promesa de devolución del dinero se hicie-
ra en lugar diverso ya que se podía caer bajo la sospecha, si se reali-
zaba en la misma plaza, de haber realizado un préstamo dentro de las --
prevenciones contra la usura que contenían los cánones eclesiásticos ,
cualquiera que fuera el interés fijado.

El documento a que se viene haciendo referencia contenía varias --
cláusulas (8); Una pasiva , que permitía al promitente delegar su obli-
gación en otro; una activa que daba derecho al beneficiario para substi-
tuir su acreencia a favor de un tercero. El beneficiario indicaba el --
nombre de este tercero, entonces el promitente emitía un segundo docu--

(8).- Ives Renouard Autor citado por O. Zaefferer Silva, marzo 1952 ,
Editorial Sociedad Anónima . Editores Buenos Aires. República de
Argentina. Pág. 21, 1a. Edición.

mento, una carta dirigida a su delegado ordenándole pagar a ese tercero la suma convenida. Aunado a esto, el documento contenía una cláusula de recibí, la cual permitía al remitente repetir contra el banquero si no obtenía el pago de la persona consignada en el documento.

Con el tiempo la carta de asignación deja de ser un documento-complementario y se convierte en cédula cambiaria. En ella se mencionaban los elementos constitutivos del contrato de cambio que después se transformó en Letra de Cambio, revistiendo la forma de un giro rudimentario ya que no es posible hablar en ese momento de la existencia de un título de valor ni de incorporación del derecho al documento tal como se conoce en la era moderna.

Esta carta fué adquiriendo con el tiempo modalidades más definidas, se llamaba en Francés "Letra de Palment", en Italiano "Lettera di cambio" y terminó por llamarse "Latre de Change" y en Español "LETRA DE CAMBIO".

3).- EL CONTRATO DE CAMBIO TRAYECTICIO

En un sentido amplio "cambio" equivale a trueque y consiste, considerado jurídicamente, en el acuerdo mediante el cual alguien da algo para recibir un valor equivalente. Dentro de este concepto general -- entran en el cambio hasta servicios por servicios y servicios por dinero.

En una aceptación no tan extensa, pero aún muy basta, el cambio - incluye el de cosas por cosas o permuta propiamente dicho, comprende el de moneda por moneda, cambio normal que no es en realidad más que una - variedad de la permuta, el cambio de fondos dentro de la misma localidad o cambio local y el cambio entre plazas diversas o CAMBIO TRAYECTICIO.

Goicoechea dice que Contrato de Cambio: " Es aquel por el que una persona se obliga a hacer pagar a otra una cantidad fija de dinero y a plazo determinado". (9)

Llamaban los autores a este acto " Collybus " y a quien lo practica " Collybístoe " . (10)

El cambio se llamaba trayecticio, " Cambium Per Litteras" cuando la operación no se realiza entre presentes y tiene lugar en localidades diferentes, es decir, cuando alguien entrega cierta suma de dinero en

(9).- Francisco López de Goicoechea. "La Letra de Cambio". Editorial - Porrúa, S.A., México 1972, Tercera Edición.

(10).-Dupuy de la Serna, citado por O. Zaefferer Silva. Obra citada.

un lugar, con el objeto de que su equivalente sea entregado en otro lugar, en la moneda que corre en éste, para lo cual media una carta "Letteras" dirigida a quien debe hacer el pago y suscrita por quien recibe el dinero en el primer lugar, se llama a esta operación "venta de dinero — ausente por dinero presente".

Se hace notar que en sus orígenes el contrato de cambio no exigía orden escrita y fué la costumbre la que posteriormente dió cabida a esta . (11)

Son pocos los Códigos que legislan sobre el contrato de cambio. La legislación sobre el contrato se ha abandonado. La fuente en la Argentina es el Código de Wurtemberg. La legislan actualmente : Chile (art. 620/31); Colombia (arts. 746/57); Guatemala (arts. 596/609, antes 505/515); Uruguay ha copiado la Letra de Cambio del Código Argentino, ha suprimido el título del contrato y ha vertido las disposiciones que contienen los artículos 592/47, en el capítulo que trata de las Letras de Cambio y sus formas (art. 796/801); hay leyes como las de Honduras, España, México (Código de 1889) y Nicaragua (1869) que denominan al Título respectivo " Del contrato y Letras de Cambio". Pero Sólo legislan sobre la Letra. En México (1889). El título quedó como un resabio de la anterior legislación (1854), que se intitulaba de igual forma y cuyo artículo 323, el primero de la materia, decía: " Las Letras de Cambio contienen el contrato Mercantil por el cual se da en un lugar determinado cierto valor en cambio, de igual — cantidad de dinero que se ha de pagar".

En México, según Diario Oficial de 27 de agosto de 1932, las disposiciones referentes a libranzas, vales, pagarés, cheques y cartas de crédito contempladas en el Título Noveno del Código de Comercio, fueron abroga-

(11).- Francisco López de Goicoechea. Obra citada.

dos por el artículo 3º transitorio de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

4).- EL DERECHO DE CAMBIO MODERNO

Con los banqueros Italianos, la Letra de Cambio se extiende por - toda Europa, los Compsores", seguían a los comerciantes y se establecían donde ellos, para facilitarles envío de dinero a otros lugares por medio de sucursales de negocios que el banquero tenía.

Dominadores del movimiento de dinero adquirieron un monopolio de - hecho sobre el tráfico del cambio, " Los Compsores " impulsaron considerablemente el uso de la Letra y unificaron paralelamente, los usos cambiarios, con beneficios para la formación jurídica del documento. (12)

Nos dice el Maestro López de Goicoechea que la Cambial debe tener su origen no en el cambio sino en la forma de pagar el transporte, una - mercancía e incluso garantizar el cumplimiento de una obligación; ya no se trataba pura y simplemente del cambio sino de una forma de documento-abstracto en el que se contiene una deuda incondicional, que también se llama "FUNDAMENTA" por su condición de endosable, circulante en relación con otras personas, aumentando en seguridad con arreglo a la asistencia - de signatario siendo un crédito exclusivamente mercantil, cualquiera que sea la razón que existía para ser expedida.

En el Código Francés la Letra es simplemente un instrumento del - contrato de cambio; el 30 de octubre de 1935, el Derecho Francés incorporó la Ley uniforme de Ginebra.

(12).- Francisco López de Goicoechea. Obra citada.

El Derecho Anglo Americano sigue el criterio Francés y nunca llega a romperse el vínculo entre la Letra de Cambio y su causa, siendo una - prueba de la obligación. Este sistema está inspirado en el "Common Law " reglamentándose con gran agilidad e inspirándose en principios de libertad en cuanto a la redacción del documento.

La Ley uniforme de Ginebra ha establecido reglas de características internacionales, que sirven para regular el sistema de contratación, salvo los pactos y modalidades que cada Nación adopte en sus respectivas legislaciones.

La Letra actualmente es un título representativo de valor, conteniendo implícitamente, la obligación de realizar ese valor.(13)

Haciendo una síntesis , podemos decir que la Letra de Cambio, fué transformándose en sus modalidades y características, ya no se expendió a nombre de determinada persona, sino a la orden de otra, creándose -- además el ENDOSO.

Esta Letra adquirió tal fuerza que desplazó al contrato y paso a tener vida propia. La Ordenanza francesa de Luis XIV de 1673, fué el - primer Código que reglamentó el endoso, pero tal Institución era practicada por los Italianos desde 1539.

La Letra al ponerse en movimiento producía una serie de efectos jurídicos, cuya reglamentación estaba en las disposiciones sobre el -- instrumento y no en las del contrato. Su eficacia hizo olvidar el con-

(13).- Francisco López de Goicoechea. obra citada.

trato que la engendrara y en el avance de las doctrinas modernas se ha llegado a decir que es " el papel moneda privado de los comerciantes ".(14)

La legislación al reglamentar la Letra y abandonar el pacto generador, (contrato de cambio), culmina las teorías de Einert que triunfan y se plasman en la Ordenanza Cambiaria Alemana de 24 de noviembre de 1848, así mismo declaró que la provisión y la cláusula de valor entregado no tenía relación con la Letra.

(14).- Raúl Cervantes Ahumada. Obra citada. Pág. 61.

5.- REFERENCIAS A LOS PRIMEROS PROTESTOS

Los orígenes conocidos del Protesto se remontan al año de 1339, - Saravia, Tomo I, página 74, transcribe un Protesto de 5 de octubre de - ese año, hecho en Pisa por el Notario Andrea el mismo Autor y Bonelli - Tomo II, Nota 14, cita otro Protesto del 14 de noviembre de 1384, hecho en Génova por el Notario Theramo de Mayolo, de una letra girada en Barcelona. Sin embargo, ya antes de esa fecha, el Protesto debía estar en uso, puesto que en Pisa en 1305, se incluía en las reglas y disposiciones de los Notarios como función de éstos la "Presentation" y la "Protestatio Literarum".

No obstante que el Protesto se ha transmitido en forma hasta nuetros días con escasas variantes, ha sido en el siglo pasado objeto de una violenta campaña tendiente a modernizar y cambiar las viejas estructuras de esa figura jurídica.

La mencionada campaña fué encabezada por Inglaterra en donde la costumbre había limitado el Protesto a las Letras del exterior "Foreing Bill" eximiendo de él, a las del interior "Inland Bill", bastando sólo la falta de aceptación, salvo que se tratara de Letra aceptada cuyo pago se negara, en ese caso, debía protestarse por falta de pago.

Así lo confirma la última Ley Inglesa a la que se plegó la Ley Uniforme de documentos negociables de Estados Unidos.

La Ley anterior Inglesa fué más allá, pues eliminó el Protesto sin distinguir.

En Francia en marzo de 1848, siguiendo el ejemplo de Prusia, se liberó a los Notarios de la obligación de hacerse asistir de testigos, esta disposición la reproduce Bélgica en sus Leyes de Protesto (artículo 6, -

Ley 28.370) y en su Ley de cambio. Igualmente Alemania (art. 03); al fundarse en Bélgica la eliminación de los testigos se dijo en ese entonces que en muchos actos más importantes que el Protesto no se exigía a estos.

En Alemania la campaña fué sostenida por varios autores uno de los cuales J. STRANZ denominó en 1903 un trabajo: " Protesto contra el Pro—testo Cambiario", en el cual se solicitaba una reforma completa al viejo Instituto jurídico; así mismo otro autor Dernburg decía que el "Protesto era inútil" y que todo el "Protesto tenía algo de grotesco". La campaña—terminó con algunas concesiones que se consignaron en la Ley de Protesto de 30 de mayo de 1908; entre éstas, se afirma que el Protesto no es de —facción esencial del Notario y que puede también realizarse por un Ujier Judicial o funcionario Postal, esta Ley limitó la intervención del fun—cionario Postal a Letras no superiores a 800 marcos no pagables ni escri—tos en moneda extranjera, también en Bélgica se autorizó a estos para —hacer protestos.

Según Bonelli, había lugares en donde había Notarios especialmente dedicados a la redacción del protesto.

Ejemplo de lo anterior, lo tenemos en Hungría, Brasil, en cuyo C^o digo se inspiró el Legislador Argentino, en donde había escribanos pri—vativos de Protestos (art. 405).

En Irlanda en Estatutos de Jorge VII párrafos 15 y 16 , los Nota—rios de cada Villa debían tener una Oficina y cada día inscribían en un registro especial antes de proceder al protesto, las Letras que debían —protestarse.

La Ordenanza Francesa de 1673, (título V arts. 8, 9 y 10) disponían que los Protestos no podían ser hechos sino por dos Notarios o un Notario y dos testigos o por un Ujier o alguacil aún de la Justicia Consular, con dos corchetes y contenía el nombre y el domicilio de los testigos o cor—chetes.

Artículo 8.- En el acta de Protesto, las Letras deben ser — transcritas con los requerimientos y respuestas si las hay y la copia de todos firmada, será entregada a la parte bajo pena de falsedad y de los daños e intereses.

El Protesto dispone el artículo 10, no podrá ser suplido por ningún otro acto.

En Alemania, artículo 87 de la Ordenanza de cambios, en lugar de un Notario puede intervenir un oficial de Justicia o un Funcionario Postal en determinados casos.

En el Código Italiano, artículo 303, se requiere la presencia de un Notario o de un Ujier, la Ley de Cambios actuales de Italia artículo 68, exige un Notario o un Oficial de Justicia y donde no los hubiere, el Protesto lo practica el Secretario Municipal.

En Rumanía, artículo 326 de la materia, dispone la intervención de un Ujier y donde no haya Tribunal de Comercio, la de un Juez de Paz.

En Suiza, artículo 814, un Notario u Oficial Público.

En Bélgica por Ley de 1877, especial de Protesto, artículo 1º un Ujier y a falta de este, Agentes del Gobierno, especialmente facultados al efecto, empleados Postales según Ley de 12 de octubre de 1789.

En Japón, artículo 564, un Notario o un Ujier.

En Brasil, artículo 28, el Oficial que tenga competencia según las Leyes respectivas de los Estados o del Distrito Federal, las que facultan para ello a un Funcionario Judicial.

En Inglaterra, artículo 51 párrafo 7º, un Notario y según el artículo 94, a falta de éstas, cualquier ama de casa o residente respetable en la presencia de dos testigos y firmado por ellos; igual - en los Estados Unidos de Norteamérica, artículo 154; Dinamarca, Ley de mayo de 1880, párrafo 10 ; y Noruega, Ley de junio de 1880, párrafo 10, pero, en lugar de un vecino, dos, debiendo al día siguiente - depositarse ante Notario el Protesto.

La Ley Escandinava en su artículo 81, exige un Notario "Publicus" o toda otra persona autorizada por la Ley, debiendo transcribirse el acto en un registro.

En Holanda, artículo 182, un Notario o el Canciller del Juez - Cantoral o un Alguacil y dos testigos.

En Suecia Ley de 7 de mayo de 1880, artículo 4º, un Notario y en ciertas localidades el Magistrado.

En Hungría, artículo 98 , un Notario especial para Protesto; - en algunos Distritos lo realiza el Juez o SubJuez o los Notarios o Viconotarios del Tribunal.

En Bulgaria, artículo 623, el Notario cuando hay Tribunal de --

barrio en el domicilio del aceptante o el Juez de Paz cuando no existe.

En Portugal, artículo 328, el Escribano o Tabelión .

En España, artículo 504, un Notario Público y para Filipinas se -
agregó "o el que ejerciese sus funciones".

En Bolivia, artículo 419; Perú artículo 491 y Honduras artículo -
489.

En Chile artículo 727, un Notario y en su defecto un Subdelegado
o Juez de menor cuantía.

En Colombia, artículo 859 de 1887, un Notario o en su defecto un
Funcionario del que habla el capítulo VII, Título I, Libro V del Código
Civil.

En Costa Rica, artículo 120 y 129 , dos Notarios sin testigos o -
uno con dos testigos, o un acto privado previo que debe autenticarse-
ante Notario dentro de los dos días siguientes.

En Ecuador, un corredor con carácter Público y dos testigos o en
su defecto el Alcalde Municipal o Juez Parroquial con igual número de
testigos.

En Guatemala, artículo 610, un Notario y dos testigos o Juez de
Primera autoridad Política con dos testigos.

En Nicaragua, artículo 286 de 1869, ante Funcionario autorizado para cartular.

En el Salvador, artículo 446 y Uruguay, artículo 905, exigen — escritura, por lo cual debe ser ante escribano y testigos.

En Santo Domingo, dos Notarios o uno y dos testigos.

En Venezuela, artículo 410 de 1904, un corredor con carácter — Público o Juez Territorial.

El Proyecto de Ginebra artículo 8 anexo 2 deja a cada legisla— ción la facultad de prescribir que los protestos pueden ser reempla— zados por declaraciones datadas y escritas sobre letra firmada por el — girado, salvo que el girador exija Protesto, por acto auténtico, igual— mente reserva la facultad de prescribir que la declaración sea trans— crita en un Registro Público en el término fijado por los Protestos. — lo mismo que el artículo 9 de la Haya.

En México el Código de Comercio, nos habla de testigos en su — artículo 512 de 1889, salvo cuando lo hace la primera autoridad Políti— ca.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en vigencia, — suprime así esta última excepción de los testigos, artículos 142 y 148.

Aunque el Protesto jurídicamente hablando ha evolucionado muy — poco a través del tiempo, en algunos países como por ejemplo España, — se recopilaron reglas y costumbres que después fueron reguladas por — las Ordenanzas de Bilbao, aprobadas y confirmadas el 2 de diciembre de 1737, que tuvieron aplicación hasta la expedición del Código de Comer—

cio actual de España.

En sus orígenes a estos funcionarios se les llamaba "Notarios - de Cambio" , según Ley de 1840.

Lo anterior es importante porque en nuestro País tuvieron aplicación ciertas reglas Españolas por ejemplo, las Ordenanzas de los - Consulados de Burgos y Sevilla que dejaron de aplicarse hasta la creación del "Consulado de México", a fines del siglo XVI y desde fines - del siglo XVIII, las Ordenanzas de Bilbao que se encargaron de reglamentar el acto del Protesto en la forma en que por disposición de la Ley de noviembre de 1842 hasta la Promulgación del Primer Código de - Comercio de México Independiente en mayo de 1854 (Código Lares), siendo este, substituído por el Código de 15 de septiembre de 1889 y este por lo que se refiere a los Títulos Octavo y Noveno que comprenden - los artículos 499 al 575 , fueron abrogados por el artículo tercero - transitorio de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito publicada en el Diario Oficial del día 27 de agosto de 1932, siendo esta la que regula en sus diversos artículos los actos de Protesto.

CAPITULO II

LETRA DE CAMBIO

- 1.- CREACION DE LA LETRA DE CAMBIO
- 2.- REQUISITOS FORMALES DE LA LETRA DE CAMBIO
- 3.- ELEMENTOS PERSONALES
- 4.- ELEMENTOS PERSONALES ACCIDENTALES DE LA LETRA DE CAMBIO

1).- CREACION DE LA LETRA DE CAMBIO

Llamemos creación de la letra de cambio al momento en que — llega a tener existencia como título de valor de contenido crediticio de dinero, al reunir los requisitos exigidos por la norma jurídica.

En virtud de la creación de la letra de cambio queda constituido el derecho y la emisión lo hace circular juntamente con el título, o sea el fenómeno de la incorporación o inmanencia.

En el capítulo anterior hemos visto que la letra de cambio — actualmente conocida, data de la edad media, se analizó la labor de los "Compsores", cambistas profesionales y se hizo referencia — a las cartas expedidas por estos cuya característica era la de circular. (15)

Hay muchos autores que siguen utilizando la definición que — da el Diccionario razonado de Legislación y Jurisprudencia de Don — Joaquín Escriche, editado en París en los años de 1851 y que en su hoja 1161 dice que la letra es una especie de mandato por el que — una persona ordena a su corresponsal en otro pueblo, que se entregue a otra persona una cierta cantidad de dinero a cambio de otra cantidad o de un valor que ha recibido en el pueblo en que se libra la letra .

(15).- En la actualidad el destino de las letras de cambio es circular, con excepción de lo que marca el artículo 25 de la — "Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito".

La definición clásica de la letra nos dice: "Es un documento expedido en forma legal por medio del cual una persona llamada "girador", sea o no comerciante, se obliga a pagar por medio de otra llamada "girado" o por sí, en su caso, una cantidad a la orden de un tercero, "tomador" o "tenedor" en lugar y tiempo convenidos y consignados en el propio documento. (16)

En cuanto a los Títulos de Crédito, la Ley de la materia en su artículo 5º, los define como "los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna."

Vivante dice: (17) "El título de crédito es un documento necesario para ejercitar el derecho literal y autónomo expresado en el mismo."

De esta definición, nuestra Ley omitió la palabra "Autónomo" con que el maestro Italiano califica el derecho literal incorporado en el Título, pero este concepto se encuentra implícito en la construcción que la misma Ley establece para regular los documentos mercantiles como se explicará más adelante al hablar de la autonomía; de lo anteriormente expuesto podemos derivar las principales características de los documentos mercantiles en consecuencia de la letra de cambio que lo es, y que son: la incorporación, la legitimación, la literalidad y la autonomía.

- (16).-- Citada por Roberto A. Esteva Ruíz "Títulos de Crédito en el Derecho Mexicano". Escuela Bancaria y Comercial. Primera Edición, Editorial Cultura. Pág. 58. México 1938 .
- (17).-- Vivante. "Tratado de Derecho Mercantil". Tomo III. Versión Española . Quinta Edición. Pág. 136. Madrid 1933.

La Incorporación.- Siendo el título de crédito (letra de -- cambio) un documento que lleva incorporado un derecho tan -- íntimamente unido que para poder ejercitarlo esta condicionado a la exhibición de dicho documento, pues da por resultado que sin presentar éste no se puede ejercitar el derecho en él incorporado. Es decir, para hacer efectivo el derecho, para transmitirlo, para gravarlo, para darlo en garantía, se requiere que esos actos recaigan sobre el título mismo.

Como es de observarse hay una diferencia fundamental entre los simples documentos y los títulos de crédito; los primeros sirven como medio de prueba de la obligación y aún pueden ser necesarios para la validez del acto, pero entre el documento y la -- obligación, la relación no es permanente. En cambio, en los títulos de crédito el documento es condición necesaria y suficiente para atribuir el derecho. La doctrina conoce con el nombre de incorporación esta relación tan estrecha entre el documento y el derecho, siendo el primero el principal y el segundo el accesorio, ya que no existe ni puede ejercitarse si no es en función de él.

La Legitimación.- Esta es una consecuencia de la incorporación, para que el tenedor del título de crédito pueda ejercitar el -- derecho, se requiere que además de la posesión del mismo, que lo -- detecte legalmente. La legitimación tiene dos aspectos:

El Activo que viene a ser la propiedad o calidad que tiene el título de crédito de atribuir a su titular la facultad de exigir del obligado el pago de la prestación que en él se consigne. El Pasivo, consiste en que el deudor obligado en el título de crédito cumpla -- con su obligación liberándose, pagándole a quien aparezca como titular del documento, ya que no puede saber si el título anda circuy -- lando, quien sea su acreedor, hasta el momento en que éste se presenta a cobrar, legitimándose activamente con la posesión y exhibición del documento.

El obligado se legitima a su vez en el aspecto pasivo, al pagar a quien activamente aparece legitimado.

La Literalidad.- De la definición legal se desprende que el derecho incorporado en el documento mercantil es literal; esto significa que el deudor se obliga en los términos del título de crédito, es decir las palabras escritas en él fijan el alcance, el contenido y las modalidades de la obligación. Por ejemplo: si en una letra de cambio aparece que el aceptante se ha obligado a pagar mil pesos, en determinado lugar y fecha, estará obligado en esa medida aunque haya querido obligarse por menos cantidad y en otras circunstancias.

La Autonomía.- Haciendo una crítica a la definición de Vivante que nos dice: (19) "No es propio decir que el título de crédito sea autónomo, ni que sea autónomo el derecho incorporado en el título, lo que es autónomo (desde el punto de vista activo), es el derecho que cada titular sucesivo va adquiriendo sobre el título y sobre los derechos en él incorporados, y la expresión autonomía, indica que el derecho del titular es un derecho independiente, en el sentido de que cada persona que va adquiriendo el documento adquiere un derecho propio, distinto del derecho que tenía o podría tener quien le transmitió el título". Puede darse el caso, por ejemplo, de quien transmita el título no sea un poseedor legítimo y por tanto no tenga derecho para transmitirlo; sin embargo, el que adquiere el documento de buena fé, adquirirá un derecho que es independiente del derecho que tenía la persona que se lo transmitió.

(19).- Citado por Raúl Cervantes Ahumada." Títulos y Operaciones de Crédito". Ed. Herrero, México 1957, 2a. Edición. Pág. 18.

Así entendemos la autonomía desde el punto de vista activo ; y desde el punto de vista pasivo, debe entenderse que es autónoma la obligación de cada uno de los signatarios de un título de crédito, porque dicha obligación es independiente y diversa de la que tenía o pudo tener el anterior suscriptor del documento. No importa por tanto, la invalidéz de una o varias de las obligaciones consignadas en el título porque independientemente de ellas, serán válidas todas las demás que en el título aparezca legalmente incorporadas.

Desde mi punto de vista muy personal, considero acertada la opinión referida con anterioridad, ya que efectivamente, el derecho consignado en el título de crédito es y debe ser autónomo en cuanto que cada uno de los tenedores del documento tienen un derecho propio, independiente del de los anteriores tenedores, y el deudor no puede oponer al último tenedor las excepciones que pueda tener contra los poseedores anteriores, pues de lo contrario se verían afectados estos documentos tanto en su aceptación como en su circulación.

El acto de comercio es fuente de relaciones obligatorias y toda relación derivada del acto de comercio es mercantil; aunque dichos actos no sean realizados por comerciantes, como lo afirman los artículos 1, 4, 1049 y 1050 del Código de Comercio.

El artículo 75 del Código de Comercio nos revela la preocupación del Legislador mexicano por enumerar los actos de comercio; ordenamiento que a la letra dice:

"La Ley reputa como actos de comercio:

...XIX.- Los cheques, letras de cambio o remesas de dinero de una plaza a otra, entre toda clase de personas.

...XX.- Los valores y otros títulos a la orden o al portador y las obligaciones de los comerciantes, a no ser que se pruebe que se derivan de una causa extraña al "comercio".

La enumeración del Código Mexicano es ejemplificativa y no limitativa, lo demuestra así la fracción XXIV cuando reputa actos de comercio a cualquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en el Código.

Haciendo un resumen de lo antes expuesto, tenemos que los títulos de crédito, son los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal y autónomo que en ellos se consigne y que están destinados a circular; con lo que resultan documentos constitutivos de los derechos que contienen. Constitutivos y dispositivos de los derechos que contienen; constitutivos del derecho que confieren, porque el derecho se incorpora al documento mediante una declaración de verdad, surgiendo la obligación en el momento en que se crea el documento; dispositivos, porque el documento es necesario para el ejercicio y transmisión de los derechos contenidos en él.

Este concepto de título de crédito, nos proporciona las características del mismo, y de los que ya hemos hablado o sea la incorporación del derecho al documento, incorporación que llega al grado de que para ejercer el derecho se necesita el documento de legitimación, que es la propiedad que tiene el título de crédito a atribuir a su poseedor legal, la facultad de exigir del obligado el cumplimiento de la obligación; de literalidad, o sea que el derecho tiene la extensión que le conceden los términos puestos en el título; de autonomía, entendiéndose por tal, la situación de que es independiente del derecho que sucesivamente va adquiriendo sobre el título, cada tenedor legal, y de que cada uno de los signatarios del mismo adquiere una obligación independiente y diversa a la de los otros suscriptores, y por último, su destino a la circulación, o sea que -

la finalidad de su misión es que pase de persona a persona otorgando a sus poseedores legales el derecho que llevan implícito.

El Maestro Joaquín Rodríguez y Rodríguez, establece que los - títulos de crédito pueden ser: (20) "Atendiendo a su forma de circulación; nominativos que los redactados a favor de una persona de--terminada y que se transmiten mediante anotación en su texto y en su registro especial del deudor; a la orden, que son los expedidos--a favor de una persona determinada y que se transmiten por simple endoso; y al portador que son los no expedidos a favor de persona determinada y se transmiten por la simple entrega".

Tomando en cuenta la relación del título con su causa, pueden ser: causales, que son aquellos en que existe la posibilidad de --oponer al actor las excepciones derivadas de la relación fundamenta--l y del acuerdo de emisión; y abstractos en donde la relación --causal queda desvinculada del derecho documentado, y por lo tanto las excepciones que pudieran derivarse de la causa, no son invocables en contra de la persona que como titular quiere hacer efectivo el derecho, como en el caso de la letra de cambio.

Atendiendo a la naturaleza del derecho incorporado a los títulos de crédito, pueden ser: crediticios (jurídicos obligacionales), - cuando el contenido patrimonial del derecho incorporado es un crédito que permite obtener una prestación en dinero; representativo - de mercancías (jurídicos reales) que es cuando incorpora un derecho real que puede ser de propiedad o garantía, como en el caso de -- los Certificados de Depósito y Bonos de prenda expedidos por los -

(20).- Joaquín Rodríguez y Rodríguez. "Curso de Derecho Mercantil".
Editorial Porrúa, 4a. Edición. México 1960.

Almacenes Generales de Depósito y títulos de Participación (jurídico personales) que son cuando incorporan los derechos de una determinada calidad jurídica, como es la de socio u obligacionista.

Por su relación legal, pueden ser: nominados, comprendiendo este grupo a todos los títulos regulados por la Ley; e inominados, que son los que nacen de usos y costumbres, con apoyo en lo establecido por el artículo 2º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, artículo que admite como fuente del derecho, los usos bancarios y mercantiles.

Por la forma de creación del título pueden ser individuales o seriales.

Además, los títulos pueden ser únicos o con duplicado, principales o accesorios, sencillos o múltiples.

El Maestro Raúl Cervantes Ahumada, agrega dos nuevos grupos: (21) "Atendiendo a la función económica del título, dice que pueden ser de especulación, como las acciones de sociedades anónimas y de inversión como las cédulas hipotecarias".

Tomando en cuenta la persona que las emite pueden ser títulos públicos que son los creados por el Estado y privados que son los creados por particulares.

(21).- Raúl Cervantes Ahumada. "Títulos y Operaciones de Crédito". Editorial Herrero, México 1957, 2a. Edición. Pág. 42.

2).- REQUISITOS FORMALES DE LA LETRA DE CAMBIO

Doctrinariamente algunos autores distinguen entre requisitos sustanciales y formales (22) y entienden que la capacidad es uno de los sustanciales, pero se trata de un presupuesto.

Antes de que se complete la letra de cambio pueden irse incorporando válidamente al título diversas declaraciones cambiarias como endoso, avales, aceptaciones, etc., esto debido a que cada tenedor tiene poder de llenar los requisitos y la carga de llenarlos, en el sentido de que si no aparecen todos, no puede hacerse valer el derecho incorporado, por esto la cambial en blanco es una letra incompleta.

El concepto antes mencionado lo consagra también el derecho Angloamericano en la Bill of Exchange act de Inglaterra (artículo 20) y en la Negotiable Instrument Law de Estados Unidos (artículo 1° 11).

Los requisitos formales en la Legislación Mexicana los consagra el Capítulo II de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 76.

La fracción I del precepto indicado nos dice que la letra debe contener la mención de serlo, inserta en el texto del documento.

(22).- Bianchi D' Espinosa, "La Leggi Cambiarie", Milano 1969, Pág. 33, número 11. Citado por Francisco López de Goicochea "La Letra de Cambio", Editorial Porrúa, S.A., - México 1972, 3a. Edición.

A pesar del sentido literal de la anterior fracción, la Ley - no exige formas sacramentales, entonces es posible emplear cualquier denominación equivalente, así se ha pronunciado la Suprema Corte de Justicia.(23)

La letra debe expresar el lugar y día, mes y año en que se suscribe dice la fracción II del art. 76.

Para algunos autores este requisito tiene especial relevancia en el ámbito del derecho internacional privado (24), otros consideran este requisito no indispensable, es decir "no fundamental" para la existencia y circulación del documento.

La letra de cambio debe contener la orden incondicional al - girado de pagar una suma determinada de dinero (fracción III del art. 76).

Podemos afirmar que es requisito fundamental de la letra ya - que esta, no debe admitir condiciones para su pago, de suceder lo contrario se desvirtuaría la esencia de la misma, como con la liqui- dez y su circulación sin trabas, "este requisito es la parte medular de la letra de cambio".(25)

En cuanto al girado, su nombre deberá figurar en la letra - de cambio así lo preceptúa la fracción IV del artículo 76.

(23).- Ejecutoria de 18 de septiembre de 1934, dictada por la Tercera Sala.

(24).- Francisco López de Goicoechea, Obra citada, Pág. 50.

(25).- Raúl Cervantes Ahumada, Obra citada, Pág. 77.

Es indispensable y fundamental que el tomador de un documento sepa quién es la persona que debe pagarlo. Asimismo todos los beneficiarios que lleguen a tener la letra deben saber quién es el principal obligado. También es indispensable que además del nombre del girado, lleve su firma.

La fracción V del ordenamiento en cuestión preceptúa que debe figurar en la letra de cambio el lugar y la época de pago.

Este requisito es de gran importancia porque la letra es exigible desde la época en que debe pagarse y los plazos de prescripción y caducidad de las acciones cambiarias se contarán a partir de esa época, si esta indicación no figura, la letra se considera pagadera a la vista pues su vencimiento no ha sido fijado en el documento (art. 79).

La letra de cambio deberá contener también, el nombre de la persona a quién ha de hacerse el pago, dice la fracción VI del susodicho precepto, esto es, el tomador, el cual puede ser una persona física o moral ya sea mercantil o civil; este requisito es fundamental porque no pueden existir letras de cambio al portador; - (artículo 88 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Al tenor de lo que establece la fracción VII del artículo 76 - la letra debe contener la firma del girado o de la persona que suscriba a su ruego o a su nombre, el legislador no exige que esta firma se haga constar en un momento determinado ni en un lugar preciso del documento, la firma del girador deberá constar antes de que la letra se presente a su pago. (artículo 12, 13 y 15 L.G.T.O. C.).

Algunos opinan que este requisito no debería de ser esencial - por no ser un requisito muy usado, ya que si lo que se desea es - garantizar el título, se cuenta con la institución del aval.

Cuando la letra no contiene todas las indicaciones exigidas — por el artículo 76 se plantea el problema de la letra de cambio en blanco. El Legislador ha establecido normas supletorias por ejemplo el artículo 77.

3).- ELEMENTOS PERSONALES

En la letra de cambio se encuentran elementos a los que se — les llama personales, por referirse a los que intervienen en ella.

Los elementos personales principales son:

- a) El girador
- b) El girado
- c) El tomador o beneficiario

a) El girador, es la persona que expide el título, el — "deudor de la obligación". (26)

b) Entendemos por girado, la persona a quien va dirigida la orden incondicional de pago que dió el girador y hasta que no acepte la orden, no tiene consideración de obligado en sentido cambiario.

La letra puede girarse a cargo de uno o varios giradores designados conjunta o alternativamente. Si la designación fué conjunta será necesaria la firma de todos los girados, porque si falta al guna procede el regreso; pero el que firmó queda obligado como — aceptante. Cuando la letra fué girada a cargo de varios girados — alternativamente, la aceptación o no aceptación de cualquiera de — ellos es suficiente.

Son girados subsidiarios: el indicatario, el aceptante por — intervención, por poder, etc., como se deduce de los artículos 84 , 94 , 102 y siguientes de la Ley de la materia.

Cuando la letra es girada a la orden del propio girado — (artículo 82 párrafo 1º), el girador se identifica con el tenedor;— y cuando la letra se gira a cargo del propio girador, se identifican el girador y el girado. Como vemos en los párrafos 2º y 3º , del artículo 82 , puede ser igualmente girada a cargo del mismo girador, cuando sea pagadera en lugar diverso de aquel en que se emita. En este último caso, el girador quedará obligado como-aceptante, y si la letra fue girada a cierto tiempo vista, su presentación sólo tendrá el efecto de fijar la fecha de su vencimiento observándose respecto de la fecha de presentación, en su caso, lo que dispone la parte final del artículo 98. "La presentación se — comprobará por visa suscrita por el girador de la misma letra, o en su defecto, por acta ante notario o corredor". (27)

c) El tomador o beneficiario, es el que recibe la letra después de haber abonado al girador el valor de la misma. "Entre — ellos queda consumado el contrato de cambio en el cual el tomador resulta acreedor del girador"(28)

La Ley no determina el lugar donde debe firmar el girador,— la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículo 76 — fracción VII), obliga a que la letra contenga "la firma del girador o de la persona que la suscriba a su ruego o en su nombre".

(27).- Dr. Luis Muñoz. Obra citada. Pág. 223-224

(28).- Francisco López de Goicoechea. Obra citada. Pág. 230.

Pueden ser varios los giradores (art.4 de la Ley arriba mencionada) y todos ellos son responsables solidariamente.

De la lectura del artículo 86, se desprende que el girador debe firmar el documento pero no dice en que lugar o en que términos debe hacerse. El mismo ordenamiento excluye la firma del girador, por cruces, signo o huellas digitales, es decir, la firma debe ser auténtica y de una persona que exista. En caso de que el girador no sepa firmar, deberá firmar a su ruego otra persona, pero la firma deberá ser autenticada por un corredor de comercio, notario o autoridad que de fé. (artículo 86 en relación con el 76 fracción VII de la Ley de la materia).

La persona del tomador puede ser física o moral en este — último caso puede ser una entidad, asociación, etc. Puede hacerse la designación del tomador en forma múltiple, es decir en favor de varias personas pero entonces ha de ser la designación expresa y solidaria. La mayoría de los autores están de acuerdo en que cuando la designación del cargo es inconfundible ésta es válida tratándose de seudónimo siempre que éste sea conocido o cuando el tomador indica un cargo, ejemplo: Presidente de una organización, Secretario de una organización, Secretario de una Entidad, etcétera.

4).- ELEMENTOS PERSONALES ACCIDENTALES DE LA LETRA DE CAMBIO

Los elementos eventuales o accidentales de la letra de cambio pueden ser necesarios o no, pues intervienen según lo requieran -- las necesidades comerciales propias para cada caso concreto.

Dentro de los elementos eventuales personales se encuentran -- los avalistas, endosantes, los recomentatarios, los domiciliatarios y otros.

Para tener una idea más exacta de cada uno de estos elementos, analizaremos cada figura jurídica de una manera general y tomando en consideración las principales a nuestro juicio.

EL AVAL

Bolaffio (29) ha escrito que el aval es la garantía objetiva -- del pago total o parcial de la letra de cambio en favor de una persona determinada que se llama avalado, independientemente de la -- obligación garantizada. Para este autor, el aval como garantía -- objetiva , se diferencia de la fianza en que esta es una garantía-subjetiva.

La Jurisprudencia Italiana entiende que la obligación del aval ante es autónoma y de garantía personal y el aval como negocio -- jurídico unilateral nace con la firma del avalista en la cambial, -- independientemente de la aceptación del sujeto a quien va dirigido;

(29).- Bolaffio. "Tratado de Derecho Comercial", Tomo IV. Citado -- por Dr. Luis Muñoz. "Letra de Cambio y Pagaré". Editorial-- Cárdenas. 1a. Edición, México 1975. Pág. 719.

el avalista se obliga como el avalado; es válido el aval "per se - medesimo" y se admite la firma por representación. (30)

No puede avalarse al endosante-cesionario post-protesto. Se dice que son obligados cambiarios del avalista los que le preceden en el anexo cambiario y no los que le siguen, pues frente a estos últimos, el avalista no tiene derecho y por consiguiente carece de acción contra los obligados posteriores.

El avalista no puede gravar la obligación respecto del avalado por ejemplo, establecer la cláusula sin protesto, ya que no asumía igual obligación que el avalado.

El avalista tampoco puede limitar en el tiempo su responsabilidad, si puede el avalista designar un indicatario en la aceptación o el pago aunque no lo haya hecho el avalado regresivo. Si el avalado utilizó la cláusula sin gastos, el avalista goza de ella. (31).

Por lo que hace al protesto, el avalista del aceptante obligado directo, no precisa de él para ejercer la acción cambiaria directa, pero si el avalista de los obligados de regreso, (acción de regreso).

Puede otorgarse el aval en el momento mismo de la creación - si es a favor del girador; de la aceptación si es para el girado, - en el momento del endoso si es en favor del endosante.

(30).- Banca Borsa "Titoli di Crédito", 1952, Tomo II, Pág. 318, Cita do por Dr. Luis Muñoz. Obra mencionada.

(31).- Banca Borsa "Titoli di Crédito", 1941, Tomo II, Pág. 139, Cita do por Sr. Luis Muñoz. Obra mencionada.

Debe expresarse por cuenta de quien se da el aval y si no se hace, habrá de interpretarse la intención de quien lo otorga. Según las costumbres mercantiles.

Puede suscribirse al reverso de la letra, más utilizando la frase por aval u otra equivalente, pero que no se confunda esta institución de garantía y afirmación de derechos con los endosos.

El aval, se dice puede ser total o parcial, según se dé u otorgue por la suma expresada en la cambial, o por una cantidad menor; cualquiera otra limitación que entrañe una condición por ejemplo: que confiere los beneficios de excusión, etcétera, debe tenerse por no puesta porque de otra suerte se desnaturalizaría el aval que es un negocio jurídico unilateral con naturaleza propia.

El aval es principal si se otorga al girado aceptante, y de regreso cuando se da a otro obligado.

Se llama absoluto cuando garantiza todas las obligaciones cambiarias y relativo si solo algunas.

El avalista puede oponer las excepciones personales de la deuda del avalado de manera que si ésta se extinguió, el avalista se libera pues también el avalado se libera, aunque no sea por el pago de la cambial; en cambio las otras excepciones personales derivadas de las relaciones entre el avalado y el acreedor cambiario son inoponibles por el avalista, a no ser que resulten del título de valor, pues la obligación cartular del avalista es autónoma respecto de la obligación del avalado.

El "pactum de non pretendo" entre el avalista y el acreedor cambiario puede facultar al avalista para oponer alguna excepción al acreedor y es que el deber de prestaciones queda desnaturalizado

por la estipulación de dicho pacto.

EL ENDOSANTE

El endosante es parte negocial, pues su declaración unilateral de contenido vinculante y recepticia dirigida a persona incierta (la cambial está destinada a circular) es la forma del negocio autónomo que aunque accesorio y subsidiario, se llama endoso, en virtud de él y de la tenencia legítima del título de valor, el endosatario es el acreedor cambiario y por consiguiente parte o esfera de intereses del negocio principal (letra de cambio). (32)

Al suscribir el endosante su endoso, se obliga frente al tenedor legitimado del título de valor, quien puede ejercer contra el — endosante la acción cambiaria, sujetandose a las normas legales.

La capacidad del endosante, que es un presupuesto más no — elemento negocial como quieren muchos, es la misma que la del — librador. Además de este presupuesto, el endosatario debe estar legitimado para endosar; Quijano (33) habla de sustitución y no de — subrogación de legitimados activos, sin duda pensando en la autono — mía cambiaria, la cual significa que cada titular adquiere sus de — rechos originariamente y no en forma derivada, como en la cesión de créditos y es que sin la legitimación, el endosatario no podría — ejercer sus derechos aunque fuera capaz.

El librador es excepcionalmente endosante en la cambial girada a su orden, siempre que disponga de la tenencia del título.

(32).- Dr. Luis Muñoz. Obra Citada. Pág. 281.

(33).- Quijano Bruno. "El Endoso", Buenos Aires 1958, 1a. Edición. Editorial Sucesores de Compañía Argentina de Editores, S.R.L. Pág. 76.

El endosante puede actuar personalmente o por mandatario.

El endosante como obligado de regreso, responde en defecto de aceptación o pago del deudor principal o girado aceptante, siempre que la letra no se haya perjudicado y si fué debidamente protestada.

El endosante, al igual que el girado, puede limitar su responsabilidad respecto de los tenedores posteriores insertando la cláusula sin garantía u otra similar; sin responsabilidad de regreso, sin reembolso, etcétera.

El endosante, obligado de regreso respecto del inmediato y posteriormente endosatarios, tiene derecho de regreso respecto de los endosantes precedentes y el girador.

Si un endosante paga la letra de cambio libera a los posteriores y también a sus avalistas; pero no a los endosantes precedentes el girador y sus avalistas, derecho que puede ejercer utilizando la acción de regreso.

Un endosante puede prohibir un nuevo endoso, mediante declaración cartular que diga: "no endosable", "no transferible", etcétera, para no asumir la responsabilidad de regreso frente a quienes la letra se endosa posteriormente.

La cambial que se endosa después del vencimiento antes de que expire el plazo para llevar a cabo el protesto debe ser protestada por el endosatario, pues a él compete.

El endoso posterior al vencimiento de la letra de cambio se afirma, produce los mismos efectos que un endoso anterior. Sin embargo, el endoso posterior al protesto por falta de pago o al vencimiento del plazo establecido para efectuar dicho protesto, produce sólo los efectos de una cesión ordinaria.

La Jurisprudencia Italiana entiende que el cesionario adquiere el mismo derecho que el cedente, mientras que el endosatario adquiere un derecho autónomo, ordinario, inmune a los vicios inherentes - al derecho del endosante.

El endoso sin fecha ya sea completo o en blanco, se presume efectuado o celebrado antes de expirar el plazo del protesto, salvo prueba en contrario.

Se suele entender por letra de cambio domiciliada, a la que - es pagable en el domicilio de un tercero sea en el lugar del domicilio del girado (misma plaza), sea en otro lugar.

La "distancia loci" no es exigible a las llamadas letras domiciliarias. La convención de Ginebra dispuso en la Ley Uniforme lo siguiente: "Una letra de cambio puede ser pagada en el domicilio - de un tercero, sea en la localidad en que el girado tiene su domicilio sea en otra localidad" (artículo 4º). Domicilio distinto del girado no quiere decir que haya de pagarse en otra localidad, puede tratarse de la misma plaza.

La domiciliación puede hacerse por el librador al crear la - cambial y posteriormente, pero antes de la aceptación. Pero ni el librado ni el endosante, ni el avalista podrán domiciliar la cambial.

El domicilio debe ser único, por consiguiente, no puede haber varios domiciliarios. y lo puede ser cualquier persona física o moral (jurídica).

CAPITULO III

- 1.- NATURALEZA JURIDICA DEL PROTESTO
- 2.- REQUISITOS DEL PROTESTO
- 3.- CLASES DE PROTESTO
- 4.- EPOCA DEL PROTESTO
- 5.- CONSECUENCIAS JURIDICAS POR LA FALTA DE PROTESTO

1) NATURALEZA JURIDICA DEL PROTESTO

En la vertiginosidad de la vida moderna, en donde todo es - celeridad y sacrificio, el PROTESTO en la letra de cambio parece - a primera vista, una exigencia arcaica, sobrevivencia supersticio- sa de un período de exagerado formalismo.(34)

Gustavo Bonelli (35) cuando nos habla del protesto, trata de indicarnos que frente a la falta de pago del librador, la persona - quien deba presentar el título de crédito debe hacer constar por- medio de un acto lleno de solemnidad delante de un Notario y testi- gos de certidumbre de incumplimiento, a este acto se le llama pro- testto y debe llevarse a cabo en un plazo muy breve del cual habla- remos más adelante.

López de Goicoechea (36) nos dice que es un acto notarial que acredita parte o todo el exacto cumplimiento de la obligación de di- ligencia impuesta por la Ley al tenedor de la letra.

Son interesantes las investigaciones de Arturo Davis acerca - del protesto (37) quien nos dice que es un acto estricto, por medio del cual se deja constancia auténtica de la falta de aceptación, por parte del librador, o de la negativa a pagar, por parte del acep- tante.

- (34) Banca Borsa "Titoli di Credito", 1957, Tomo I Pág. 550. Citado por Luis Muñoz. Obra citada.
- (35) Gustavo Bonelli. "Comentarios al Código de Comercio" Vol. III. Milano 1914. Pág. 2. Citado por Francisco López de Goicoe- chea. Obra citada.
- (36) Francisco López de Goicoechea. Obra citada.
- (37) Arturo Davis. "La Letra de Cambio" Pág. 329. Primer Párrafo Editorial Jurídica de Chile. 1a. Edición. 1957.

Gela (38) nos dice que el protesto es un acto mediante el cual se atestigua de manera fehaciente, la falta de aceptación o de pago de la letra por el girador.

El Maestro Joaquín Rodríguez (39) nos dice: " El carácter del protesto es un acto público que se realiza en publicidad dirigida - contra el librado, porque así se le imputa públicamente la falta de cumplimiento de obligaciones que se presupone existentes en favor - del tenedor que así puede probar la exactitud que tuvo en el cumplimiento de la obligación y se prepara para el ejercicio de acciones cambiarias, en favor de terceros que así tienen pública constancia de lo ocurrido y que de este modo pueden preservarse contra -- maniobras engañosas que tengan como punto de referencia la letra - que no fue atendida."

Por esto se ha subrayado con acierto la doble función del protesto que, por un lado tiende a probar el cumplimiento fundamental de las obligaciones que implica la tenencia de la letra y que por otra es apto para la conservación de derechos que se perderían si faltase la protesta pública y solemne por el incumplimiento de ciertas obligaciones.

De la definición del maestro Joaquín Rodríguez y Rodríguez, - expuesta anteriormente se desprende que es necesaria la publicidad debido a que por la naturaleza de los títulos de crédito estos están destinados esencialmente a la circulación, y habiendo en todos y --

(38) Agustín Vicente Gela. "Derecho Mercantil Comparado". 2a. Edición. Pág. 234. Editora Nacional de México, D.F. 1970.

(39) Joaquín Rodríguez y Rodríguez. "Curso de Derecho Mercantil". - Tomo I. 6a. Edición. Editorial Porrúa, S. A. Pág. 359,360. México, D.F. 1966.

cada uno de los que intervengan, unidad en la obligación. Por consiguiente se debe hacer constar de una manera fehaciente y general por medio del protesto, el cumplimiento de las obligaciones por parte del girado o del aceptante, al requerimiento que le haga el funcionario con fé pública para la aceptación o para el pago.

El Maestro Raúl Cervantes Ahumada (40) dice:

"El protesto es un acto de naturaleza formal que sirve para demostrar de manera auténtica, que la letra de cambio fué presentada oportunamente para su aceptación o para su pago." O que fué pagada o aceptada parcialmente.

López de Goicoechea (41) dice que el protesto tiene tres aspectos:

1.- Es el medio de prueba de la actitud negativa del girado o del aceptante que rehuye, respectivamente a aceptar o pagar la letra.

2.- Es el medio de prueba también para precisar el estado de la letra en el momento del protesto y determinar, consiguientemente, las personas obligadas.

3.- Es requisito legal, en algunas legislaciones (CONDITIO JURIS) para ejercitar la acción cambiaria sea contra el aceptante, sea contra los obligados en Vía de regreso.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito nos explica e indica las formas y momentos en que puede realizarse el protesto.

(40) Raúl Cervantes Ahumada. Obra citada, Pág. 96.

(41) Francisco López de Goicoechea. Obra citada. Pág. 241

Sin embargo, la Ley antes mencionada, nos habla solamente - del protesto en la letra de cambio y así en su artículo 139 dice- que la letra de cambio debe ser protestada por falta de pago ya - sea este total o parcial y también debe protestarse por falta de -- aceptación y nos habla este artículo de una excepción, la estable- cida por el artículo 141 de la misma Ley.

El artículo 140 de la Ley referida señala que "el protesto --- establece en forma auténtica que una letra fué presentada en tiempo y que el obligado dejó total o parcialmente de aceptarla o pagarla; salvo disposición legal expresa, ningún otro acto puede suplir al - protesto!"

De este ordenamiento legal se desprende que no hay ningún - medio de prueba capaz de suplir al protesto; en este aspecto, la - Ley no es uniforme, ya que en el artículo 168 párrafo segundo es- tablece que el protesto podrá suplirse por cualquier otro medio de prueba, por lo tanto es muy claro que hay una contradicción entre los dos ordenamientos antes mencionados.

La misma Ley señala excepciones al respecto, como son los -- que se presentan en el cheque y en el Bono de Prenda, que basta- únicamente la certificación que haga la Cámara de Compensación y los Almacenes Generales de Depósito en el sentido de que los títu- los antes mencionados fueron presentados oportunamente y que --- rehusó su pago total o parcialmente para que se supla el acto del protesto.

2) REQUISITOS DEL PROTESTO

Requisitos Formales.- Cuando se deniega el cumplimiento de -- las obligaciones que derivan de una relación surgida entre personas que deben su conducta conforme a lo dispuesto por la Ley es preciso que el tenedor de un título de crédito haga el requerimiento al -- girado o aceptante para que acepte o pague: pero este acto para -- que tenga completa validéz deberá realizarse necesariamente ante la presencia de un funcionario dotado de fe pública y que certifique -- el requerimiento hecho al obligado.

Al respecto la Ley Uniforme de Ginebra en el artículo 79 dispone: "Que los protestos se formularan bajo la fé de un notario. Si no hubiere notario en el domicilio señalado para la aceptación o el pago, bastará que el que lo sea de la plaza mercantil más cercana comunique por cédula el protesto consignando la certificación en la oficina de correos y exigido recibo que unirá al acta".

En nuestras Leyes de la materia se establece que la diligencia del protesto puede ser hecho por notario o corredor público titulado, y sólo en defecto de ellos por la primera autoridad del lugar como puede observarse, hay suplencia de estos funcionarios, todo -- esto, en beneficio del tenedor del documento.

Se debe hacer notar que el protesto será único aún cuando -- sean varios los deudores y debe constar en la misma letra de cambio o en hoja adherida a ella; y por lo que hace a las formalidades del acta, debe contener la redacción literal de la letra y --- cuanto en ella conste, así como el requerimiento hecho al obligado para aceptar o pagar el título de crédito, haciendo constar si estuvo o no presente y la contestación que hubiere dado; la nota de -- gastos legítimos ocasionados por la falta de aceptación o de pago ,

la firma de la persona con quien se entiende la diligencia o la -- expresión de su negativa a firmar si supiere; la expresión del lugar, fecha y hora en que se practique el protesto, así como la fir ma de quien autorice la diligencia; y la declaración de quien -- levantó el protesto de haber sido éste notificado en la forma que -- la Ley dispone.

Concluyendo podemos decir que la formalidad de una diligen-- cia deberá reunir los requisitos que señala el artículo 148 de la - Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y que son los si-- guientes:

a).- Que lo haga un notario o corredor público titulado o la primera autoridad política del lugar, entendiendo por autoridad -- política lo preceptuado por el artículo 115 de la Constitución que - ordena: Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como -- base de su división territorial y de su organización política y admi-- nistrativa el Municipio Libre conforme a las bases que el mismo -- precepto cita.

b).- Elaboración del acta correspondiente.

c).- Dicha acta deberá tener la reproducción de la letra, con su aceptación, endosos, avales, etcétera.

d).- El requerimiento al obligado, parte substancial en la di-- ligencia del protesto, pues sin requerimiento no se observa la Ley . Este requerimiento consiste en lo siguiente:

Se presenta el funcionario encargado del protesto, se entiende con el interesado y le informa del motivo de la diligencia, acto con-- tinuo, le manifiesta mediante instructivo que se le notifica que exis te una letra de cambio por determinada cantidad a favor de X o a cargo de Z, si la diligencia es de protesto por falta de aceptación, se conmina al interesado para que suscriba el documento. Si la di--

ligencia es de protesto por falta de pago se le conmina a pagar; y en el supuesto de que se niegue a realizar cualquiera de estos dos actos, el funcionario levantará debida razón de tales hechos y las explicaciones pertinentes que apoyen tal negativa.

e).- En caso de que no esten presentes los interesados, se — hará asentar tal constancia, recabando si es posible nombre y firma de la persona o personas con quienes se llevó a cabo la diligencia, o en su caso la razón de que se negó a firmar.

f).- Lugar y hora.

g).- Firma del funcionario.

h).- Constancia de derechos devengados según lo establece el artículo 149 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Por su importancia práctica, los elementos que intervienen en una diligencia de protesto son los siguientes:

1.- El tenedor del documento "Letra de Cambio" que es la persona que percibe los beneficios que arroja literalmente una letra de cambio, siempre que esté suscrita a su favor y algunas personas le dan el nombre de beneficiario en lugar de tenedor, si la letra esta señalándolo como acreedor, será beneficiario, si no, sólo será un tenedor.

2.- Endosatarios en general, que pueden ser en procuración, en propiedad y en garantía.

El endoso en procuración (en cobranza o valor al cobro), el endosatario queda facultado para presentar el título de crédito a la

aceptación y para cobrarlo, ya sea extrajudicial o judicialmente. - Puede ejercitar por lo mismo todos los derechos inherentes a la cam bial que le ha sido endosada, pero siempre obrando en representación de aquél y para endosar a su vez la letra, pero únicamente - lo puede hacer en procuración.

En esta clase de endosos no se transfiere la propiedad y el - endosatario puede cobrar el importe de la letra jurídicamente, me-- diante el ejercicio de la acción cambiaria.

El endoso en propiedad, en este caso si se transmite la pro-- piedad del documento mercantil y por lo mismo, todos los derechos- en el aparejados. En este endoso, el endosatario es el tenedor le-- gítimo del título de crédito y esta capacitado por lo tanto para de fender sus derechos en juicio .

Finalmente el endoso que contenga las cláusulas "en garantía" "en prenda", el endosatario tendrá todos los derechos y obligaciones de un acreedor prendario respecto del título endosado y los dere-- chos que a él corresponden, comprendiendo todas las facultades que confiere el endoso en procuración. Por lo tanto, el acreedor prenda-- rio también se encuentra capacitado para ejercer la acción cambia-- ria correspondiente.

Los títulos de crédito son documentos de presentación necesaa-- ria y por lo tanto para ejercitar la acción cambiaria, se requiere-- exhibir la letra.

El Maestro Roberto A. Esteva Ruiz (42), al referirse a los --

(42) Roberto A. Esteva Ruiz. "Títulos de Crédito en el Derecho Mexi-- cano" Escuela Bancaria y Comercial, Editorial Cultura. 1a. E-- dición. México 1938. Pág. 65, 282, 283.

endosos en procuración y garantía los llama impropios , estudiando- los de la siguiente manera: "Con esta denominación designa Messi- neo los endosos diferentes del traslativo de propiedad". Para este - Jurista Italiano, solamente puede mencionarse como "Propio el endo- so" que confiere al adquirente la integridad de los derechos inhe- rentes al título y en consecuencia, cuando el endosante conserve --- esa propiedad, en razón de que el endoso se hace en garantía o en procuración aunque haya tradición y por lo tanto, se ponga en po- sesión del documento al endosatario con efecto constitutivo (este --- endoso da facultad al endosatario para presentar el documento a la aceptación; para cobrarlo judicial o extrajudicialmente, para endo- sario también en procuración y para protestarlo en su caso, como - dice el artículo 35). Existe un derecho real limitado, parcial por- que se posee en nombre ajeno. Si el endoso es un mandato o en - prenda, o bien existe una posesión plena, pero correspondiente a - un derecho derivado y no a un derecho autónomo si el endoso se -- realiza después del vencimiento del título, porque para este caso, -- el artículo 37 se da efectos de cesión ordinaria exclusivamente.

Hay que hacer una distinción: si el endoso "impropio" es en - procuración o en prenda, la limitación existe entre el endosante y el endosatario, porque ni el deudor ni otro tercero alguno, pueden hacer valer más excepciones que las del artículo 8º en tanto que - si el endoso "impropio" es posterior al vencimiento del título, el - deudor puede oponer todas las excepciones que tenga contra el endo- sante, que la Ley considera cedente en esta hipótesis.

Concluyendo podemos decir que el que ejercita la acción cambiaria debe ser el tenedor legítimo del Título de Crédito o en su caso, endosatario ya sea en procuración o en prenda, debiendo exhibir además — el título base de la acción sin necesidad de acompañar algún otro documento cuando se trata de los títulos denominados completos. En la letra de cambio que es un título completo, se sufre la excepción de la letra de resaca.

3.- El girado es la persona a quien se dirige la orden incondicional de pago dada por el librador, pero no puede considerarse como obligado cambiario sino hasta el momento en que acepta.

4.- Girado aceptante.- Diremos que el aceptante es el obligado -- directo al pago, constituyéndose en deudor cambiario de cualquier tenedor de la letra, incluso del mismo girador, podemos considerarlo como -- parte pasiva y en contra de quien se levanta el protesto por falta de -- aceptación o de pago.

5.- Familiares. En caso de ausencia de la persona contra la que haya de levantarse el Protesto, la diligencia se entenderá con sus familiares, realmente no se puede entender porqué la Ley los menciona -- en segundo término, debería señalarlos en primer término , ya que son los más indicados por tener un trato de confianza con el obligado.

6.- Dependientes. Conforme al segundo párrafo del artículo 309 del Código de Comercio, son dependientes los que desempeñan constantemente alguna o algunas gestiones propias del tráfico en nombre y por cuenta del propietario; la función de dependencia es más limitada a la realización de determinadas operaciones, pero en cambio, el mandato que desempeña tiene la característica especial de que es -- principalmente un contrato de trabajo que reglamentan normas de otra rama del Derecho como el Derecho Obrero.

Los dependientes no necesitan un poder otorgado por escrito, -- pués por el hecho de desempeñar su trabajo en el establecimiento o -- almacén del principal (propietario), se entiende que están autorizados a realizar todos los actos que es costumbre hacer en dichos establecimientos y si en alguna forma se quiere limitar las facultades de éste en relación a las consecuencias que su función tiene con los --- terceros, será preciso fijar en un lugar visible del negocio esta limitación de sus funciones. Pero hay que tomar en cuenta que siempre contrata en nombre y por cuenta del patrón; cuando no se cuente con -- la presencia de éste, en los casos en que haya de practicarse una diligencia de Protesto, se entenderá con los citados dependientes, tal como lo establece el párrafo tercero del artículo 143 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

7.- Criados.- Son las personas encargadas de los trabajos -

domésticos y por ende laboran bajo las ordenes de su patrón al -- que se le refuta el carácter de obligado en un título de crédito -- y suponiendo que no se encontrase presente en los momentos que -- haya de levantarse una diligencia de protesto, esta se entenderá -- con sus criados.

8.- Vecinos.- Se les puede mencionar también como elementos -- personales del protesto, pues dado el caso de que el aceptante y -- demás personas nombradas anteriormente no se encontraren presentes en los momentos de diligenciarse un protesto, este se puede llevar a cabo con los vecinos del obligado por vivir en el mismo -- barrio o en la misma calle.

9.- Policía de punto.- Por ser un funcionario encargado de -- vigilar el mantenimiento del orden público, la seguridad de los -- ciudadanos y la observancia de las leyes, se pensaría que podría ser uno de los elementos, pero dado el crecimiento poblacional y -- los constantes cambios en las Dependencias Gubernamentales, no es posible que ellos lleguen a conocer e identificar plenamente a todos los individuos que viven dentro de los puntos que les compete vigilar.

10.- Recomendatarios.- Se llama recomendatarios a las personas cuyos nombres se hacen constar en la letra de cambio para -- que se les exija la aceptación y pago de la misma, o solamente -- el pago, en defecto del girado. Esta designación la pueden hacer el propio girado o cualquier otro obligado con el solo requisito de que los recomendatarios tengan su domicilio en el lugar de pago -- del documento mercantil. Si éste acepta, se convierte en principal -- obligado al pago del título de crédito.

Si el girado no acepta una letra de cambio en que hay recomendatarios, o habiendo aceptado se rehusa a pagar, el tenedor debe protestar la letra y presentarla para su aceptación o para su pago al primer recomendatario; si este a su vez se niega a aceptar o pagar. Según el caso el tenedor debe levantar el protesto correspondiente y procede en igual forma respecto de las demás personas indicadas, pues de lo contrario pierde las acciones cambiarias derivadas de la falta de aceptación o de pago.

En caso de que la letra no sea pagada por el girado o por los recomendatarios, debe protestarse para que el tenedor no pierda la acción cambiaria de regreso, pero pueden hacer el pago por intervención el aceptante por intervención, un recomendatario o un tercero, los endosantes y los avalistas, porque ya están obligados en su calidad de signatarios del documento.

En la aceptación por intervención es preciso tener en cuenta que el tenedor esta obligado a admitirla, solamente cuando se trata de un recomendatario, pues es facultativo aceptar la de otra persona. En cambio, cuando se trata de pago por intervención, esta obligado a recibirlo de cualquiera de las personas antes citadas, pues en caso de rehusarlo pierde sus derechos contra las personas por quien el interventor ofrezca el pago y contra los obligados posteriores. (endosantes y avalistas); en general pierde la acción cambiaria de regreso (artículo 138 , - 160 fracción IV y 161 fracción I).

El tenedor debe entregar al interventor la letra de cambio con la constancia del pago y el que interviene tiene acción cambiaria contra la persona por quién pagó y contra los obligados anteriores a esta. Ahora podemos explicarnos como puede ser conveniente para el girado que no aceptó; hacerlo como interventor; en primer lugar, como aceptante por intervención tiene derecho a ser preferido en el pago de la letra; en segundo lugar, como girado aceptante no tiene acción contra el girado ni contra los demás signatarios del título de crédito, pero como interventor que paga tiene expedida su acción cambiaria para hacerla valer contra la persona por quien pagó y contra los obligados anteriores a éste y además contra el propio girador.

11.- Domiciliatarios.- El girador puede señalar para el pago el domicilio o residencia de un tercero, en el mismo lugar del domicilio del girado o en otro lugar. Si la letra no contiene la indicación de que el pago será hecho por el girado mismo en el domicilio o residencia del tercero, designado en ella, se entiende que será hecho por este último, quien tiene el carácter de simple domiciliatario. En los casos anteriores, la letra se llama domiciliada, el tercero no está obligado a pagar; pero si paga, actúa como representante del girado.

12.- Elementos eventuales. (AVAL), los signatarios de una letra de cambio pueden garantizar su obligación por cualquiera de los medios conocidos en Derecho Civil. Pero además,

hay una garantía de naturaleza cambiaria que es el aval. En virtud de el aval se garantiza todo o en parte el pago de la letra de cambio. La persona que garantiza el pago se llama — avalista; aquella por quien se presta el aval recibe el nombre de avalado. (sus características se estudiaron en el capítulo II de esta tesis.

3) CLASES DE PROTESTO

De la interpretación del artículo 141 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se deduce la procedencia del protesto que depende de la presentación del documento de crédito para su pago.

EL PROTESTO POR FALTA DE ACEPTACION

Presentación de la letra: la letra debe ser exhibida materialmente para su aceptación en la dirección y domicilio que se designe y en caso de que no se mencione en el título se llevará a cabo en el domicilio del girado.

La aceptación "es la manifestación que hace aquel a cuyo cargo esta girada una letra de cambio, declarando que admite el encargo de pagarla". (43)

La aceptación: "Es la declaración del librado comprometiéndose a cumplir el mandato de pago recibido del girador" . (44).

En las definiciones anteriores , es evidente que si bien es - cierto que la letra de cambio incorpora por sí sola una obligación

(43) González Huebog Pablo. "Derecho Mercantil" Tomo I, Editorial - Mapre, 2a. Edición. Barcelona 1959.

(44) Ría Rodrigo. "Derecho Mercantil". Editorial Mapre. 1a. Edición Madrid 1958.

crediticia a favor del tenedor beneficiario para su autoridad, requiere la fuerza legal que con la declaración se agota, es menester para la aceptación del título que éste sea exhibido al girador en los términos establecidos por el ordenamiento arriba mencionado.

Las letras pagaderas a cierto tiempo vista, deberán ser presentadas para su aceptación, dentro de los seis meses que sigan a su fecha. Cualquiera de los obligados podran reducir ese plazo consignándolo así en la letra. En la misma forma, el girador podrá — además de ampliarlo , prohibir la presentación de la letra antes de determinada epoca, según lo establece el artículo 93 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

La presentación de las letras a día fijo o a cierto plazo de — su fecha, será potestativa, a menos que el girado la hubiere hecho obligatoriamente con señalamiento de un plazo determinado para la presentación antes de una epoca determinada, debiendo consignarlo así en la letra.

Cuando sea potestativa la presentación de la letra, el tenedor podrá hacerla a más tardar el último día hábil anterior al vencimiento.

Presentada la letra para su aceptación basta con poner en el documento la palabra "acepto" u otra equivalente y esto debido a — la nota jurídica de la literalidad acompañandola de la firma del — girado aún cuando la Ley establece que la sola firma es suficiente para tener por bien hecha la aceptación.

Cuando la letra de cambio es presentada en tiempo y aceptada por el girado, lo convierte en único deudor cambiario para el pago del título de crédito.

La negativa del girado a la aceptación del documento, tiene por efecto el levantamiento del protesto por el tenedor para que - no se vean afectados los derechos cambiarios que se desprenden - del título.

La aceptación del documento mercantil no sólo puede hacerse en la persona del girado ya que el girador y cualquier otro obligado pueden mencionar en la letra el nombre de una o varias personas a quienes deberá exigirse, con la salvedad de que el tenedor tendrá que protestar el título respecto de aquéllos que se negaren a aceptarlo para proclamarlo a las otras personas indicadas.

Siendo la aceptación una declaración cambiaria, debe ser incondicional sin estar sujeta a ninguna modalidad, sino solamente - en los casos previstos en la Ley, como lo es lo preceptuado por el artículo 99 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito - que a la letra dice: " La aceptación debe ser incondicional; pero - puede limitarse a menor cantidad del monto de la letra. Cualquiera otra modalidad introducida por el aceptante equivale a una negativa de aceptación, pero el girado quedará obligado en los términos de su aceptación". Por consiguiente, en este caso, el tenedor del - título de crédito está obligado a levantar el protesto por la aceptación parcial del mismo.

EL PROTESTO POR FALTA DE PAGO

Concepto de pago: El Código Civil lo define como el cumplimiento, es la entrega de la cosa o cantidad debida o la prestación del servicio que se hubiere prometido. (artículo 2062).

Planol dice que: " El efecto único de la obligación, es — que el deudor cumpla, inclusive sin necesidad de que el acreedor exija su ejecución y a la cual tiene derecho.

La forma de cumplir una obligación es pues, pagándola o cumpliéndola; por eso se dice que pago es término sinónimo de — cumplimiento." (45)

El Maestro Ernesto Gutiérrez y González (46) nos indica, haciendo mención a la definición anterior: " Que para los efectos legales se deben tomar como términos sinónimos, los vocablos "cumplimiento" y "pago", pues de esa manera se tiene la noción jurídica exacta de lo que es el pago; normalmente es un medio vulgar , se tiene por él, la entrega de una suma de dinero, y si bien es — cierto que en lo jurídico esa es una forma del pago, lo es también que resulte equivocado identificarlo siempre con la entrega de una suma de dinero. Toda entrega de una suma de dinero para cubrir — una obligación que tiene por objeto entregar ese bien, es pago; pero no todo pago consiste en entregar una suma de dinero".

La obligación se paga cumpliéndola, y por lo mismo, si el — objeto de ésta consiste en dar una cosa, se pagará dando la cosa; si el objeto es una prestación de hacer, se paga haciendolo, y por último, si el objeto es de no hacer, se cumple no haciendolo.

Pago resulta así ser, el cumplimiento efectivo de la obligación y esta idea es exactamente equivalente a la antes expuesta.

(45) Citado por Ernesto Gutiérrez y González. "Derecho de las Obligaciones". Editorial Cajica, 2a. Edición. Puebla, Pue. 1962. Pág. 607.

(46) Ernesto Gutiérrez y González. Obra citada.

El Maestro Joaquín Rodríguez, respecto a la Institución del -- pago dice lo siguiente: "El derecho esencial del tenedor de una letra de cambio consiste en obtener al vencimiento de la misma la -- presentación resolutoria de la obligación cambiaria. La importancia del pago como presentación en dinero, se deduce del carácter de la letra de cambio como orden de pago de suma determinada de dinero (artículo 76 fracción III L.G.T.O.C.), la que, con arreglo a los -- artículos 2012, 2062 y 2087 párrafo I del Código Civil para el Distrito Federal , debe satisfacerse en la especie pactada y no siendo posible en aquélla, en billetes, moneda de plata o en cualquier -- otra especie de curso legal y poder liberatorio (artículos 2 a 5 de la Ley Monetaria)". (47)

De estas definiciones se desprende que el derecho de crédito que se incorpora en el documento mercantil extingue la obligación cambiaria por el pago, pero dado el caso de incumplimiento, es de de cir, la falta de pago, debe levantarse el correspondiente protesto contra el girado o aceptante y contra los recomendatarios dentro de los dos días hábiles que sigan al vencimiento, pero tratándose de letras a la vista, procede levantarse el protesto el -- día de su presentación o dentro de los dos días hábiles siguientes,

(47) Joaquín Rodríguez y Rodríguez. Obra citada.

ya que sólo se hace por falta de pago, puesto que no se presentan a la aceptación.

El pago en materia cambiaria se distingue de la regla general establecida por el Derecho Civil, en el sentido de que el tenedor de una letra sí está obligado a recibir pagos parciales tal como lo establece el artículo 130 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la que dice que el tenedor no puede rechazar un pago parcial; pero debe conservar la letra en su poder mientras no se le cubra íntegramente, anotando en ella la cantidad cobrada y dando por separado el recibo correspondiente, caso en el cual es necesario levantar el protesto por la parte que no pago.

A partir de los protestos señalados con anterioridad existe otro llamado de mejor seguridad y que consiste en que cuando el girado hubiere sido declarado en estado de quiebra o de concurso antes de la aceptación de la letra o después, pero antes de su vencimiento, se deberá levantar el protesto por la falta de pago, pudiendo verificar dicho acto en cualquier tiempo comprendido entre la fecha de iniciación de la quiebra o concurso y el día en que deberá ser protestado el documento. A este protesto se le ha considerado inconveniente porque se arguye que desde el momento en que existe la declaración de quiebra, ésta implica que el obligado ya no puede hacer ningún pago, y por lo tanto resultaría inútil el requerimiento de pago hecho por el funcionario encargado para ello.

Se agrega que en la Ley Uniforme de Ginebra, en la cual esta inspirada la nuestra, basta el auto declaratorio de quiera, para — que el tenedor pueda ejercer sus acciones en contra de cualquiera — de los obligados en el título de crédito.

Hay que hacer mención de un protesto muy especial, consagrado en sus artículos 120 fracción I y 124 párrafo II, consistente en que el tenedor legítimo de la letra de cambio levanta el correspondiente protesto contra el tenedor de la letra emitida para la aceptación, cuando éste se ha negado a hacer la entrega del duplicado o de la copia que se le envió para tal efecto.

El derecho Argentino, consagra un protesto sui generis y que tiene lugar, cuando el aceptante se rehusa a poner la fecha de — aceptación a la letra girada a uno o muchos días o meses vista — (artículo 640 del Código de Comercio Argentino), teniendo el tenedor la obligación de protestarla. Esta clase de protesto es muy especial en virtud de que la aceptación está ya firmada, y por lo — tanto no sería por falta de aceptación ni por falta de pago, dado el término para pagar, que empezará a correr desde que se aceptó, se encuentra en suspenso hasta en tanto no se inscriba en el título de crédito la fecha de aceptación.

4) Epoca del Protesto

El acto del protesto debe sujetarse a todos los requisitos marcados por la Ley como son: El tiempo, el lugar, y la forma. Los términos para levantar el protesto son en todas las legislaciones perentorios. En nuestra ley el artículo 144 establece que el protesto por falta de aceptación, debe levantarse -- dentro de los dos días hábiles que sigan al de la presentación, pero siempre antes de la fecha del vencimiento.

Por lo que hace el lugar en que debe verificarse el acto, la Ley en cuestión dispone que debe hacerse en la dirección se ñalada para la aceptación. En caso de que la letra no contenga designación, se hará en el domicilio del girado o de los re comendatarios; esto es por lo que se refiere a la fecha de -- aceptación (art. 92, 119, 120, 139 al 149) (aceptación parcial 139 y 150).

Esta clase de protesto hace nacer la acción cambiaria sin necesidad de presentar la letra para el pago ni de protestarla por falta de pago. Nos dice la misma Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que el protesto por falta de aceptación, dispensa de la presentación para el pago, y del protesto por - falta de pago (art. 145) es decir, dispone que el protesto por falta de aceptación, produce el vencimiento del documento mercantil, y por lo tanto pone al tenedor en condiciones para -- ejercitar las acciones que le convengan.

El protesto por falta de pago, debe levantarse dentro de los dos días hábiles que sigan a la fecha del vencimiento, por lo que hace el protesto por falta de pago de las letras giradas a la vista, debe levantarse el día de su presentación, o dentro de los dos días hábiles siguientes ya que no se protestan por falta de aceptación. Estas letras por su propia naturaleza no son susceptibles de aceptación; lo mismo ocurre con las letras cuya presentación para la aceptación es protestativa.

Por lo que se refiere al lugar, el protestante se levantará en el domicilio del girado, del aceptante, del domiciliatario, o en su caso en el de los recomendatarios. La anterior disposición se refiere al caso de que conste en el título de crédito el domicilio para el pago, pero en la hipótesis de que éste no se encuentre especificado, se tendrá como tal, el del girado, quedando a elección del tenedor si aquel tuviere varios, cualquiera de ellos. Finalmente dispone la Ley que si se consignaren varios lugares para el pago, estará a elección del tenedor cualquiera de ellos.

Cuando no se conozca el domicilio de la persona en contra de la cual se vaya a levantar el protesto, el funcionario encargado de verificarlo podrá elegir el lugar que estime conveniente. (Art. relativos al protesto por falta de pago 119, 120 139 al 149).

El artículo 145 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, dice que el protesto por falta de aceptación dispensa de la presentación para el pago y del protesto por falta de pago, ya que al conceder esta Ley el reembolso inmediato del importe de la letra en caso de denegación de aceptación, el tenedor de la misma no necesita presentar la letra al cobro ni levantar el protesto por falta de pago, sino que puede proceder mediante el ejercicio de la acción cambiaria regresiva para obtener el reembolso de la letra, aunque proceda a la presentación o al pago cuando la letra llegare a su vencimiento y al levantamiento del protesto con tal ocasión. Si el tenedor de la letra no presentó esta a la aceptación, o bien presentándola no quiso hacer uso de la acción regresiva y la presentó al pago, si quiere ejercer la acción regresiva por falta de pago — deberá de levantar el correspondiente protesto.

De lo dicho se desprende que el levantamiento del protesto — por falta de aceptación, es condición para el ejercicio de la acción regresiva por falta de aceptación, pero no lo es para el ejercicio de la acción regresiva por falta de pago.

5) Consecuencias Jurídicas de la Falta de Protesto.

La falta de protesto, que es una formalidad de orden mercantil, implica a primera vista la pérdida de los derechos de naturaleza cambiaria, por no por eso se pierde el crédito que la letra representa contra el aceptante, aún cuando ya no puede hacerse efectivo en su caso por el procedimiento; el tenedor pierde igualmente la acción de regreso contra el girador o los endosantes, pero no la acción de enriquecimiento que pudiera corresponderle frente a los mismos.

Este efecto aplicado a la acción en vía de regreso es muy claro, ya que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en el artículo 160 fracción II, le da expresamente ese carácter, al sancionar con la pena de la caducidad en el caso de que se haya omitido el protesto.

El maestro Raúl Cervantes Ahumada nos dice que "la caducidad presupone la no ejecución de ciertos hechos. La obligación en vía de regreso no es obligado propiamente hablando, sino hasta que la letra de cambio ha sido desatendida, por falta de aceptación o por falta de pago, y se ha levantado el correspondiente protesto. Antes, su obligación estaba en potencia; respondía de que la letra sería aceptada y pagada; pero no estaba obligado a pagarla, sino hasta que fuese desatendida. Es entonces cuando surge su obligación, cuando se actualiza. Pero antes, si no se ejecutan los actos necesarios que la obli

gación surja, ésta no llega a actualizarse, no tiene existencia; se dice que ha caducado". (48)

El mismo artículo 160 fracción I, III y IV dispone: por no haber sido presentada la letra para su aceptación o para su pago por intervención, como ha de observarse son hechos típicos de caducidad, en estos la acción de regreso nunca tuvo posibilidades de ser ejercitada, se extinguió antes de madurar; el tenedor las pierde no obstante que las pudo tener contra los signatarios de la letra por no haber admitido la intervención, que según la ley, debió admitir para la aceptación o para el pago. La fracción V del citado artículo establece que la acción cambiaria caduca también por no haber ejercitado dentro de los tres meses que siguen al protesto. Como se puede advertir en este caso, la Ley sustantiva confunde, la prescripción con la caducidad, pues se puede apreciar que la acción de regreso puede ejercitarse durante los tres meses, pero por el transcurso del tiempo prescribió.

En este hecho no puede hablarse de caducidad porque la acción se extinguió en un caso de prescripción típica, después de tener plena existencia y amplia posibilidad de ejercicio, por el simple transcurso del tiempo.

(48) Raúl Cervantes Ahumada. Obra Citada. Pág. 98

El artículo 163 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito indica que la acción cambiaria de cualquier tenedor de la letra contra el aceptante por intervención y contra el aceptante de las letras domiciliadas, caduca por no haberse levantado debidamente el protesto por falta de pago o en el caso del artículo 141, por no haberse presentado la letra para su pago al domiciliatario o al aceptante por intervención dentro de los dos días hábiles que sigan al vencimiento.

Es necesario hacer una distinción entre prescripción y caducidad; la caducidad afecta normalmente sólo a la acción cambiaria de regreso e impide su posibilidad de ejercicio; una vez que dicho ejercicio se hace posible, la acción de regreso puede extinguirse por prescripción; en cambio la acción directa no está sujeta a caducidad, es plena por el sólo hecho de que el obligado directamente firma la letra y se extingue por prescripción, nunca por caducidad.

En materia cambiaria y desde el punto de vista práctico, principalmente en el campo procesal; técnicamente, la prescripción es una excepción perentoria, que destruye una acción que tuvo existencia y como excepción que es, debe ser opuesta expresamente por el demandado, y el Juez no podrá hacerla valer de oficio, el juicio sigue su curso hasta dictarse sentencia. Por el contrario, la caducidad es un hecho impeditivo del nacimiento de la acción y por impedir que ésta nazca, el Juez estará obligado a estudiar los elemen-

tos constitutivos de la acción a estudiar, aún cuando el demandado no la haya hecho valer. Si se ejercita una acción prescrita, el Juez deberá dar entada a la demanda y sólo si el demandado se escuda en la prescripción podrá destruirse la acción; y si se ejercita una acción caduca, el Juez debe desechar de plano la entrada de la demanda.

Por consiguiente, la prescripción supone un hecho negativo, una simple abstención que consiste en no exigir el cumplimiento de la obligación; en no ejercitar la acción. La caducidad se realiza por no ejecutar los actos que señala la Ley.

La acción cambiaria directa se extingue por prescripción; la de regreso por caducidad, pero tomando en cuenta que ésta no es aplicable a la acción directa (contra el aceptante y sus avalistas) no se pierde por la falta de protesto.

La prescripción se suspende y se interrumpe; por el contrario, los términos de que depende la caducidad nunca se interrumpen y sólo se suspende en caso de fuerza mayor, según lo ordena el artículo 164 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

CAPITULO IV

APLICACION DEL PROTESTO EN LAS DIVERSAS
CATEGORIAS DE TITULOS DE CREDITO

- 1) ACCION CAMBIARIA DIRECTA
- 2) ACCION CAMBIARIA DE REGRESO
- 3) ACCIONES EXTRACAMBIARIAS
- 4) EL PROTESTO EN EL PAGARE
- 5) EL PROTESTO EN EL CHEQUE
- 6) EL PROTESTO EN ACCIONES Y OBLIGACIONES DE SOCIEDADES
MERCANTILES
- 7) EL PROTESTO EN EL CERTIFICADO DE DEPOSITO Y BONO DE
PRENDA
- 8) EL PROTESTO EN EL CERTIFICADO DE PARTICIPACION

- 1) ACCION CAMBIARIA DIRECTA
- 2) ACCION CAMBIARIA DE REGRESO

El Maestro Raúl Cervantes Ahumada (49) nos dice: " Se llama acción cambiaria a la acción ejecutiva derivada de la letra de cambio, ordinariamente, los documentos privados. Para aparejar la ejecución, necesitan ser reconocidos formalmente en virtud del rigor cambiario. No es necesario reconocer la firma de la letra para que se despache ejecución, porque ésta va unida al documento mismo, -- sin necesidad de reconocimiento, como se establece expresamente en el artículo 167 , el fundamento de esta ejecutividad, radica en la voluntad de la Ley con especial rigor".

Para ejercitar la acción cambiaria directa no es necesario -- protestar la letra ni comprobar que se ha intentado extrajudicialmente su pago.

ACCION DE REGRESO.- Cuando la letra de cambio no ha sido -- aceptada o pagada, mediante el protesto se da derecho al tenedor -- de la cambial para reclamar el pago a los obligados en Vía de Regreso.

El tenedor de la letra tiene pués, derechos consagrados en el artículo 157 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que a la letra dice: " El último tenedor de una letra debidamente-protestada, así como el obligado en vía de regreso que la haya pagado, puede cobrar lo que por ella le deban los demás signatarios!"

I.- Cargándose o pidiéndoles que les abonen en cuenta, por - el importe de la misma, el de los intereses y gastos legítimos; o - bien.

II.- Girando a su cargo y a la vista, en favor de sí mismo o de un tercero por el valor de la letra aumentando con los intereses y gastos legítimos.

En ambos casos el aviso o letra de cambio correspondientes , deberán ir acompañados de la letra de cambio original, con la anotación de recibo respectivo del testimonio o copia autorizada del - acta de protesto y de la cuenta de intereses y gastos incluyendo, - en su caso, el precio del recambio.

El primer caso se da cuando hay contratos de cuenta corriente, entre el tenedor del documento y uno de los endosantes.

El segundo caso, es de la letra denominada de resaca, llamada así, debido a que sigue un procedimiento de circulación inverso al común y corriente, es decir, del girado en contra del último -

tenedor y de éste a su vez en contra de los endosantes o el girador. La letra de resaca, debe acompañarse siempre de la letra que no fue aceptada o pagada.

Los especialistas han hecho resaltar la importancia de la expedición de esta clase de letras, en que se gira siempre a la vista, pues tratándose de una obligación ya vencida no tendría ningún objeto el plazo. Además de que en los casos de descuento el banco encargado de descontarla, cargaría al girador los intereses, siendo que no hay obligación de éste para hacer ese pago.

En esta clase de letras, se gira a cargo de uno de los obligados de la letra primitiva y a favor del tenedor; por lo general son los bancos los que descuentan, disponiendo inmediatamente de dinero del tomador sin necesidad de ejercitar el procedimiento judicial, que siempre haría más larga la devolución del importe del documento. En caso de que una de estas letras no fuere pagada, quedaría obligado el girado en vía de regreso.

La cambial es un título ejecutivo por la suerte principal y accesorios y el tenedor puede, sin más, iniciar la ejecución sobre los bienes del deudor (artículo 63 del Código de Comercio Italiano); mientras que por regla general, el acreedor, antes de iniciar la ejecución debe contar con una sentencia de condena del deudor.

La Ley sustantiva dispone que la acción cambiaria se ejercita en caso de falta de pago total o parcial y cuando el girado o el - aceptante fueren declarados en estado de quiebra o de concurso.

En principio, el ejercicio de las acciones en general, requiere de los siguientes requisitos.

a) La violación de un derecho, el desconocimiento de una - obligación y finalmente el interés jurídico del actor en deducirlo. (artículo 1° del Código de Procedimientos Civiles).

b) La existencia de un derecho, la necesidad de declararlo, - preservarlo o constituirlo.

La acción cambiaria se ejercita por el titular del derecho - cambiario, que además este en posesión del título de crédito en - que conste su derecho.

El poseedor de la letra de cambio, es el titular del derecho, siempre que lo haya adquirido de buena fe.

Conforme a la Legislación Italiana, no hay ninguna forma es - pecial de comprobar la falta de pago por parte del aceptante y - que sin embargo si hay reglamentación para comprobar la falta de pago tratándose de ejercitar la acción cambiaria de regreso.

Nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en los artículos 139 y 140, establece claramente que el protesto es el único medio por el cual se comprueba la presentación, la falta de aceptación o de pago de una cambial, sin hacer los -- distingos a que se refiere Ascarelli, en que se distingue si se trata del ejercicio de la acción cambiaria directa o de acción en vía de regreso. Por lo que se ve en nuestra legislación si hay modo de comprobar que el aceptante dejó de cumplir con su obligación de pago, por medio de un acto público llamado protesto, a pesar de que en la práctica efectivamente casi nunca se comprueba la obligación por parte del tenedor de haber presentado la letra en tiempo, y por lo tanto el aceptante no cumplió con la obligación estipulada en la letra.

Aclarando que cuando no hay obligados en la letra de cambio-- que el aceptante, la acción que se ejercite es directa la acción cambiaria en vía de regreso se ejercita contra cualquier obligado, exceptuando al aceptante y sus avalistas.

La acción cambiaria se ejercita para hacer valer los derechos que un título de crédito otorga al tenedor del mismo y podemos hablar de dos tipos de acciones que son las que asisten al último tenedor de la letra de cambio, ya sea en contra de los obligados directos o indirectos.

La acción cambiaria directa y la de regreso. Se ejercitan la primera, contra el deudor directo principal y la segunda contra los obligados indirectos. Para reducir la acción directa no se necesita que el tenedor llene previamente ninguna formali

dad especial; la acción es ejercitable por la sola falta de pago del aceptante al vencimiento del título, sin estar nunca sujeto a caducidad, sino solo a prescripción. Lo contrario ocurre con la acción de regreso, cuyo nacimiento depende de ciertas diligencias que necesariamente habrá de practicar el tenedor

Para el Maestro Joaquín Rodríguez y Rodríguez (50) la acción cambiaria directa, es aquella que corresponde al titular de una letra de cambio, para obtener el derecho de efectuar el cobro judicial del aceptante y sus avalistas, como lo establece el artículo 151 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; asimismo, que esta acción se ejerce en contra del aceptante por intervención; en contra del aceptante de la letra si fuere domiciliada; en contra del avalista de estos; y todos los obligados responden al cumplimiento de la obligación indicada en los documentos en forma solidaria. Pero si por cualquier causa se hiciera un pacto de cualquier índole entre el tenedor y cualquier persona obligada, este pacto tiene tan solo trascendencia de tipo personal y solo dará base a una excepción personal.

El artículo 167 de la citada Ley, refiere que la acción es cambiaria y además ejecutiva al establecer: " La acción cambiaria contra cualquiera de los signatarios de la letra es ejecutiva-

(50) Joaquín Rodríguez y Rodríguez. "Derecho Mercantil". 11a. Edición. Editorial Porrúa, S.A. México, D.F. 1974. Pág. 338.

por el importe de ésta, y por el de los intereses y gastos accesorios, sin necesidad de que reconozca previamente su firma el demandado. Contra ella no puede oponerse sino las excepciones y defensas enumeradas en el artículo 8º"

El ejercicio de la acción cambiaria directa no está sujeta a ninguna formalidad especial. Basta el simple hecho del no pago y la tenencia de la letra. La acción cambiaria directa solo se extingue por prescripción en los términos que indica el artículo 165, a diferencia de la acción cambiaria regresiva que, además de poder prescribir, puede extinguirse por caducidad, en los casos que se enumeran en el artículo 160.

Cuando se trata de ejercer la acción cambiaria directa en contra de un aceptante por intervención y de sus avalistas, precisa que se haya protestada la letra por falta de pago, frente al girado. (artículo 163)

Si la letra hubiese sido emitida "sin protesto" la conservación de la acción cambiaria directa contra esos aceptantes especiales requiere la presentación para el pago al domiciliatario o al aceptante por intervención .

El tenedor de la letra que ejercita la acción directa, puede reclamar el pago de:

- I.- El importe de la letra.
- II.-De intereses moratorios al tipo legal, desde el día del vencimiento.
- III.-De los gastos de protesto y de los demás gastos legítimos.
- IV.- Del premio de cambio entre la plaza en que debería haberse pagado la renta y la plaza en que se le haga efectiva, más gastos de situación.

Si la letra no estuviere vencida, de su importe se deducirá el descuento, calculado al tipo de interés legal. El importe de la letra no requiere aclaración.

Intereses moratorios: son los causados desde el vencimiento de la letra. El interés legal del dinero no tiene tipo general en México. Por los préstamos mercantiles se fija desde un seis por ciento anual (artículo 362 del Código de Comercio); para los préstamos civiles (artículo 2395 del Código Civil), se señala un interés legal del nueve por ciento anual. El primer tipo es el aplicable aunque hoy no responda a las necesidades del comercio.

Gastos del protesto: son los ocasionados por el levantamiento del mismo (gastos y honorarios).

Gastos legítimos son las comisiones de cobranza, estampillas ,

nctificaciones, honorarios de abogados y demás semejantes.

El premio de cambio es el importe de lo que el tenedor debe pagar para conseguir el cobro en plaza disinta de la señalada en la Letra de Cambio para ello, así como la diferencia en menos del valor del dinero en la plaza en que pagó , en relación con el - que tuviere en el momento del vencimiento en aquélla en que se - debió pagar.

Es oportuno hacer mención del procedimiento que establece - nuestra Legislación Mercantil para el ejercicio de la acción cam--biaria. Ejercitada la acción cambiaria en la vía ejecutiva mercantil, la primera noticia que tienen los deudores morosos es el re--querimiento de pago hecho por un funcionario judicial disponiendo éstos de un plazo perentorio de cinco días para hacer el pago del documento u oponer las excepciones que crea tener en justicia. El artículo 8º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece las excepciones derivadas de un Título de Crédito.

La Vía procedente para el ejercicio de las acciones cambiarias debe ser mercantil, pués según lo establecen los artículos 1º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y el 75 fracción -- III, XIX y XX del Código de Comercio, los títulos de crédito son - cosas mercantiles y su emisión, expedición, endoso, aval o acepta--ción y las demás operaciones que en ellos se consigne, son actos - de comercio.

Admitida la demanda, el primer auto que se decreta en esta clase de juicios, es el llamado exequendo, o sea el mandamiento - hecho por el Juez de embargar bienes suficientes del demandado - para asegurar el crédito del acreedor. El deudor tiene un plazo - como ya se indicó, para verificar el pago o para oponer sus excepciones; hecho el pago termina el juicio y se extingue por la acción cambiaria. En caso de que haya transcurrido el término para oponer las excepciones y el demandado no lo hubiere hecho, el actor - acusará rebeldía pidiendo se dicte sentencia, una vez hecha esa - petición se cita para oír sentencia. En caso de que el demandado - haya opuesto en tiempo las excepciones y defensas que estime convenientes, se abrirá el juicio a prueba por el término de quince días y una vez expirado este plazo se hará la publicación de probanzas entregandose los autos primero al actor y después al demandado por cinco días a cada uno para que aleguen de su derecho y una vez - concluido, se citará para sentencia.

3) ACCIONES EXTRACAMBIARIAS

Además de la acción cambiaria, la Ley ha establecido la acción causal y de enriquecimiento ilícito. La primera se encuentra reconocida en el artículo 168 y la segunda en el artículo 169 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

La acción causal toma su nombre del contrato o acto jurídico que da nacimiento al Título de crédito, o sea de la causa que lo genera. A este respecto, cabe insistir en que dicha causa que lo genera, no lo es de los derechos y acciones que dimanán del título, sino del título mismo.

El artículo 168 de la citada ley, contiene varios enunciados el primero dice: "Si de la relación que dió origen a la emisión o transmisión de la letra se deriva una acción, ésta subsistirá a pesar de aquélla, a menos que se pruebe que hubo novación".

La Ley resolvió el tan discutido problema de la novación que consiste en saber si al expedirse una letra como parte de pago de cantidades que se reconocen deber en un contrato, la expedición de la letra produce novación, o lo que es igual, extingue las obligaciones dimanadas del contrato. El artículo 168 contesta negativamente y formula el principio de que la novación no se presume, sino que debe probarse, como en el Derecho Común,

con prueba directa, sea confesional, testimonial o documental, pero no presuncional.

El mismo enunciado demuestra la tesis expuesta anteriormente que es la concerniente a que la operación causal da origen a la - emisión o transmisión de la letra, pero no a los derechos que de - ésta dimanar, que son literales.

Desde el momento en que no se opera novación por la expedición o transmisión de la letra, subsistena favor del tenedor los -- derechos y acciones que dimanar de la relación causal junto con - las literales que derivan del título de crédito, pero queda entendi do que al ejercitarse uno de ellos y obtenerse su debido cumpli-- miento, no pueden ejercitarse los otros.

El segundo enunciado del citado artículo 168, concierne al - ejercicio de la acción causal en los casos en que no se extinga - por novación. Dice a la letra: " Esta acción (la causal) debe intentarse restituyendo la letra al demandado, y no procede sino -- después de que la letra hubiera sido presentada inútilmente para su aceptación o para su pago, conforme a los artículos 91 a 94 y 126 a 128 . Para acreditar tales hechos y salvo lo dispuesto en el párrafo que sigue, podrá suplirse el protesto por cualquier - otro modo de prueba".

De la lectura de esta disposición podemos inferir:

A) Que la acción causal a favor del tenedor del documento - tiene el carácter de subsidiaria, o lo que es lo mismo, sólo puede ejercitarse cuando la letra de cambio no ha sido pagada o acepta da. No es, por lo tanto una acción autónoma como la que pudiera derivar del acto jurídico generador del título si este no se hubiere expedido.

B) Que para ejercitar la acción debe devolverse previamente - la letra de cambio, lo que demuestra que en realidad, el acreedor no tiene conjuntamente las dos acciones, sino sólo sucesivamente la causal y en primer término la cambiaria.

C) Que para demostrar la no aceptación o el no pago, se - dispensa en este caso el requisito del protesto y se admite "cual- quier medio de prueba.

Aunque el artículo 168 no lo expresa, mediante la acción -- causal se exige el pago de las prestaciones que son debidas de - acuerdo con el acto generador de la letra, prestaciones que pue-- den consistir en el pago de una cantidad igual al valor de la le tra, pero que pueden ser también diversas, según la naturaleza - de dicho contrato. En algunos casos procederá por ejemplo: pedir la rescisión del contrato por su falta de cumplimiento, y el pago

de los daños y perjuicios. Podrá también suceder que se trate de una venta bajo condición suspensiva y entonces, se ejercitará la acción rescisoria con la devolución de la cosa vendida, etcétera.

El último enunciado del artículo en cuestión dice: " Si la acción cambiaria se hubiere extinguido por prescripción o caducidad, el tenedor sólo podrá ejercitar la acción causal en el caso de que haya ejecutado los actos necesarios para que el demandado conserve las acciones que en virtud de la letra pudieran — corresponderle".

Este enunciado nos parece ininteligible, y en todo caso, su aplicación daría lugar a graves dificultades.

El segundo enunciado hace la salvedad de que lo dispuesto en él sólo tendrá aplicación con la reserva formulada en el tercer enunciado del artículo. En otros términos, la acción causal sólo podrá ejercitarse si se respeta el tercer enunciado. Ahora — bien, la hipótesis prevista por éste, no es posible que se verifique porque si la acción cambiaria se ha extinguido por prescripción o caducidad, claro es que el tenedor de la letra no ha ejecutado los actos necesarios para que el demandado conserve las acciones que en virtud de la letra pudieran corresponderle, como lo exige la parte final del citado artículo. Precisamente, la —

acción cambiaria se extingue por prescripción o caducidad cuando el tenedor del documento no ejecuta dichos actos necesarios, pues de ejecutarlos, se conserva la acción cambiaria.

De lo anterior, resulta que la acción causal en los casos en que la letra ha prescrito o caducado no podrá nunca intentarse en vista de lo que dispone el tercer párrafo del artículo 168 de la -- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Es indiscutible que las consideraciones sobre la acción causal no sólo rigen a la letra de cambio, sino a todos los títulos de naturaleza jurídica análoga.

La acción causal a que se refiere el citado artículo se -- puede ejercitar tanto contra el girador como contra los endosantes. Además , únicamente la puede ejercitar el último tenedor -- del documento, por lo cual no debe confundirse con las acciones que dimanen del acto o contrato generador del título y de las -- que sean titulares de las personas que hayan intervenido en dicho contrato.

Si la acción causal no puede ejercitarse por caducidad, el tenedor del documento todavía tiene a su favor la acción de enriquecimiento ilícito.

El artículo 169 de la Ley General de Títulos y Operaciones - de Crédito, respecto a ésta acción dice: " Extinguida por caducidad la acción de regreso contra el girador, el tenedor de la letra que carezca de acción causal contra éste, y de acción cambiaria o causal contra los demás signatarios, puede exigir al girador la — suma de que se haya enriquecido en su daño. Esta acción prescribe en un año, contado desde el día en que caducó la acción cambiaria".

Analizando lo anterior se concluye:

a) Que la acción de enriquecimiento ilícito sólo tiene lugar cuando ha caducado la acción cambiaria de regreso y se ha perdido la acción de regreso contra el girador.

b) Es necesario, además que el tenedor carezca de acción causal y cambiaria contra los demás signatarios del documento, a consecuencia misma de la caducidad de ésta.

c) La acción sólo se concede contra el girador y no contra los endosantes.

d) La acción tiene por objeto únicamente exigir al girador la suma de que se haya enriquecido, con perjuicio del tenedor, - y a virtud del giro del documento. Existe en consecuencia en la medida de dicho enriquecimiento. Esta acción está sujeta a una - prescripción breve de un año.

La acción antes citada, es una especie de la prevista en -
términos generales en el artículo 1882 del Código Civil que dice:
" El que sin causa se enriquece en detrimento de otro, está oblig
gado a indemnizarlo de su empobrecimiento en la medida que él -
se ha enriquecido."

4) EL PROTESTO EN EL PAGARE

El Maestro Joaquín Rodríguez y Rodríguez (51) nos dice: " El pagaré es un título - valor por el que el girador o suscriptor promete pagar al tenedor determinada cantidad de dinero en la fecha de vencimiento; es un título que se encuentra emparentado con la - letra de cambio, cuyas características jurídicas y económicas reúne!"

Esta clase de documentos mercantiles deben protestarse y será necesario contra el suscriptor sólo en el caso de que se trate de un pagaré domiciliado con mención del nombre de la persona que debe efectuar el pago y es indispensable, para conservar la acción cambiaria regresiva, en todos los demás casos.

El artículo 173 párrafo segundo de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, requiere que la falta de pago por esta - persona se haga constar mediante el levantamiento oportuno del protesto, para que el tenedor pueda conservar la acción cambiaria que le corresponde contra el suscriptor del pagaré y contra los obligados en vía de regreso.

(51) Joaquín Rodríguez y Rodríguez. Obra citada. Pág. 389.

5) EL PROTESTO EN EL CHEQUE

Arturo Puente y F. y Octavio Calvo Marroquín, (52) nos dan - la siguiente definición de cheque : " Es un título de crédito en vir tud del cual una persona llamada librador, ordena incondicionalmen te a una institución de crédito, que es el librado, el pago de una- suma de dinero en favor de una tercera persona llamada beneficia- rio. "

Para que se puedan expedir cheques son indispensables dos - requisitos:

- a) Tener fondos disponibles en poder de la institución de - crédito.
- b) Que la institución haya autorizado al librador para expe- dir cheques a cargo de ella.

El cheque presentado en tiempo y no pagado por el librado, debe protestarse a más tardar el segundo día hábil que siga al plazo de su presentación, en la misma forma que la letra de cam- bio a la vista. En caso de que se admita un pago parcial, debe- levantarse el protesto por la parte no pagada.

(52) Arturo Puente y F. y Octavio Calvo Marroquín. "Derecho Mer- cantil" Editorial Banca y Comercio. 11a. Edición. México, D.F. 1959. Pág. 241.

Surte los mismos efectos que el protesto, la certificación que haga la Cámara de Compensación en el sentido de que el cheque - fué presentado al librado en tiempo y que éste rehusó total o parcialmente su pago.

De la anotación que el librado ponga en el cheque mismo, de que fué presentado en tiempo y no pagado total o parcialmente, el tenedor del título de crédito, deberá dar aviso a todos los signatarios del documento, según lo establece el artículo 190 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

6) EL PROTESTO EN ACCIONES Y OBLIGACIONES DE SOCIEDADES
MERCANTILES

El artículo 24 de la Ley de Sociedades Mercantiles - consagra para todas las sociedades un principio que hasta ahora se había limitado injustamente a la Colectiva y a la Comandita , que es el de la posibilidad de que las OBLIGACIONES SOCIALES, se hagan efectivas subsidiariamente en bienes de los socios, siempre que, para cumplir con lo dispuesto por el artículo 140 Constitucional sean llamados dichos socios a juicio. Con esto no se cuestiona ninguno de los principios que informen la responsabilidad de los socios en las diversas especies de sociedades, pues claramente queda establecido que cuando la obligación de los socios - se limita al pago de sus aportaciones, la ejecución de la sentencia se reducirá al monto insoluto exigible y en cambio se establece - una efectiva protección para los intereses legítimos de los terceros que deben siempre contar como garantía de sus derechos, con el - monto total del capital social y no sólo con la parte exhibida.

El texto del precepto anterior, podemos dividirlo en los siguientes elementos:

- 1.- La sentencia que se pronuncia contra la sociedad condenándola al cumplimiento de obligaciones respecto del tercero.
- 2.- Tendrá fuerza de cosa juzgada contra los socios.

3.- Cuando estos hayan sido demandados conjuntamente con la sociedad.

4.- En este caso, la sentencia se ejecutará primero en los bienes de la sociedad y,

5.- Sólo a falta o insuficiencia de éstos, en los bienes de los socios demandados.

6.- Cuando la obligación de los socios se limite al pago de sus aportaciones, la ejecución de la sentencia se reducirá al monto insoluto exigible.

El artículo 158 de la invocada Ley, dice que los Administradores son solidariamente responsables para con las sociedades:

De la realidad de las aportaciones hechas por los socios:

De lo expuesto anteriormente podemos deducir:

1.- El capital social no puede ser ficticio; la simulación de este trae aparejada la responsabilidad civil (y penal) de los socios fundadores y de cualquier socio futuro que incurra en tal responsabilidad.

2.- Para prevenir la simulación del capital social, la Ley limita y prohíbe los actos de los socios que pueden dar lugar al nacimiento del capital social ficticio, por medio de varias disposiciones de orden Público, de aquí que los actos violatorios de esas disposiciones son nulos de pleno derecho.

3.- La afirmación asentada en la escritura constitutiva de una sociedad anónima en el sentido de que los socios pagan total mente el importe de las acciones por ellos suscritas, establece tan sólo una presunción, por provenir de una declaración personal de los socios y por lo tanto, esa presunción admite prueba en contrario.

4.- La prueba eficaz para demostrar el pago de las acciones lo es el libro o los libros, que de acuerdo con la Ley, la sociedad está obligada a llevar siempre y cuando esos libros no estén alterados.

5.- Cuando los libros de la sociedad no prueben que efectivamente los socios hicieron pago total de las acciones por ellos suscritas, la afirmación respectiva que aparece en la escritura constitutiva, carece de todo valor y por lo tanto, debe tenerse por no puesta.

6.- No existiendo, como ya se dijo, prueba fehaciente de que el importe de las acciones fué íntegramente cubierto, dichas acciones deben tenerse como pagaderas y por ende nominativas.

El artículo 14 de la Ley antes mencionada, ordena que el socio que se separe o fuere excluido de una sociedad, quedará responsable para con los terceros de todas las operaciones pen---

dientes en el momento de la separación o exclusión, el pacto - en contrario no producirá efecto en perjuicio de terceros.

Patrimonio: Podemos afirmar que el patrimonio de las sociedades se divide en dos partes: la primera que podríamos llamar el patrimonio original, que se forma con el capital social-suscrito y del cual responden personalmente todos los socios -- fundadores; y la segunda que podríamos llamar patrimonio derivado, que se forma con el conjunto de bienes y derechos de la sociedad con deducción de sus obligaciones del cual responde el o los administradores.

Por otra parte: son dos las acciones o derechos que se - pueden ejercitar contra los socios que no concluyen el pago de sus acciones.

La que ejercita el Administrador en beneficio de la - sociedad, a fin de evitar la consiguiente reducción del capital o por ende, el pago anticipado del crédito de los opositores; y, la que ejercitan los terceros por falta de insuficiencia de la -- sociedad. Este segundo derecho es el que a continuación analizaremos:

Volviendo al artículo 24 , ya dijimos que son seis los - elementos de que este precepto se compone y que para conocer -

cual es el procedimiento "ideal" para su aplicación, es necesario examinar cada uno de sus elementos.

1.- El primer elemento nos indica: "la sentencia que se pronuncie contra la sociedad condenándola al cumplimiento de obligaciones respecto de tercero".

Leemos que la Ley habla de obligaciones en general, sin embargo, creo se trata de obligaciones reales, por las razones que adelante se exponen.

El segundo y tercer elemento nos indica que la sentencia " Tendrá fuerza de cosa juzgada contra los socios, cuando éstos hayan sido demandados conjuntamente con la sociedad" .

Para que la sentencia pueda tener fuerza de cosa juzgada contra los socios, se requiere que estos no sean demandados en lo personal, sino como socios, es decir , por medio de representante legal de la sociedad.

En otras palabras; se debe demandar a la sociedad y al mismo tiempo, la responsabilidad civil de los socios fundadores , porque no es una deuda directa del socio para con el tercero; el socio tiene la obligación de cubrir a la sociedad, el importe total de las acciones por él suscritas, a fin de integrar el "patrimonio original" en el cual, a falta o insuficiencia del "patrimo—

monio derivado", se harán efectivas las obligaciones sociales.

Como hemos podido observar en lo expuesto en páginas - anteriores, en las acciones y obligaciones de sociedades mercantiles, los responsables directos son los socios, por lo tanto, no tiene objeto la existencia de Protesto en las mismas, ya que no se da el caso de la Vía de regreso, unicamente la vía directa.

A mayor abundamiento, las acciones sólo acreditan el monto de una aportación efectuada por una persona como socios de una empresa, en consecuencia, aún cuando las acciones respectivas lleguen a cederse o enajenarse, la relación del último tenedor será la de socio substituto pero nunca acreedor.

7) EL PROTESTO EN EL CERTIFICADO DE DEPOSITO Y EN EL
BONO DE PRENDA

El bono de prenda es un título - valor accesorio a un certificado de depósito, por el que se certifica la recepción de una cantidad por el dueño del certificado y la entrega en prenda por éste a los bienes o mercancías a que se refiere dicho documento.

En el concepto anterior, se nota claramente la existencia de - dos relaciones jurídicas fundamentales, por una parte, la concesión de un crédito del tomador del bono de prenda al titular del certificado de depósito y la constitución de una prenda a favor del acreditante, por parte del dueño del certificado, garantía consistente en la pignotación de las mercancías depositadas; el artículo 229 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dice: " El certificado de depósito acredita la propiedad de mercancías o bienes depositados en el almacén que lo emite; el bono de prenda, la constitución de un crédito prendario sobre las mercancías o bienes indicados en el certificado de depósito correspondiente. "

Lo que con muy pocas palabras el tenedor del certificado ha - obtenido, es un crédito por parte del que va a ser titular del bono, crédito que no es posible, si no tiene garantía prendaria representada por las mercancías a las que el primero documento se refiere.

El artículo 242 de la Ley citada dispone que este título de crédito, o sea el bono de prenda, que no haya sido pagado en tiempo total o parcialmente, debe protestarse a más tardar el segundo día hábil que siga al del vencimiento, en la misma forma que la letra de cambio, pero deberá practicarse dicha diligencia precisamente en el almacén que haya expedido el certificado de depósito correspondiente en contra del tenedor eventual de éste, aún cuando se desconozca su nombre o dirección ni esté presente en el acto del Protesto.

En este caso, surte los mismos efectos que el Protesto, la anotación que el Almacén General de Depósito ponga en el Bono de Prenda o en hoja anexa, en el sentido de que fué presentado a su vencimiento y no se pagó totalmente. En este caso, el tenedor del Bono de Prenda deberá dar aviso de la falta de pago a todos los signatarios del título de crédito, según lo dispone el artículo 242 antes citado.

El tenedor del documento, después de protestarlo cuando su importe no le sea totalmente cubierto, deberá solicitar dentro de los ocho días siguientes a la fecha del Protesto, que el Almacén proceda a la venta de las mercancías depositadas en remate Público (artículo 243 de la Ley de la materia).

8) EL PROTESTO EN EL CERTIFICADO DE PARTICIPACION

Nuestro derecho considera al certificado de participación, como un título de crédito emitido por una institución fiduciaria sobre valores, derechos o bienes de cualquier clase, efectos en fideicomiso - irrevocable para ese propósito y representa el derecho de su tenedor de una parte alícuota de los propios valores, derechos o bienes de la emisión, de sus frutos o rendimientos, o del valor neto que resulte de su venta.

El tenedor de un certificado de participación adquiere con la tenencia y transmite con la negociación a tal título el derecho - para alcanzar el aprovechamiento directo de los bienes, derechos o valores que corresponden, para percibir los frutos o rendimientos - de éstos o para obtener la porción respectiva al realizarse el suceso condicionante de la adjudicación o venta de los aludidos bienes, derechos o valores.

Los certificados de participación en títulos de crédito, no - sólo por el reconocimiento expreso que de ellos hace la Ley sino - porque vistos a la luz de la doctrina, a dichos documentos se - incorpora el derecho de parte de ciertos bienes; constituyendo el certificado, un símbolo del derecho literal en él consignado y que confiere a sus poseedores autonomía respecto de los anteriores tenedores legales y están expedidos para circular.

Tomando en cuenta su forma de emisión, es un título serial ya que no se emite de manera singular o en forma aislada sino que siempre habrá de hacerse en grupo o masa, tal como ocurre con las acciones, con las obligaciones de Sociedades Anónimas de acuerdo a su forma de circulación, el certificado puede ser nominativo o al portador, por tanto transmisible según el caso, por endoso los nominativos y por simple tradición, los certificados al portador.

Es un título causal o concreto, toda vez que independientemente del número de veces que él sea negociado, nunca llega a desvincularse de la causa que le dió origen, como es el acto de emisión respectivo. Es un título principal, siendo su accesorio el cupón, en consecuencia, el certificado puede ser nominativo con cupones al portador. En atención a los bienes fideicometidos, los certificados pueden ser ordinarios o inmobiliarios pero los dos están considerados como bienes muebles.

Los certificados pueden ser amortizables o no. Para fijar el monto nominal de una emisión de certificados de participación, deberá estarse al dictámen que formule previo peritaje que se practique de los bienes fideicometidos materia de esa emisión, la Nacional Financiera, S.A., o el Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S.A., según se trate de bienes muebles o inmuebles.

Como podemos deducir del análisis de lo expuesto en páginas -

anteriores del certificado de participación y en vista de que es -
una Institución Fiduciaria la que expide los títulos a los que nos
hemos venido refiriendo, está completamente garantizado el crédito
por lo que no tiene objeto el protesto ya que no se da el caso -
de la vía de regreso.

C O N C L U S I O N E S

Dado que existe discrepancia respecto de la fecha cierta en - que surgió el PROTESTO, debe tomarse en cuenta que si en 1305 se incluía en las reglas de los Notarios en Pisa como función de éstos (La "Presentatio" y la "Protestatio Literarum"), es porque ya se -- aplicaba esta figura jurídica, aún cuando se tiene constancia de - su existencia hasta los años de 1339 y 1384.

Por lo que hace a la Ley General de Títulos y Operaciones - de Crédito, ésta indica las formas y momentos en que debe reali-- zarse el PROTESTO y procede por falta total o parcial de aceptación o de pago, excepto lo dispuesto por el artículo 141, asimismo, el - PROTESTO tradicional sólo procede en la letra de cambio y en el -- pagaré, con las formalidades señaladas por la Ley, pues en otras- figuras jurídicas como el cheque, requiere formas diferentes, ya -- la sólo presentación del cheque en la Cámara de Compensación sur- te los efectos de un PROTESTO.

Existe una evidente contradicción respecto de lo dispuesto en los artículos 140 y 168 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en virtud de que el primero refiere que ningún otro -- acto puede suplir al PROTESTO y el segundo dice que el PROTESTO puede suplirse por cualquier otro medio de prueba. Sin embargo, -

se debe poner atención en la redacción del artículo 140, que en su parte conducente dice: "El probante establece en forma auténtica que una letra fué presentada en tiempo y que el obligado debe, total o parcialmente de aceptarla o pagarla, salvo oposición legal expresa, ningún otro acto puede suplir al probante," de lo que se desprende claramente que si existe oposición legal que permita en una situación determinada suplir el probante por cualquier otro medio de prueba, deberá estar a esa oposición, y no al probante. Es bien claro el artículo 140 al establecer que para el caso de presentar la acción cambiaria, debe oponerse la acción cambiaria que fué presentada anteriormente para no ser suplantado, y que no vale.

El caso del protesto debe tenerse en cuenta en el sentido de que se es necesario, para el efecto de la acción cambiaria, el protesto de la misma, y el que el protesto no se opone para sustituir la acción cambiaria de la misma, ya que en la misma forma se presenta esta acción en virtud de un protesto de la misma.

Por tanto se dice que el protesto es una acción cambiaria que no constituye en la acción cambiaria de la misma, ya que la acción cambiaria de la misma, según el caso, constituye la acción cambiaria de la misma. Por tanto se dice que el protesto es una acción cambiaria que no constituye en la acción cambiaria de la misma.

se debe poner atención en la redacción del artículo 140 , que en su parte conducente dice: " El protesto establece en forma auténtica que una letra fué presentada en tiempo y que el obligado dejó total o parcialmente de aceptarla o pagarla; salvo disposición legal expresa, ningún otro acto puede suplir al protesto." de lo que se desprende claramente que si existe disposición legal que permita en una situación determinada suplir el PROTESTO por cualquier otro medio de prueba, deberá estarse a ese precepto, y en el presente caso, es bien claro el artículo 168 al establecer que sólo para el caso de intentar la acción causal, debe restituirse la letra, demostrando que fué presentada inútilmente para su aceptación o para su pago.

El acto del PROTESTO debe entenderse desligado de la acción cambiaria directa, ya que no es necesario protestar un título de crédito para el ejercicio de la misma, y sí por el contrario, es necesario para ejercitar la acción cambiaria de regreso, ya que es la única forma de preservar esta acción en contra de los obligados en esta vía.

Aún cuando se dice que el PROTESTO es una figura jurídica que debe desaparecer, en la actualidad todavía se ejercita la vía cambiaria de regreso, según lo pude constatar al cuestionar al respecto al C. Juez Décimo Segundo de lo Civil, Doctor SABINO VENTURA SILVA, así como a los Licenciados en Derecho y Funcionarios del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, ANGEL VARELA

TORRES (Juzgado 26 Civil), MARIA DEL ROSARIO ROSILLO (Juzgado 22 Civil), ROSA MARIA FRANCO TELLEZ (Juzgado Trigésimo Civil), GRISELDA MARTINEZ LEDESMA (Juzgado Trigésimo Primero Civil) y MARTINA SAULA ARMAS (Juzgado Trigésimo Tercero Civil), entre otros, quienes refieren que se tramitan en promedio dos juicios-por año en los referidos Juzgados.

Por lo anterior, concluyo que por ser el PROTESTO un acto — jurídico necesario para ejercitar la acción cambiaria de regreso a la que todavía se recurre, no debe desaparecer, pero si , considerarse como lo dispone el artículo 140 y 168 de la Ley General de — Títulos y Operaciones de Crédito, que puede probarse por cualquier otro medio de prueba. Y considerando que el juicio tramitado ante un Juzgado de Primera instancia en el que se demanda en la vía — cambiaria directa a los obligados directos, es una documental Pública en donde consta fehacientemente que se requirió de pago y — la negativa a hacerlo, debe ser este medio de prueba suficiente — para suplir al PROTESTO, ayudando ello a disminuir los gravosos-gastos que implica el PROTESTO ante Notario.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- ANALES DE JURISPRUDENCIA. Índice General 1980. Derecho Mercantil Tomo II. Editado por la Dirección de Anales de Jurisprudencia. México 1980.
- 2.- BRUNO QUIJANO. El Endoso. Buenos Aires 1958. Editorial Editores Buenos Aires. 1a. Edición.
- 3.- CERVANTES AHUMADA RAUL. Títulos y Operaciones de Crédito. Editorial Herrero. 2a. Edición. México 1957.
- 4.- DAVIS ARTURO. La Letra de Cambio. Editorial Jurídica de Chile. 1a. Edición. 1957.
- 5.- ESTEVA RUIZ A. ROBERTO. Títulos de Crédito en el Derecho Mexicano. Escuela Bancaria y Comercial. 1a. Edición. Editorial Cultura. México 1938.
- 6.- GELLA VICENTE AGUSTIN. Derecho Mercantil Comparado. Editora Nacional 2a. Edición. México 1970.
- 7.- GONZALEZ HUEBOG PABLO. Derecho Mercantil Tomo I. 2a. Edición Editorial Mapre. Barcelona 1959.
- 8.- GOMEZ CORDOVA JOSE. Títulos de Crédito. Editorial Porrúa, S.A. 1a. Edición. México 1988.
- 9.- GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO. Derecho de las Obligaciones. Editorial Cajica. Puebla, Pue. 1962. 2a. Edición.
- 10.- LOPEZ DE GOICOECHEA FRANCISCO. La Letra de cambio . Editorial Porrúa, S.A. 3a. Edición. México 1972.
- 11.- MALAGARRIGA CARLOS. Tratado Elemental de Derecho Comercial Tomo II. 2a. Edición. Editorial Tipográfica Argentina, S.A. Buenos Aires 1958.

- 12.- MUÑOZ LUIS DR. Letra de Cambio y Pagaré. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. 1a. Edición. México 1975.
- 13.- PALLARES EDUARDO. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa, S.A. 3a. Edición. México 1960.
- 14.- PUENTE ARTURO Y F. Y CALVO MARROQUIN OCTAVIO. Derecho Mercantil. Editorial Banca y Comercio 11a. Edición. México 1959.
- 15.- RIA RODRIGO. Derecho Mercantil. Madrid 1958. 1a. Edición. Editorial Mapre.
- 16.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN. Curso de Derecho Mercantil. Editorial Porrúa. 6a. Edición. México 1966.
- 17.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ JOAQUIN. Notas de Derecho Mexicano en el Derecho Mercantil de Tulio Ascarelli. Editorial Porrúa. 1a.- Edición. México 1940.
- 18.- VIVANTE ROCCO BOLAFFIO. Tratado de Derecho Mercantil. Tomo III. Versión Español. 5a. Edición. Editorial Mapre. Madrid - 1933.
- 19.- CODIGO DE COMERCIO. Ley General de Títulos y Operaciones - de Crédito. Editorial. Porrúa. 12a. Edición. México 1991.