

875209



UNIVERSIDAD VILLA RICA

ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO

“ LA DILACION PROBATORIA Y SU
PROBLEMATICA EN MATERIA MERCANTIL ”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

Rodrigo Ceballos Magaña

Director de Tesis
Lic. José Salvatori Bronca

Revisor de Tesis
Lic. Pedro Olea Breton

H. VERACRUZ, VER.

1993

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

LA DILACION PROBATORIA Y SU PROBLEMATICA EN MATERIA MERCANTIL

I N D I C E

INTRODUCCION -----	1
--------------------	---

CAPITULO I

ANTECEDENTES

1.1.- Origen histórico del Juicio Ejecutivo -----	7
1.2.- Notas Esenciales del Juicio Ejecutivo -----	10
1.3.- Proceso, Procedimiento y Juicio -----	13
1.4.- La Federalidad del Derecho Mercantil Mexicano ----	15
a) La Jurisdicción Mercantil -----	15
b) Jurisdicción Concurrente -----	18
1.5.- La Mercantilidad en los Juicios -----	20

CAPITULO II

GENERALIDADES

PROCESOS EJECUTIVOS

2.1.- Definición -----	23
2.2.- Las Partes en el Juicio Ejecutivo -----	24
2.3.- Título Ejecutivo -----	25
2.4.- Procedimiento de la Vía Ejecutiva -----	32
2.5.- Características de la Acción Ejecutiva -----	33
2.6.- Diferencia entre pretensión Ejecutable y Acción Ejecutiva -----	36
2.7.- Tramitación del Proceso Ejecutivo -----	39
2.8.- La caducidad y la Prescripción de los Títulos de Crédito -----	42

CAPITULO III
DILACION PROBATORIA

3.1.- La Prueba en Materia Mercantil -----	50
3.2.- La Supletoriedad del Código Procesal Civil en Relación a la Prueba en Materia Mercantil -----	55
3.3.- Breve análisis de los Medios de Prueba reconocidos por el Artículo 1205 del Código de Comercio -----	58
a) Confesión Judicial y Extrajudicial -----	58
b) Instrumentos y Documentos -----	61
c) Pericial -----	64
d) Reconocimiento o Inspección Judicial -----	68
e) Testimonial -----	71
f) Fama Pública -----	75
g) Presunciones -----	76
3.4.- La Dilación Probatoria -----	80
A) Nacimiento dentro del Procedimiento Ejecutivo y sus efectos -----	81
B) Ofrecimiento, Preparación y Desahogo de los medios de Prueba en Materia Mercantil -----	84

CAPITULO IV

LA ESENCIA DEL PROBLEMA Y POSIBLE SOLUCION

A LA DILACION PROBATORIA

4.1.- Naturaleza del problema -----	89
4.2.- Criterios empleados por el Juzgador en Relación a la Dilación Probatoria -----	91
4.3.- Insuficiencia del Término Probatorio señalado por el artículo 1405 del Código de Comercio -----	94
4.4.- Necesidad de Ampliar y Unificar Criterios en Relación al Término Probatorio en Materia Mercantil-----	97
CONCLUSIONES -----	99
BIBLIOGRAFIA -----	104

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

El comercio es una de las actividades más remotas y originales en el hombre, ello ha dado como resultado la creación de la Legislación Mercantil, que más que regular dicha actividad abarca lo común, lo cotidiano, es decir lo que simplemente sucede día a día entre los individuos.

El hombre y el Comercio son inseparables aliados naturales, vida y sobrevivencia, causa y efecto de la existencia misma.

Los más de cien años de existencia de nuestro Código de Comercio han propiciado grandes lagunas en la interpretación y aplicación de la ley, resultado ello de la carencia de técnicas jurídicas y de elementos suficientes para su eficaz vigencia.

Las nuevas técnicas jurídicas y los criterios aplicados por el juzgador en el procedimiento mercantil mexicano han propiciado la incongruencia de la ley con la realidad, de ahí que a todas luces sea notorio que del Código de Comercio un cierto número de preceptos legales sean inaplicables.

Las enormes lagunas en la interpretación y aplicación de la ley mercantil, han obligado al juzgador a aceptar en cierto límite la supletoriedad del Derecho Común y al establecimiento de criterios propios para el eficaz desenvolvimiento de la mecánica procesal.

Otra situación que ha propiciado lo anterior es el aumento porcentual de los negocios mercantiles que se ventilan en los Tribunales como verdaderas controversias interminables, que han perdido el espíritu que el legislador pretendió en su origen, es decir el carácter sumario en este tipo de procesos.

Uno de los puntos medulares en el procedimiento mercantil, es la fase probatoria, más bien conocida como Dilación Probatoria, a la cual se debe dar la importancia debida. El principal precepto legal en torno al cual gira la mecánica probatoria es el artículo 1405 del Código de Comercio el cual debe revestir una relevante modificación en su contenido, ya que actualmente es inaplacable en la práctica procesal mercantil.

La prueba en materia mercantil reviste una gran importancia en cualquiera de sus fases ya sea en su ofrecimiento, preparación o desahogo, posee además una característica singular que la hace distinguir una de otra, es decir cada una de estas sigue una mecánica procesal variante en su desenvolvimiento.

Ahora bien, debemos plantearnos la interrogante. Cuando nace la Dilatación Probatoria ó en qué momento se da lugar al periodo de prueba? Conforme al contenido del artículo 1405 del Código de Comercio Vigente podemos entender que esta nace o se origina por el sólo hecho de que el Demandado dé contestación a la Demanda en tiempo y forma.

El nacimiento de la Dilación Probatoria es para que la parte Demandada Justifique sus Excepciones y no para que el Actor pruebe su Acción. Esto significa que el Juicio Ejecutivo Mercantil se origina en base a una prueba preconstituida en favor del Actor, nos referimos a un Título de Crédito el cual viene a ser el fundamento para el ejercicio de la Acción Mercantil.

El propósito a lograr en el presente trabajo es demostrar que el contenido del artículo 1405 del Código de Comercio vigente es inaplicable en la realidad, ya que los quince días que éste señala como término para la Dilación Probatoria son insuficientes para el desenvolvimiento eficaz de la mecánica probatoria. Lo anterior ha dado por resultado que el Juzgador aplique una serie de criterios propios para lograr dicho fin, los cuales no son aún contemplados por la Ley Mercantil.

De todo ello se desprende que es urgente lograr una adecuación entre la Ley Mercantil y la realidad misma, tomando en cuenta como punto de partida los criterios empleados por el Juzgador y, la fehaciente necesidad de reformar el contenido del numeral 1405 del Código de Comercio para lograr el eficaz desenvolvimiento del Juicio Ejecutivo Mercantil.

Los criterios empleados por el Juzgador para el debido desarrollo de las etapas de los medios de prueba ofrecidos dentro de la Dilación Probatoria, a nuestro criterio no pueden ser considerados como violatorios de la Ley, es cierto

que el espíritu que persiguió el Legislador al crear la Ley Mercantil fué el de mantener el carácter sumario en los Juicios Ejecutivos, sin embargo no previó la serie de circunstancias que en la actualidad demuestran que es más que imposible que la Dilación Probatoria pueda desenvolverse en un término que no exceda de quince días.

Esta aportación que pretendemos, la hemos estructurado en cuatro Capítulos.

Antecedentes. Qué es el punto de partida, en el cual analizaremos el origen histórico del Juicio Ejecutivo, sus notas esenciales, su federalidad en el Derecho Mexicano, así como la Mercantilidad en los juicios. Tratando en conclusión de entender su verdadero origen y la función principal para el que fué creado.

Generalidades. En este capítulo comentaremos los puntos básicos que rodean la estructura del Juicio Ejecutivo Mercantil, de ahí que hablemos de las partes en el juicio, del Título Ejecutivo como fuente original de la Acción Cambiaria y de la tramitación del proceso mismo en forma general.

Dilación Probatoria. Continuando con la secuencia de nuestro trabajo llegaremos a este Capítulo en el cual pretendemos analizar la prueba en materia mercantil, así como la serie de consecuencias que surgen al desenvolver la mecánica procesal enfocada a la prueba misma. Posteriormente hablaremos de la Dilación Probatoria, de su nacimiento en el procedimiento mercantil y sus efectos con el propósito de demos-

trar que el contenido del artículo 1405 del Código de Comercio Vigente es inaplacable a la realidad procesal de todo Juicio Ejecutivo Mercantil.

Finalmente llegaremos al último Capítulo que vendrá a ser la esencia misma de nuestro trabajo ya que en él abarcaremos el por que consideramos la existencia de una problemática en el desenvolvimiento de la Dilación Probatoria, además, porque consideramos que el contenido del numeral 1405 del Código de Comercio es inaplacable e inusual en la práctica mercantil, concluyendo nuestra exposición con la posible solución a la Dilación Probatoria en Materia Mercantil.

En resumen, nuestra aportación no es simplemente la modificación al contenido de un artículo determinado de la Ley Mercantil, sino buscar la adecuación de dicha Ley a la práctica Mercantil actual principalmente en su aspecto medular que viene a ser la Dilación Probatoria.

C A P I T U L O I
A N T E C E D E N T E S

- 1.1.- ORIGEN HISTORICO DEL JUICIO EJECUTIVO
- 1.2.- NOTAS ESENCIALES DEL JUICIO EJECUTIVO
- 1.3.- PROCESO, PROCEDIMIENTO Y JUICIO
- 1.4.- LA FEDERALIDAD DEL DERECHO MERCANTIL MEXICANO
 - a) La Jurisdicción Mercantil
 - b) Jurisdicción concurrente
- 1.5.- LA MERCANTILIDAD EN LOS JUICIOS

C A P I T U L O I

1.1.- ORIGEN HISTORICO DEL JUICIO EJECUTIVO

El Derecho Mercantil tuvo un origen esencialmente procesal, basado en la existencia del Título Ejecutivo, el *Judis innitum* del proceso ejecutivo, se encuentra en prácticas anteriores al auge de la institución notarial, según las cuales era dado a las partes proceder al embargo preventivo de los bienes, si contractualmente lo habían convenido así, mediante el uso de un proceso aparente, en el cual el obligado comparecía y otorgaba idéntica facultad al acreedor, acto que se realizaba frente al juez, basado en el principio Romano "*Confesus Projudicatum Abetur*", que equivalía a un mandato de pago (*Praeceptum de Solvendo*). ("*Praeceptum garantigiae*"), y autorizaba a proceder ejecutivamente como si se tratara de una sentencia.

A medida que pasa el tiempo la cláusula de Ejecución adquirió gran importancia obteniendo el valor de costumbre en los documentos del Notario, convirtiéndose así en una cláusula de estilo, que por ello, aún no constando expresamente, se suponía incluida en documento, y por ese camino se llegó a la construcción del Proceso Ejecutivo, en el que por la

existencia de un Título contractual se adquiría la obligación de pagar en el término fijado en él.

En este proceso el deudor no estaba totalmente desprotejido ya que la legislación estatutaria no descartó la posibilidad de que éste formulara oposición primeramente dando paso a las que se fundaban en excepciones de fácil demostración. Mas tarde y con el objeto de evitar esta oposición dentro del proceso ejecutivo, se introdujo la costumbre de llamar previamente al deudor, para que reconociera el documento base de la acción, logrando así que el proceso ejecutivo estuviera en actitud de desarrollarse sumariamente para los fines de ejecución, reservando para el proceso solamente aquellas excepciones que no podían ser justificadas. Este era el llamado *mandatum de solvendum*, distinto del mandato con *clausula ejecutiva*, el cual fué el origen del proceso documental moderno.

"Para enriquecer lo dicho es común ubicar el origen del Juicio Ejecutivo en la época de formación del proceso denominado "común" o romano - Canónico, en la alta edad media bajo la influencia del resurgimiento del Derecho Romano y de las prácticas del proceso germánico. La intensificación del comercio en las ciudades Italianas, así como la necesidad de otorgar a determinadas clases de créditos una tutela más ágil y efectiva, dieron lugar al nacimiento de los instrumentos *guarentigia* o *confessionata* (Instrumentos garantizados confesados) a los que los estatutos municipales reconocieron la

executio parata (ejecución inmediata), similar a la ejecución de la sentencia.

El uso de estos instrumentos pronto se difundió en toda Europa y la doctrina los justificó en virtud del principio romanístico que otorgaba a la confesión hecha ante notario un valor semejante a la realizada ante el Juez. El trato privilegiado dado a los instrumentos garantizados y confesados, posteriormente fué extendido a determinados créditos documentados, especialmente a la letra de cambio.

El conocimiento limitado que implicaba la vía sumaria reducía las excepciones y defensas del demandado y sólo le eran aceptadas aquellas que estuvieran en situación de probarse inmediatamente, como ya se dijo el demandado en estos juicios no estaba propiamente indefenso mas sin embargo su participación era muy limitada.

Las excepciones que requerían una detenida indagación eran formulados en el juicio ordinario promovido posteriormente por el vencido.

Diversas leyes Españolas precisaron la regulación del Juicio Ejecutivo, la cual posteriormente fué recogida y completada en la Nueva y en la Novísima Recopilación, en la Ley de Enjuiciamiento Mercantil de 1830 y en las leyes de enjuiciamiento Civil de 1855 y 1881, de esta manera el modelo medieval Italiano ha servido de base para la estructura contemporánea del Juicio Ejecutivo". (1)

(1) Ideas obtenidas de José Ovalle Favela, "Derecho Procesal Civil", PP. 364 a 367.

De esa manera hemos planteado los orígenes del Juicio Ejecutivo, como ya notamos sus bases las localizamos en las Instituciones Romanas ya citadas, cuyos principios posteriormente fueron enriquecidos con las teorías del Derecho Italiano, quien propiamente fué el que estructuró el procedimiento ejecutivo, el cual fué codificado por las Leyes Españolas, siendo estas el antecedente inmediato de nuestro Derecho Mexicano, el cual tomó de modelo dichas leyes para organizar y estructurar el juicio ejecutivo mercantil contemporáneo.

En nuestro País, el Juicio Ejecutivo Mercantil lo encontramos regulado en el Código de Comercio, en la Ley de Títulos y Operaciones de Créditos acompañado supletoriamente a su desarrollo el Código Procesal Civil.

1.2.- NOTAS ESENCIALES DE JUICIO EJECUTIVO.

Analizaremos ahora la esencia misma del Juicio Ejecutivo.

I.- Es una de las especies del Juicio Sumario, el Juicio Sumario se desarrolla en Europa específicamente en Italia, encontrando su origen en la legislación de Justiniano, siendo sistematizado por los Canonistas en razón de las necesidades de la Iglesia. Así su objetivo era simplificar el procedimiento y se procuró que el juicio sirviera preferentemente para indagar la verdad sobre los hechos controvertidos.

La esencia del Juicio Sumario se basó en la Supresión de la litiscontestatio y de las sentencias interlocutorias

brevedad en los plazos judiciales, supresión de las formalidades innecesarias, facultades que se dieron al Juez para desechar de plano las actuaciones superfluas, poner término al debate y pronunciar sentencia cuando estimara que la instrucción estaba concluida.

Como es de notarse claramente, está bien aplicado el término al afirmar que el Juicio Ejecutivo es una especie del Juicio Sumario ya que no podríamos negar que toma las bases fundamentales de éste, pero que en ningún momento se limita al extremo del verdadero Juicio Sumario.

II.- Puede ser de Cognición limitada en nuestro derecho, cuando la sentencia declara que no ha procedido la Vía Ejecutiva, porque en este caso reserva el actor sus derechos para que los ejercite en el Juicio que corresponda. Este principio está claramente señalado en el artículo 1409 del Código de Comercio que dice: " Si la sentencia declarase que no procede el juicio ejecutivo reservará al actor sus derechos para que los ejercite en la Vía y forma que corresponda"(1).

Si sucede lo contrario, es decir, que en la sentencia se declarase que sí procede la Vía estaremos frente a la cognición completa, aquí el juez estará obligado a resolver definitivamente sobre la procedencia del remate del bien embargado y pago al actor.

(1) Artículo 1409 del Código de Comercio, Leyes y Códigos de Mexico, P. 119-A.

"Doctrinalmente y en las legislaciones extranjeras, el Juicio Ejecutivo es de cognición limitada porque se restringe el derecho de defensa del demandado y sólo le permite oponer determinadas excepciones. De esta manera si el demandado resulta vencido en el juicio, quedan a salvo sus derechos en contra del actor para ejercitarlos en el proceso que corresponda. El Código de Comercio ha seguido este sistema" (2)

III.- El juicio Ejecutivo presupone necesariamente un Título Ejecutivo, y se inicia con la Ejecución que ordena el Juez. Este punto será ampliado en el capítulo posterior al hablar del título Ejecutivo como base de la existencia de todo Juicio Ejecutivo.

IV.- En la litis figura por ministerio de ley, y aunque el demandado no lo haga valer, la cuestión relativa a la procedencia de la Vía Ejecutiva. El Juez en la sentencia debe examinarla y decidir si ha procedido o no la Vía Ejecutiva.

(2) Eduardo Pallares, "Derecho Procesal Civil" . P. 560.

A nuestro criterio podríamos tomar esta clasificación desde el punto de vista general ya que numerosos autores se refieren a ella, más sin embargo no expresa con claridad el momento procesal exacto. Aplicando nuestro punto de vista podemos encontrar en el Juicio Ejecutivo cuatro secciones, la principal: El Cuaderno de Pruebas, la sección de ejecución y las plantillas, esta clasificación advierte con claridad el momento procesal y la posición que guarden los autos en un determinado momento, es de reconocer que para lograr esta clasificación hemos tomado el modelo general y lo único que hemos hecho es desglosar en forma deductiva la situación que puedan guardar los autos. Estos puntos se ampliarán en forma individual en el tercer capítulo de nuestro trabajo en donde analizaremos los efectos y consecuencias de cada uno de ellos. (i)

1.3.- PROCESO, PROCEDIMIENTO Y JUICIO.

Con frecuencia la aplicación de los términos es equivocada así por ejemplo usamos la palabra proceso o procedimiento para indicar algo que a nuestro parecer esté relacionado con las dos palabras citadas, sin notar la diferencia entre la una y la otra simplemente la usamos al azar.

Debemos distinguir la diferencia clara entre lo que se entiende por proceso y por procedimiento.

(i) Ideas obtenidas de Eduardo Pallares, "Derecho Procesal Civil". P.P 559,560,561.

El primero es un conjunto de actos regulados por la Ley y el Segundo es un conjunto de formalidades o trámites. Al irnos a la definición precisa encontramos, "Proceso - Conjunto de actos regulados por la Ley y realizados con la finalidad de alcanzar la aplicación Judicial del Derecho Objetivo y la satisfacción consiguiente del interés, legalmente tutelado en el caso concreto, mediante una decisión del Juez Competente. (3)

La palabra Proceso es sinónimo de la de Juicio, afirmación que analizaremos párrafos posteriores para lograr su afirmación o plantear su negación.

"Procedimiento.- Conjunto de formalidades o trámites a que está sujeta la realización de los actos jurídicos, civiles, procesales, administrativos y legislativos." (4)

El procedimiento constituye una garantía de la buena administración de la justicia. La palabra procedimiento referida a las formalidades procesales es sinónimo de enjuiciamiento como la de proceso lo es a la de juicio.

"Proceso y Juicio"

Es común que los significados de los vocablos "Proceso y Juicio", se confundan se tomen uno por otro y, que en algún sentido se haga equivalente.

(3) Rafael de Pina. "Diccionario de Derecho". P. 398
(4) Ob. Cit. en (2) P. 387

Hoy se afirma que la palabra Juicio es equivalente a la de proceso. esta idea podemos explicarla debido a que en el siglo pasado los Códigos Españoles no se llamaron "Procesales o de Procedimientos, sino de Enjuiciamientos".

Otra acepción de juicio es cuando se quiere aludir a una parte del proceso y al mencionar las etapas en que se divide el proceso, se habla de una inicial a la que llamamos Instrucción y de una segunda a la que se llama Juicio.

Es así como hemos deducido las bases de la afirmación y la equivalencia que existe entre ambos vocablos Proceso y Juicio.

1.4.- LA FEDERALIDAD DEL DERECHO MERCANTIL MEXICANO.

a) LA JURISDICCION MERCANTIL.

Al ser nuestro País una República Federal, surge la existencia dentro del territorio del órgano legislativo federal y de órganos Legislativos Estatales. Ambos ejerciendo una misma función pero dentro de un cuadro competencial diferente. Esto da como consecuencia las llamadas Leyes de Aplicación Federal y las Leyes de Aplicación Estatal.

El Poder Legislativo Federal, representado por el Congreso de la Unión, está facultado para expedir leyes en determinadas materias, facultades otorgadas por nuestra Constitución Política. Así podemos afirmar que la FEDERALIDAD del comercio Mexicano deriva de lo señalado en la fracción X del artículo 73., relacionada ésta con el artículo 124 con-

titucional. Así se concluye que el proceso mercantil es competencia de la legislación federal, por lo que su competencia se encomienda a los Tribunales Federales.

Debido a las múltiples controversias que se suscitan en materia mercantil, ha sido imposible que un sólo juzgador conozca de ellos, por ello se ha delegado a un gran número de jueces dicha función jurisdiccional, basados en un ámbito territorial de competencia y estableciendo reglas conforme a las cuales proceda la distribución de los negocios, de igual manera se toma en cuenta la cuantía para la distribución de los mismos. Así podemos afirmar que los negocios mercantiles están sujetos a la competencia territorial, por cuantía y por grado.

Para determinar la competencia territorial en materia mercantil nos debemos sujetar al lugar designado para el cumplimiento de la obligación o en su defecto el domicilio del deudor u obligado. Esta regla general está expresamente clara en el artículo 1104 del Código de Comercio al establecer "Sea cual fuere la naturaleza del juicio, serán preferidos a cualquier otro juez.

I.- El del lugar que el deudor haya designado para ser requerido judicialmente de pago.

II.- El del lugar designado en el contrato para el cumplimiento de la obligación. (5)

(5) Ob. Cit. en (1) P. 73

Si debido a una omisión naciera un conflicto en cuanto al señalamiento del lugar en donde se ha de cumplir la obligación, el artículo 1105 del citado Código nos da la solución. "Si no se ha hecho la designación que autorizó el artículo anterior, será competente el Juez del domicilio del deudor, sea cual fuere la acción que se ejercite (6). Si el deudor tuviere varios domicilios en el artículo 1106 faculta al acreedor a elegir el que crea conveniente.

De igual manera el Código de Comercio previene la posibilidad de que el deudor carezca de domicilio fijo, estableciendo la competencia al juez del lugar en donde se celebró el contrato, cuando la acción sea personal, y el de la ubicación de la cosa, cuando la acción sea real.

Esta Ley no establece regla alguna relativa a la competencia por cuantía y grado, para distribuir la jurisdicción con motivo del valor de los intereses en litigio. En nuestro punto de vista ambas competencias están relacionadas ya que debido a la cuantía será la jerarquía del Juez que conozca del negocio, de ahí la diferencia que hablemos de un Juez de lo menor, de primera instancia o federal.

(6) Ob. Cit. en P. 73

b) JURISDICCION CONCURRENTENTE.

La Jurisdicción Concurrente es el resultado de la necesidad de economía administrativa y procesal, por ello los litigantes ejercitan la acción conocida en la práctica como Jurisdicción Concurrente, de intentar acciones mercantiles ya sea en los Tribunales Federales o Locales.

El artículo 73 Constitucional en su fracción X establece que corresponde al Congreso Federal legislar en materia de comercio, es decir, las leyes mercantiles son federales, por otra parte el artículo 104 fracción 1A de la Constitución dispone que "corresponde a los Tribunales Federales conocer de toda controversia del orden civil o criminal que se suscite sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales (que desde este punto de vista serían entre otras leyes mercantiles), o de los tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano. Cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los Jueces o Tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal. Las sentencias de primera instancia podrán ser apeladas ante el Superior inmediato del Juez que conozca del asunto de primer grado"(7)

En base a esta disposición el actor en un juicio mercantil de que se trate puede acudir ante un Juez Local o de Fuero Común, siempre que cumpla con los requisitos exigidos en el precepto citado en el párrafo anterior.

(7) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos P87

Lo anterior trae consigo que en el Juicio no sólo se discutan los derechos que hace valer el actor, sino también la legalidad de la ejecución o lo que es igual, si debido o no decretarse al iniciar el Juicio.

En el Juicio Ejecutivo de conformidad al Código Procesal señala que la Jurisdicción se divide entre el Juez Titular y el Secretario Ejecutor. El Juez dicta el auto de Ejecución y todo lo relativo a éste, al depósito de bienes y sus incidentes, a la mejora y reducción del embargo, al avaluo y remate de los bienes y, naturalmente dicta la sentencia definitiva.

Respecto al secretario Ejecutor, que originalmente tuvo el carácter del Juez Ejecutor, tiene Jurisdicción para acordar todos los trámites y resolver todos los incidentes relativos a la ejecución; a excepción del auto de exequendo o ejecución, el mandamiento de sacar a remate el bien embargado, suspensión del remate y aprobación del remate que son función exclusiva del Juez.

Por lo antes planteado y por el hecho que se divida la Jurisdicción como ya indicamos, los autos del Juicio Ejecutivo contendrán dos secciones, la del principal, que comprende la demanda, la contestación, el Juicio y su sentencia; y la Ejecución que contendrá todos los trámites y diligencias relativas a la ejecución de la sentencia, teniendo como fin el remate de los bienes.

No debe escapar a nuestro comentario una tercera sec-

ción La Planilla de Gastos, que como su nombre lo indica representa las erogaciones hechas en el Juicio por una de las partes en litigio, las cuales podrán ser exigidas en Vía Legal a la parte contraria.

5.1.- LA MERCANTILIDAD EN LOS JUICIOS.

El artículo 1049 del Código de Comercio señala "Son Juicios Mercantiles los que tienen por objeto ventilar y decidir las controversias que conforme a los artículos 4, 75 y 76 se deriven de los actos comerciales (8). Dicha redacción es insuficiente considerando que actualmente los juicios mercantiles están previstos en el Código de Comercio en otras disposiciones legales promulgadas después de la creación del citado Código; tal es el caso del artículo No. 2 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (LGTOC), lo. y 4o. de la Ley General de Sociedades Mercantiles (LGSM).

Del contenido del artículo 75 del Código de Comercio, encontramos la base para delimitar la mercantilidad de los actos, que según la doctrina generalmente aceptada, bien puede atender al sujeto que las realiza, al objeto o bien al fin que pretende la conducta humana. Así desde el inicio de la vigencia del Código de Comercio de 1889, el carácter de mercantil de un procedimiento dependerá del acto, de la persona o personas que lo realicen o bien del fin que se pretenda al realizarlo.

(8) Ob. Cit. P. 60

De lo anteriormente dicho, podemos concluir que la naturaleza mercantil de los juicios en nuestro derecho, dependen del "Acto de Comercio".

Así la LGTOC, establece en su artículo primero: Son cosas mercantiles los títulos de crédito, su emisión, expedición, endoso, aval o aceptación y las demás operaciones que en ellos se consiguen, son actos de comercio.

La gran mayoría de los actos de comercio revisten la estructura de un contrato, en el que existen prestaciones bilaterales entre dos partes acreedoras y deudoras, estableciendo entre ellos una relación jurídica. Dicha relación jurídica nace desde el momento mismo de la realización del acto, exteriorizado bajo la estructura de un contrato de carácter bilateral que establece obligaciones para ambas partes. El incumplimiento del deudor da al acreedor el pleno ejercicio de una acción la cual debe hacer valer ante Juez, competente basado en el documento mismo que dió origen a la relación jurídica, el cual traerá aparejada ejecución y que dará nacimiento al llamado Juicio Ejecutivo Mercantil.

C A P I T U L O I I
G E N E R A L I D A D E S
P R O C E S O S E J E C U T I V O S

- 2.1.- DEFINICION
- 2.2.- LAS PARTES EN EL JUICIO EJECUTIVO
- 2.3.- TITULO EJECUTIVO
- 2.4.- PROCEDIMIENTO DE LA VIA EJECUTIVA
- 2.5.- CARACTERISTICAS DE LA ACCION EJECUTIVA
- 2.6.- DIFERENCIA ENTRE PRETENSION EJECUTABLE Y
ACCION EJECUTIVA.
- 2.7.- TRAMITACION DEL PROCESO EJECUTIVO
- 2.8.- LA CADUCIDAD Y LA PRESCRIPCION DE LOS TITULOS DE
CREDITO.

CAPITULO II

PROCESOS EJECUTIVOS

2.1.- DEFINICION:

Los Juicios Ejecutivos en nuestro derecho, han sido por lo general procesos de conocimiento sumario, basados en un titulo que traiga aparejada ejecución.

Para definir con claridad qué es el Juicio Ejecutivo, es necesario entender su naturaleza y de igual manera su objeto perseguido, así podemos decir que es aquél que tiene como fin hacer efectivo un derecho ya existente reconocido en una prueba preconstituida, es decir, perfeccionada con anterioridad a la iniciación del juicio. Comúnmente se dice que el Juicio Ejecutivo se caracteriza por que comienza con la Ejecución. Esto es cierto, pero tal circunstancia no apunta a la esencia misma del juicio, sino a una consecuencia que deriva de su propia naturaleza, lo propio de los procedimientos Ejecutivos es que mediante actos Jurisdiccionales se hace efectivo un derecho cuya existencia está demostrada con un documento auténtico.

Al señalar que existe reconocido un derecho en una prueba preconstituida, perfeccionada con anterioridad nos

referimos al Título Ejecutivo el cual ya enfocaremos ampliamente.

2.2.- LAS PARTES EN EL JUICIO EJECUTIVO

El maestro Leo Rosenberg señala que "el proceso de ejecución es una relación entre dos partes contrapuestas, llamadas acreedor y deudor, las demás personas que intervienen serán terceros.

Acreedor: Llamado también "Ejecutante", es quien de acuerdo con el Título o Cláusula Ejecutiva, es titular de la pretensión declarada en el primero y poseedor del derecho reconocido en el segundo.

Deudor: Es quien de acuerdo con el Título o Cláusula Ejecutiva, es titular de la deuda (responsable)". (9)

El acreedor adquiere el valor de actor y el ejecutado el de demandado. el uso de estos términos deriva de la consecuencia natural del juicio ejecutivo y no de su esencia natural cuyo fin es que mediante actos Jurisdiccionales se haga efectivo un derecho cuya existencia está demostrada con un documento auténtico, llamado Título Ejecutivo.

(9) Leo Rosenberg " Tratado de Derecho Procesal Civil ".
P. 65

2.3.- TITULO EJECUTIVO.

La palabra Titulo, proviene del latin Titulus que significa inscripción, seña, anuncio. En castellano tiene una cierta variedad de interpretarla, origen o fundamento juridico de un derecho u obligación y demostración auténtica del mismo; el diccionario de la lengua dice que es el documento en que consta el derecho.

La identificación del Titulo con el documento se ha originado en una transposición de tal manera que el titulo es ya en realidad la legitimación que resulta de un documento.

Se ha dicho que el Titulo Ejecutivo es el documento necesario para ejercer el derecho que en él se consigna "su origen en la edad media, ligado indiscutiblemente al Juicio Ejecutivo. creación de los comerciantes para contar con un instrumento que les permitiera un trámite judicial rápido y abreviado y que supone la elaboración de un documento indubitable en el que el deudor reconoce expresamente la deuda, y en cierta forma, se somete anticipadamente al Juicio Ejecutivo y a sus consecuencias. Este constituye pues, un procedimiento sumario determinado, nacido al parecer en el proceso medieval italiano para alejarse de los trámites dilatados y difíciles del proceso extraordinario. Una característica fundamental de este Juicio es la de ser de conocimiento limitado, en el que existe una fuerte limitación a la oponibilidad de excepciones. El demandado solo podra oponerse en cuestiones relativas a la validez misma del titulo o la

procedencia de la ejecución". (10)

El maestro Becerra Bautista señala que para Escriche el Título Ejecutivo es el instrumento que trae aparejada ejecución contra el obligado, de modo que en su virtud se puede ofrecer sumariamente al embargo y venta de los bienes del deudor, moroso para satisfacer al acreedor. Como notamos, esta definición es bastante clara ya que presupone que el instrumentio debe contener una obligación derivada de un Acto Jurídico contenido en el Título mismo, es decir, que el título en tanto es ejecutivo, en cuanto legitima un acto jurídico en el contenido.

Así nuestro autor en consulta señala que el Título Ejecutivo se puede considerar en su aspecto formal o en su aspecto substancial. "Formalmente sólo son Títulos Ejecutivos aquellos que Ley reconoce en forma expresa; Substancialmente deben contener un acto jurídico del que derive un derecho y, consecuentemente una obligación cierta, Líquida y Exigible (no sujeta a plazo ni a condición)". (11)

(10) Cipriano Gómez Lara. "Derecho Procesal Civil". P. 169

(11) José Becerra Bautista. " El Proceso Civil en México " P. 290

Para que un Título se considere Ejecutivo debe contener dos requisitos básicos:

- a) Que haga prueba por sí mismo sin necesidad de completarlo, sin ningún reconocimiento, cotejo autenticación.
- b) Que mediante él se pruebe la existencia en contra de la persona que va a ser demandada, una obligación civil, patrimonial, líquida y exigible en el momento en que se instaure el Juicio Ejecutivo.

Existen dos tipos de títulos ejecutivos: los Civiles y los Mercantiles.

Los primeros están expresamente señalados por el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Veracruz, en su artículo 340, en su parte relativa a la ejecución, los segundos (mercantiles), están regulados por el Código de Comercio en su artículo 1391 y por la Ley general de Títulos y Operaciones de Crédito LGTOC. Esta doble clasificación de los llamados Juicios Ejecutivos Civiles y los Juicios Ejecutivos Mercantiles, siendo este último la materia esencial de nuestro trabajo.

"El artículo 1391 del Código de Comercio expresamente dice: "El Procedimiento Ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en un documento que traiga aparejada ejecución.

Traen aparejada Ejecución:

I.- La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y arbitral que sea inapelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el 1348.

II.- Los Instrumentos Públicos.

III.- La Confesión Judicial del deudor, según el artículo 1288.

IV.- Las letras de cambio, libranzas, vales, pagarés y demás efectos de comercio en los términos que disponen los artículos relativos de este Código, observándose lo que ordena el artículo 534 respecto a la firma del aceptante.

V.- Las pólizas de seguros, conforme al artículo 441.

VI.- La decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo preescrito por el artículo 420.

VII.- Las facturas, cuentas corrientes, y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor. (12)

Ahora analizaremos el contenido de este numeral, clasificando dichos documentos en PUBLICOS Y PRIVADOS. El maestro Ovalle Favela nos ilustra al respecto.

(12) Código de Comercio, ob. cit. P. 116

a) Documentos Públicos: En esta categoría quedan comprendidos.

1.- La Sentencia Firme.- Que más que ser un título ejecutivo, constituye verdaderos títulos ejecutorios, en el sentido asignado, pues no dan motivo a un Juicio Ejecutivo, sino a una ejecución procesal, la cual en el Código de Comercio, quedó confundida con el juicio ejecutivo al mezclarse éste con la vía de apremio, el procedimiento es distinto tratándose de sentencias firmes, ya que las excepciones oponibles a éstas, así como los medios para probarlas son distintos de los que se aducen y ofrecen contra los demás títulos ejecutivos.

2.- Los Documentos Públicos.- Es claro que éstos, como todos los demás títulos ejecutivos, deben contener un crédito cierto, líquido y exigible.

3.- La Confesión Judicial del Deudor.- Consagrada en la fracción III del artículo 1391, la cual nos remite la numeraria 1288, el cual se refiere a la confesión judicial que haga prueba plena y afecte toda la demanda. A su vez, el artículo 1287 señala los requisitos que debe reunir la confesión judicial para hacer prueba plena.

4.- Los documentos privados y contratos de comercio reconocidos judicialmente, de acuerdo con el artículo 1167 del código de comercio la "acción ejecutiva"

puede prepararse pidiendo el reconocimiento de la firma de los documentos mercantiles. La firma se tendrá por reconocida cuando, citando al deudor dos veces para el reconocimiento, no comparezca, o requiriendo en dos ocasiones en la misma diligencia, no conteste si es o no suya la firma.

b) Documentos Privados: Dentro de esta categoría se encuentran básicamente los laudos arbitrales y los títulos de crédito o título - valor, que regula la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito LGTOC, los cuales son la letra de cambio, el pagaré, el cheque, la obligación, el certificado de depósito, el bono de prenda, entre otros.

De igual manera el artículo 1391 del Código de Comercio menciona como títulos ejecutivos la póliza de seguros para fijar el importe del siniestro. Estos dos documentos actualmente ya no son títulos ejecutivos, al haberse derogado los artículos del Código de Comercio, que regulaban el contrato de seguro y ser éste objeto de la ley sobre el contrato de seguro de 1935.

En sentido inverso existen otros documentos privados que son títulos ejecutivos y que el artículo 1391 no menciona.

- 1.- Las libretas de depósito en cuentas de ahorro.
- 2.- Los certificados de depósitos bancarios, a plazo, los bonos bancarios y sus cupones.
- 3.- El contrato o la póliza en que se haga constar los

créditos que otorguen las instituciones de crédito.

4.- El contrato de apertura de crédito comercial documental irrevocable.

5.- El documento en el que conste el otorgamiento, por parte de una institución bancaria, de un crédito con garantía real. (13)

Ahora veremos qué requisitos debe llenar un Título Ejecutivo:

1.- Ha de ser auténtico sea porque desde su origen tenga esa naturaleza o porque posteriormente quedarse auténticamente mediante los procedimientos preparatorios del Juicio Ejecutivo.

2.- Debe contener la prueba de una obligación por regla general patrimonial y líquida exigible en el momento en que se inicie el juicio. Dicha obligación debe constituir un crédito en favor del actor y en contra del demandado.

Será una obligación patrimonial porque puede ser estimable en dinero, sin descartar la posibilidad de la existencia de títulos ejecutivos no patrimoniales. Será una obligación líquida aquella cuyo monto se conoce o puede determinarse en un plazo determinado. La obligación será exigible cuando no esté sujeto a plazo ni a condición, o que habiéndolo estado se ha vencido el plazo y cumplido la condición.

(13) Ideas obtenidas de José Ovalle Favela. "Derecho Procesal Civil". PP. 379, 380, 381.

3.- La obligación consignada en el Título ha de ser civil, comprendiendo en este término a las mercantiles, pero excluyendo a los de carácter administrativo. Dicha obligación debe ser lícita, es decir, cumpliendo con los requisitos señalados por la ley. Es así como brevemente nos hemos referido al título ejecutivo, a su origen, definición, clasificación, interpretando a su vez el artículo 1391 del código de comercio, señalando además sus requisitos esenciales, todo con el propósito de entender su aparejada ejecución y, saber que es la base esencial que dá nacimiento al juicio ejecutivo.

2.4.- PROCEDIMIENTO DE LA VIA EJECUTIVA

El término vía, desde el punto de vista procesal, debe entenderse como "la manera de proceder en la decisión de una pretensión formulada a un órgano jurisdiccional, de acuerdo con las normas preestablecidas en los códigos o leyes correspondientes". (14)

Ahora bien por la Vía Ejecutiva debemos entender el camino procesal a través del cual se tramita la acción ejecutiva. De lo que deriva que la procedencia de la Vía Ejecutiva es consecuencia de la procedibilidad de la acción ejecutiva.

(14) Rafael de Pina. "Diccionario de Derecho". P. 480

La procedencia de la acción ejecutiva se caracteriza por:

a) Existencia de un Título, es decir que es condición necesaria y suficiente para el ejercicio de la acción. Es necesario porque sin título no se tiene legitimación. Es suficiente porque la legitimación está contenida totalmente en el título y, mientras se tiene legitimación, subsista o no subsista el derecho.

Al ser el título una cosa mercantil, el que quiera promover un procedimiento ejecutivo debe ser poseedor del título, para exhibirlo al juez ante quien promueva. Sin embargo no basta cualquier posesión, sino que ésta debe estar justificada por el tenedor mismo del documento.

b) El título debe ser ejecutivo. No basta cualquier título para que proceda la acción ejecutiva, sino que el presupuesto de esta acción es precisamente el título ejecutivo, único que lo puede legitimar. De esta manera ya analizamos los títulos que traen aparejada ejecución de acuerdo al artículo 1391 del código de comercio y 340 del código procesal civil.

2.5.- CARACTERISTICAS DE LA ACCION EJECUTIVA.

Debemos entender primeramente entre Vía Ejecutiva y Acción Ejecutiva.

Vía Ejecutiva: Es el camino procesal a través del cual se trámita la acción ejecutiva.

Acción Ejecutiva: Es "aquella para cuyo ejercicio se

requiere la existencia de un título que lleve aparejada ejecución" (15)

Algunos autores rechazan el concepto de la acción ejecutiva. En realidad, puede decirse que éstos constituyen una modalidad de las acciones de condena.

Prácticamente, la llamada acción ejecutiva, tiende a la satisfacción efectiva, rápida e inmediatamente de un derecho como la condena, aunque dicho objeto tenga una realización más pronto mediante el ejercicio de aquella, por la circunstancia de que el título en que la ejecución se funda elimina la necesidad de una larga y amplia cognición. Es bien sabido que el fin normal del proceso de conocimiento es la obtención de una sentencia y que para llegar a esa resolución es necesario proseguir una serie de actos que se inician con la demanda y concluye con la sentencia definitiva.

Sin embargo se ha previsto para inducir al condenado al cumplimiento de la obligación declarada por el juez en su sentencia y obtener la satisfacción de un derecho aún cuando falte la voluntad del demandado, hablamos entonces del llamado proceso de ejecución forzada.

Este proceso realiza una tutela llamada ejecutiva, pero dicha tutela no se agota con la ejecución forzada de las sentencias, sino que comprende también el incumplimiento de un derecho de crédito, cuando éste resulta fundado.

(15) Ob. Cit. PP. 26 y 27

Este proceso contiene además una declaración jurisdiccional contenida en una sentencia, una declaración proveniente de un mismo deudor contenida en un documento cuando este reviste determinada forma. Así la ley atribuye un particular valor al documento, pues permite al acreedor pedir al juez la tutela ejecutiva, sin necesidad de una declaración judicial previa, pues tal documento hace inútil la previa declaración judicial debido a que éste trae aparejada ejecución.

La autoridad del juez ante la petición del acreedor que presenta un título ejecutivo, sólo consistirá en conceder o negar la ejecución solicitada.

Cuando concede la ejecución, expide un requerimiento de pago, con la orden de realizar el embargo de bienes del deudor, en caso del cumplimiento de éste.

Dice el maestro Becerra Bautista "Carnelutti sintetiza los caracteres de la acción ejecutiva, diciendo que compete no ya a cada una de las partes, sino sólo al acreedor y a éste, en cuanto se funda en un título ejecutivo. No obstante tal característica, concluye el maestro, la acción ejecutiva es un derecho procesal netamente distinto del derecho material, su contenido no es el interés privado del acreedor, sino el interés público a la composición del litigio, basado en una pretensión insatisfecha; la sujeción que deriva de esta acción no es la sujeción del deudor, sino de los órganos que deben prestar al acreedor su actividad, aunque existe una

sujeción procesal del deudor, no es una sujeción a la acción del acreedor, sino más bien a la potestad del juez. La acción ejecutiva del derecho subjetivo del acreedor no son la misma cosa, puesto que dicha acción compete aún a quien, teniendo un título ejecutivo, carezca de derecho subjetivo". (16)

2.6 DIFERENCIA ENTRE PRETENSION EJECUTABLE Y ACCION EJECUTIVA.

Respecto a este tema señala el maestro Leo Rosenberg, "La actividad estatal de la ejecución forzosa, no es arbitrariedad contra el deudor ni merced a favor del acreedor, este último tiene, sobre la base del título de deuda, un derecho contra el estado para que los órganos ejecutivos estatales designados para ello tomen las medidas ejecutivas solicitadas en forma admisible, es la llamada acción ejecutiva, y el estado tiene contra el deudor no sólo en tanto que él mismo está obligado a la ejecución forzosa frente al acreedor. Así resulta que debe diferenciarse entre la pretensión ejecutable o la pretensión forzosa, y esta acción ejecutiva". (17)

(16) Ob. Cit. P. 295

(17) Ob. Cit. en (9) P. 9

De esta manera debemos comprender que la acción ejecutiva, es inherente al acreedor en razón del título representativo de la deuda y la pretensión ejecutable en materia propia de la función del Estado, por medio de los órganos ejecutivos estatales, encargados de realizar la ejecución solicitada por el acreedor en contra del deudor.

Por ello la acción y la pretensión son términos ligados entre sí, ambos deben ser ejercidos por el acreedor; la acción nace por la sola existencia de un Título Ejecutivo que tenga aparejada ejecución y la pretensión deriva de la solicitud hecha por el acreedor a los órganos del Estado para realizar la ejecución, pero vale la pena hacer referencia a lo que señala el Jurista De Pina, "la acción y la pretensión son entidades jurídicas diferentes, pero no opuestas. La acción como poder o facultad de provocar e impulsar la actividad jurisdiccional, al ser ejercitada, abre la posibilidad legal de que el Juez resuelva sobre una pretensión que, integrando el contenido de una demanda, constituye el objeto del proceso". (18)

Los requisitos de la demanda en materia mercantil, deben sujetarse a lo dispuesto por el artículo 207 del Código Procesal Civil del Estado, el cual en este caso se aplica supletoriamente. Este hace referencia a la pretensión en su fracción IV, cuando establece que la demanda debe de expresar el objeto u objetos que se reclamen, con sus accesorios.

(18) Rafael De Pina. "Diccionario de Derecho" P. 394

La pretensión material ejecutable tiene como contenido el derecho a exigir del deudor una acción o una omisión, o soportar la ejecución forzosa en determinados objeto, nace de múltiples hechos de derecho material, se dirige solo contra el deudor y únicamente puede ser cumplida por éste.

La acción ejecutiva es un caso de la llamada pretensión de justicia, y tiene por contenido la realización de la ejecución por los órganos del Estado, (pero no el resultado favorable de la ejecución, es decir, el cumplimiento de la pretensión material), únicamente nace de acuerdo con las disposiciones del Título Ejecutivo, se dirige contra el Estado como poseedor del poder coactivo y únicamente puede ser cumplida por el Estado, no por el deudor, que con su conducta, en particular mediante el cumplimiento voluntario puede en todo caso desbaratar la acción ejecutiva.

Afirma el autor Leo Rosenberg. "La pretensión ejecutable y la acción ejecutiva son completamente distintas por: su origen, contenido y dirección, la primera es por lo regular de derecho privado, la segunda es siempre de derecho público. Por ello no pueden ser idénticas ambas pretensiones, ni ser la acción ejecutiva una cualidad o manifestación de la pretensión ejecutable o ser la misma pretensión ejecutable en la fase de la coactividad. La pretensión material de prestación no tiene frente al deudor ninguna relación de contenido con la ejecución forzosa, y el deudor no tiene frente al acreedor la obligación de soportar las medidas

ejecutivas estatales. (19)

2.7. TRAMITACION DEL PROCESO EJECUTIVO.

Hablaremos ahora del proceso ejecutivo en terminos generales, sin llegar al analisis exhaustivo de cada punto, ya que esto es materia de estudio y critica de los capitulos posteriores.

Dice el maestro Pallares que, "las características del juicio ejecutivo son:

- a) Presupone un Título Ejecutivo,
- b) Tiene por objeto no la declaracion de un derecho sino su realización efectiva mediante procedimientos judiciales,
- c) El Juez debe examinar de oficio la procedencia de la via ejecutiva,
- d) Se inicia con el auto de ejecucion, y a falta de este, el juicio no puede seguir adelante,
- e) Su tramitación es sumaria,
- f) En el Derecho Mexicano es al mismo tiempo declarativo y ejecutivo, cuando el Juez declara la Via Ejecutiva" (20)

(19) Leo Rosenberg, "Tratado de Derecho Procesal Civil"
PP. 9, 10

(20) Eduardo Pallares; "Diccionario de Derecho Procesal Civil".
PP. 486, 487

A estas características nos hemos referido ya en párrafos anteriores, señalamos que para el nacimiento del Juicio Ejecutivo es necesario la existencia de un Título que traiga aparejada la ejecución, de igual modo nos hemos referido a su objeto ya que su naturaleza no es la de declarar la existencia de un derecho, sino hacer efectivo el que ya existe reconocido en una prueba preconstituida, es decir, un Título; el tercer punto a referirnos habla de la obligatoriedad que tiene el Juez a examinar la procedencia de la vía ejecutiva, esto significa analizar de oficio el documento base de la acción en el cual se funda el acreedor para exigir del deudor el cumplimiento.

Otro punto señala que dicho juicio se inicia con el auto de ejecución, llamado técnicamente de exequendo, el cual fundamentalmente consagra cuatro aspectos esenciales: Requerir de pago al demandado, Embargar bienes de su propiedad, emplazarlo y, Notificación. A falta de este auto sería por demás imposible continuar con el Juicio Ejecutivo Mercantil. Señala el punto siguiente que su tramitación es sumaria, aquí diferimos en parte ya que es cierto que toma para su desarrollo y tramitación algunas características del juicio sumario, pero en ningún momento podemos afirmar que es eminentemente de carácter sumario. El término sumario, en el juicio ejecutivo podemos enfocarlo a la rapidez y a la agilidad del procedimiento, así mismo al conocimiento limitado de excepciones y defensas por parte del demandado. El último punto a

comentar señala que en nuestro derecho positivo el juicio es al mismo tiempo declarativo y ejecutivo. Es bien sabido que estas dos características son la esencia de los juicios ejecutivos. se dice que es declarativo ya que su naturaleza es declarar la existencia de un derecho fundado y su carácter ejecutivo deriva de la ejecución de ese derecho existente, a través de la declaración hecha por el juez en el auto de ejecución.

Debido a los distintos supuestos posibles o actitudes que puede asumir el demandado después de diligenciado el auto de ejecución dictado por el Juez, este puede: no dar contestación a la demanda, dar una contestación negativa de su parte, formular excepciones, allanarse, convenir con el acreedor determinando plazo para el cumplimiento de la obligación, en fin, una serie de situaciones que sería por demás imposible comentar de manera exhaustiva debido al amplio contenido de cada una, más sin embargo los posteriores capítulos se refieren al estudio y crítica en particular del juicio ejecutivo mercantil contencioso y de otras formas de manifestarse éste.

El procedimiento ejecutivo, tiene por objeto la realización coactiva de los créditos en metálico, además la ejecución de las pretensiones por entrega de cosas o por cumplimiento de actos y omisiones. Toda pretensión debe quedar comprendida en una de estas categorías, de no ser así no es ejecutable.

Dicha pretensión a la que nos referimos se encuentra garantizada en título ejecutivo o título de deuda, por lo general estos resguardan un crédito en metálico en favor del acreedor y a cargo del deudor.

Se define al Crédito en metálico como "aquel que se refiere a la prestación de una suma de dinero, es decir, al pago de un valor expresado en dinero o a la provisión de un poder patrimonial (abstracto) de determinada extensión". (21)

Es por ello, que el procedimiento ejecutivo de carácter mercantil por lo general se funda en la pretensión de un crédito, representado por un valor en dinero a favor del acreedor, cuyo propósito previo al juicio ejecutivo será el de garantizar dicho valor monetario, a través del embargo de bienes que formen parte del patrimonio del deudor, capaces de ser convertidos en dinero (cosas, muebles, inmuebles y derechos), y llevarse a cabo esa conversión por medio de la venta de los mismos, para lograr así, el cobro de la deuda, que es la esencia principal del juicio ejecutivo.

2.8 LA CADUCIDAD Y LA PRESCRIPCIÓN DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO.

Para enfocar este tema, es necesario tener presente la idea de acción ejecutiva, la cual ya comentamos en párrafos anteriores. Mientras el juez en el proceso ordinario conoce o ejecuta, en el juicio ejecutivo su oficio es necesariamente, al mismo tiempo, conocer y ejecutar.

(21) Leo Rosenberg. "Tratado de Derecho Procesal Civil". P. 141

De esta manera el juicio ejecutivo se presenta pues, como un proceso mixto de cognición y de ejecución o, más exactamente, como un proceso de ejecución que contiene una fase de cognición.

Como ya señalamos en nuestro derecho mexicano, la acción ejecutiva se funda en los documentos que menciona el artículo 1391 del código de comercio, entre los que se encuentran los títulos de crédito. Ahora bien, el artículo 151 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece que la acción cambiaria es directa o de regreso. Directa cuando se deduce contra el aceptante o sus avalistas; de regreso cuando se ejercita contra cualquier obligado, correspondiéndole al beneficiario de dicho documento o a su último tenedor, ejercitar tales acciones. Pero el ejercicio de esas acciones ejecutivas, se pierde o se distingue por incapacidad del legitimado para activar el derecho literal contenido en los títulos de crédito; inactividad que ha dado origen a dos instituciones que han sido confundidas con frecuencia, pudiendo decirse que sólo recientemente han quedado claramente señaladas sus diferencias: LA CADUCIDAD Y LA PRESCRIPCIÓN.

CADUCIDAD La caducidad implica un derecho que no llega a existir, porque quien debió ser su titular, dejó de realizar en su momento oportuno un acto que es condición indispensable para el nacimiento y ejercicio de ese derecho. Por eso, podríamos decir, que la caducidad es un ejemplo de defensas.

En términos generales De Pina define a la caducidad

en forma breve diciendo que "Es la extinción de un derecho, facultad, instancia o recurso". (22)

En materia mercantil la caducidad afecta sólo a la acción cambiaria de regreso, impidiendo su posibilidad de ejercicio; una vez que dicho ejercicio se hace posible, la acción de regreso puede extinguirse por prescripción.

"La acción directa derivada del pagaré sólo caduca cuando se trata de pagaré domiciliado, de manera que el pago deba ser efectuado por persona que no sea el suscriptor. La caducidad se suscita por falta de protesto, cuando se trate de letra de cambio.

En cuanto al cheque según el artículo 191 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, habrá caducidad por no haberse presentado o protestado el cheque en la forma y plazos previstos.

Caducan I: Las acciones de regreso del último tenedor contra los endosantes y avalistas.

Caducan II: Las acciones de regreso de los endosantes y avalistas entre sí, y

Caducan III: La acción directa contra sus avalistas, si prueban que durante el término de representación tuvo aquél fondos suficientes en poder del librado y que el cheque dejó de pagarse por causa ajena al librado sobrevinida con posterioridad a dicho término (23)

(22) Rafael De Pina. "Diccionario de Derecho" P. 135

(23) Pedro Escobedo Felizardo "El Derecho de Acción, la Caducidad y Prescripción en los Títulos de Crédito". PP. 30,31

Para enriquecer lo ya expuesto citamos la Tesis Jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia que señala "Si bien es verdad que la caducidad puede oponerse como excepción o defensa en los términos del artículo 80. de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, también lo que es dada la naturaleza de la misma, distinta de la prescripción sobre la que puede aportarse alguna prueba en contrario o interrumpirse, la caducidad opera de plano e implica la nulidad de todos los actos procesales realizados así como de sus consecuencias jurídicas, por lo que el Juez se encuentra obligado a estudiarla de oficio cuando se le presenta un Título de Crédito caduco por el simple transcurso del término o términos para verificar algún acto solemne que imponga la ley" (SJF CV P. 2696. 6a. Epoca)" (24)

Concluimos entonces que la caducidad en materia mercantil es la pérdida de la acción cambiaria de regreso por no haberse realizado oportunamente determinados actos positivos exigidos por la ley.

PRESCRIPCIÓN: "La Prescripción no es una excepción procesal, ya que se refiere a la extinción del derecho base de la acción, que se ejercita por virtud de la ley, y tiene todas las características de las excepciones parentorias, circunstancia que excluye la calidad procesal, que se pretende conferírle.

(24) Id. Idem. PP. 32.33.

Pierce Oil Company, SA - número 3841 de 1934, sec. 3a. P. 124, Tomo XLIV, número I, 5a. Epoca 1935.

PRESCRIPCION: Puesta la excepción de prescripción el juez debe examinar si el término para completarla a transcurrido, por lo cual, para hacer el cómputo debe tener en cuenta todas las causas de suspensión que pudieran haber ocurrido, aun cuando el autor no haya hecho valer esas causas criterio que ha sustentado la Tercera Sala de la Suprema Corte, en diversas ejecutorias.

Cahuet. Francisco-Sent. de 19 de Octubre de 1931 LXXXIII. P. 1447, V Epoca.

PRESCRIPCION: La prescripción supone la existencia del derecho que se prescribe y por tanto si en un fallo se declara no probada la acción deducida, ese mismo fallo no tiene para que ocuparse de la excepción de prescripción.

Banamex. Suc. en Chihuahua, Sent. 5 de Enero de 1931, LXXXI, P. 16, V Epoca.

PRESCRIPCION: Tratándose de actos mercantiles, la prescripción debe regirse por el Código de Comercio, no por las disposiciones de la legislación común y, conforme a aquél ordenamiento, se necesitan diez años para la caducidad de las obligaciones mercantiles, salvo cuando el mismo código señala un plazo más corto.

Ley René, Sent. 16 de Marzo de 1929. t. XXII, P.816 V Epoca.

PRESCRIPCION MERCANTIL: Cuando los documentos origen de la

accion, contienen una operacion de caracter mercantil, todo lo referente a prescripcion debe regirse por las reglas que para ese efecto establece el código de comercio.

A.D. Garcia Fernandez Jose. P. 1164. Tomo XXVII, 5a Epoca, 1929.

PRESCRIPCION MERCANTIL: El código de comercio, fija las reglas de la prescripcion y manda que los terminos para el ejercicio de acciones procedentes de actos mercantiles serán fatales, de donde se deduce que no queda el arbitrio de los contratantes, prorrogar el plazo fijado por la ley para la prescripcion, siendo la razon de esto que las disposiciones relativas a la prescripcion mercantil son de orden publico.

Banco Occidental de Mexico. S. A. Tomo XXV. p. 289 Semanario Judicial de la Federacion.

"CADUCIDAD Y PRESCRIPCION DIFERENCIAS ENTRE ELLAS"

Existe una gran diversidad de opiniones de los autores, en la cuestion relativa a la diferenciacion entre la Caducidad y la Prescripcion extintiva, y si bien no puede hablarse de una separacion definida entre ambas instituciones, puede decirse, sin pretender establecer definiciones exactas que mientras la ultima termina un derecho o accion por el transcurso del tiempo la caducidad tambien extingue el derecho o accion, por la inactividad o incumplimiento de la condicion a que convencionalmente queden sujetos, condiciones entre las que bien puede estar comprendido el elemento tiempo. En consecuencia, si en un contrato se limita el tiempo

durante el cual puede ejercitarse la acción correspondiente en contra de uno de los obligados y tal lapso transcurre sin que se haga efectiva dicha acción, puede validamente oponerse a la excepción de caducidad y no puede decirse que la que deba hacerse valer sea la de prescripción(.)

Es así como concluimos el segundo capítulo de nuestro trabajo, en el cual hemos abordado las generalidades del Proceso Ejecutivo, para la mejor comprensión de los próximos capítulos.

(.) Id. Idem. Ideas obtenidas PP. 127 a 155.

CAPITULO III

DILACION PROBATORIA

- 3.1.- LA PRUEBA EN MATERIA MERCANTIL
- 3.2.- LA SUPLETORIEDAD DEL CODIGO PROCESAL CIVIL EN RELACION A LA PRUEBA EN MATERIA MERCANTIL.
- 3.3.- BREVE ANALISIS DE LOS MEDIOS DE PRUEBA RECONOCIDOS POR EL ARTICULO 1205 DEL CODIGO DE COMERCIO.
 - a).- CONFESION JUDICIAL Y EXTRAJUDICIAL
 - b).- INSTRUMENTOS Y DOCUMENTOS
 - c).- PERICIAL
 - d).- RECONOCIMIENTO O INSPECCION JUDICIAL
 - e).- TESTIMONIAL
 - f).- FAMA PUBLICA
 - g).- PRESUNCIONALES
- 3.4.- LA DILACION PROBATORIA
 - a).- NACIMIENTO DENTRO DEL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO Y SUS EFECTOS
 - b).- OFRECIMIENTO, PREPARACION Y DESAHOGO DE LOS MEDIOS DE PRUEBA EN MATERIA MERCANTIL.

CAPITULO III

Previo al desarrollo de este capítulo es de importancia señalar que hemos hablado de los Antecedentes y Generalidades del Juicio Ejecutivo Mercantil. En el presente, pretendemos particularizar el objeto de nuestro trabajo, que viene a ser: El término probatorio, sus efectos y su necesidad de ampliación tomando como punto de partida lo establecido por el artículo 1405 del Código de Comercio en Vigencia.

3.1.- LA PRUEBA EN MATERIA MERCANTIL

El vocablo prueba etimológicamente significa "Acción y Efecto de Probar", desde el punto de vista jurídico-procesal se entiende en una primera acepción este vocablo como medios probatorios, o sea, el conjunto de instrumentos por los cuales se persigue dar al juzgador el cercioramiento sobre las cuestiones controvertidas.

"Tradicionalmente se ha hablado de la prueba como la actividad o el medio para llegar a un resultado. Otras veces, por el contrario, se habla de la prueba como el resultado obtenido de un procedimiento, en esta virtud, se habla de medio de prueba, de objeto de la prueba, de fin de la prueba.

EL MEDIO DE LA PRUEBA.- Es el procedimiento o mecanismo utilizado.

EL FIN DE LA PRUEBA.- Es el "para qué" queremos probar o sea, conocer la verdad. forjar la convicción del juzgador.

EL OBJETO DE LA PRUEBA.- Es el resultado que la prueba pudo producir, es una consecuencia del mismo procedimiento probatorio. (25)

La etapa probatoria reviste cuatro momentos en su desenvolvimiento:

- a).- Su ofrecimiento
- b).- La Admisión
- c).- La Preparación y,
- d).- El Desahogo.

Los cuales son trascendentales en el orden de su presentación.

EL OFRECIMIENTO DE PRUEBA.- Es un acto procesal característico de las partes.

LA ADMISION DE LA PRUEBA.- Es un acto propio del tribunal el cual depende de que las pruebas o los medios de prueba que hayan ofrecido las partes sean pertinentes, sean congruentes, la calificación de tales circunstancias la hará el Tribunal.

SU PREPARACION Y DESAHOGO.- Son actos ligados por la forma, lugar y modo de desahogo de los distintos medios de prueba. no se pueden hacer consideraciones de tipo general, porque cada medio de prueba tiene sus propias reglas.

(25) Cipriano Gomez Lara."Derecho Procesal Civil".P.70.

En otras palabras los aspectos relativos a la forma, el modo, el tiempo y el lugar de desahogo de las pruebas van dándose en forma particular con cada una de las clases de prueba; ya que cada medio de prueba tiene sus propias reglas y su propia naturaleza en cuanto a su desahogo. Situación que analizaremos más adelante desde un punto de vista particular.

Estos cuatro momentos planteados, son aplicables para la Prueba Mercantil, los cuales habrán de desenvolverse en el término señalado por el artículo 1405 del Código de Comercio el cual establece que éste no excederá de quince días, situación que en realidad es imposible materialmente realizar.

De lo establecido en el Código de Comercio relativo a las reglas generales sobre la prueba, señala el artículo 1394 del mencionado ordenamiento: "El que afirma ésta, obliga a probar. En consecuencia, el actor debe probar su acción y el reo sus excepciones". (26)

En realidad no hay una obligación de probar, sino una carga. Antiguamente no se hablaba de carga de la prueba, sino de obligaciones y deberes.

Respecto a este punto, la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación establece:

(26) Ob.Cit. Código de Comercio.P.87

PRUEBAS.- Corresponde al actor la prueba de su acción y al reo la de sus excepciones. El que afirma está obligado a probar y también el que niega, cuando su negación envuelve la afirmación expresa de un hecho, o entraña el desconocimiento de la presunción legal que a su favor tenga el Colitigante.

Cejudo Francisco J. Sentencia 17 de Noviembre de 1924-Tomo XV P. 1198. 5a. Epoca.

Dicho precepto señalado es reafirmado en el siguiente texto que se refiere a la Carga de la Prueba.

PRUEBA, CARGA DE LA. EN LOS JUICIOS EJECUTIVOS MERCANTILES.- De lo estipulado en el artículo 1194 del Código de Comercio, se desprende que en los Juicios Ejecutivos Mercantiles es la parte demandada a quien corresponde la carga de la prueba de sus excepciones y defensas; por lo tanto, es a ella a quien incumbe aportar al Juicio todos los medios de prueba con el objeto antes indicado y además, vigilar el correcto y oportuno desahogo de las probanzas que haya ofrecido y le sean admitidas.

A.D 891/80 A10. S.A. 7 de Junio 1982. Ponente Jorge Olivera Toro, 3a. Sala, 7a. Epoca. Vol. Semestral 157 al 162. 4a. Parte. P. 148.

Es claro advertir en estos conceptos citados que en materia mercantil, es el demandado el que tiene que aportar las pruebas con el objeto de justificar sus excepciones, y no con la idea que equivocadamente se tenga de querer destruir la prueba preconstituida ofrecida por el actor en su escrito

inicial de demanda.

Esto lo afirma la Suprema Corte al señalar:

TITULOS EJECUTIVOS. SON PRUEBA PRECONSTITUIDA.- Los documentos a los que la ley concede el carácter de títulos ejecutivos, constituyen una prueba preconstituida de la acción.

Jurisprudencia que aparece en el Diario Judicial de la Federación, de los fallos de 1917 a 1965.

TITULOS EJECUTIVOS.- Los títulos que conforme a la Ley tienen el carácter de ejecutivos, constituyen una prueba preconstituida de la acción ejercida en Juicio y la Dilación Probatoria que en éste se concede, es para que la parte demandada justifique sus excepciones y no para que el actor pruebe su acción.

5a. Epoca, Tomo XXXXI, P. 1985, WM. Jackson Inc.

De lo expuesto podemos determinar que las reglas generales de la prueba aplicables a la materia mercantil no podríamos equipararlas a las reglas de la prueba en materia civil. Sin embargo los principios generales relativos al mecanismo procesal de la prueba son análogos, ya que en ambas materias hablamos del ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de la prueba.

Sin embargo los términos aplicables para el desenvolvimiento de las etapas procesales citadas son notorias en ambas materias.

En el aspecto civil no podríamos hablar de un término

exacto ya que el ofrecimiento de los medios probatorios o pruebas ocurre, por parte del actor en su escrito de demanda y por el demandado en su escrito de contestación de la demanda, sucediendo así que su admisión y preparación sean posteriores: para que en la audiencia correspondiente se haga el debido desahogo de las probanzas. De esta manera desde el ofrecimiento hasta su debido desahogo no podríamos señalar nunca un determinado número de días, situación opuesta a lo sucedido en materia mercantil.

En materia mercantil el término de prueba señalado en el artículo 1405 del Código de Comercio es para que dentro de él, se ofrezcan, se admitan y se desahoguen las pruebas.

En los Juicios Mercantiles no hay un periodo de ofrecimiento y admisión de pruebas y otro de desahogo. El término ordinario de prueba es uno solo.

En consecuencia, en el término ordinario de prueba de los Juicios Mercantiles no cabe aplicación Supletoria de la Legislación Procesal Civil, pues la forma y tiempo de ofrecerse las pruebas en los Juicios Mercantiles, están debidamente reglamentados en el Código de Comercio.

3.2.- LA SUPLETORIEDAD DEL CODIGO PROCESAL CIVIL EN RELACION A LA PRUEBA MERCANTIL.

El Código de Comercio en su artículo 2o. establece, "A falta de disposiciones en este Código serán aplicables a los actos de comercio los del Derecho Común".(27)

(27) Código de Comercio. P. 3

Del precepto citado podemos deducir que este es el principio genérico de lo que podemos entender como supletoriedad, dicho numeral nos remite al Derecho Común.

Muchas doctrinas han señalado que al hablarse de Derecho Común se habla de Derecho Civil, así CASTAN define al Derecho Civil como "El Sistema de normas de carácter general, o común que regulan las relaciones jurídicas de los particulares (Individuos entes colectivos), entre sí, protegiendo a la persona en sí misma y en sus intereses, tanto de orden moral, como en el orden patrimonial". (28)

De esta manera en forma general el Código de Comercio reconoce la Supletoriedad del Derecho Civil en los actos mercantiles.

No podemos afirmar lo mismo al referirnos a la prueba en materia mercantil, ya que el propio Código de Comercio contiene reglas especiales referentes a la oportunidad en que deben practicarse las diligencias de prueba, según se advierte lo dicho, por el numeral 1201, del citado Ordenamiento.

Hemos afirmado que las diligencias de prueba en materia mercantil, habrán de realizarse dentro del término probatorio, sin embargo encontramos en el artículo 1202 la excepción de la regla. "No obsta a lo dispuesto en el artículo anterior las reglas que se establecen en los artículos 1320, 1386 y 1387".

(28) Rafael de Pina, Diccionario de Derecho. P. 219

Estas tres excepciones a lo expresado como regla general son:

Artículo 1320.- La calificación de las tachas se hará en la sentencia definitiva.

Artículo 1386.- No impedirá que lleve a efecto la publicación de pruebas el hecho de hallarse pendientes algunas de las diligencias promovidas. El Juez si lo cree conveniente, podrá mandar a concluir las, dando en tal caso conocimiento de ellas a las partes.

Artículo 1387.- Las pruebas documentales que se presenten fuera del término serán admitidas en cualquier estado del juicio antes de sentenciarse, protestando la parte que antes no supo de ellas o no las pudo haber, y dándose conocimiento de las mismas a la contraria en los términos del artículo 1319. para que pueda alegar lo que le convenga.

Concluimos entonces que la supletoriedad del Derecho Civil en los actos de Comercio está reconocida por la propia Ley, sin embargo al referirnos a la prueba mercantil en especial dicha disposición no es aplicable por los motivos ya planteados que anteceden.

3.3.- BREVE ANALISIS DE LOS MEDIOS DE PRUEBA RECONOCIDOS POR
EL ARTICULO 1205 DEL CODIGO DE COMERCIO.

De acuerdo al numeral 1205 del Código de Comercio "La Ley reconoce como medios de prueba:

I - Confesión, ya sea Judicial, ya extrajudicial.

II - Instrumentos Públicos y solemnes.

III- Documentos Privados.

IV - Juicio de Peritos.

V - Reconocimiento o Inspección Judicial.

VI - Testigos.

VII - Fama Pública

VIII- Presunciones. (29)

Cabe señalar que realizaremos un breve análisis relativo a su ofrecimiento, admisión, preparación y desahogo de cada uno de los medios de prueba citados, vistos éstos desde el punto de vista mercantil, apoyándose en los criterios Jurisprudenciales básicos y esenciales sin llegar a comparar éstos con los señalados en el Código Procesal Civil, ya que como hemos dejado claro los medios de prueba mercantiles tienen sus propias reglas en su desenvolvimiento plasmadas estas en el Código de Comercio.

a) CONFESION JUDICIAL Y EXTRAJUDICIAL

Artículo 1211.- La Confesión puede ser Judicial y Extrajudicial.

(29) Código de Comercio, P. 88.

El Código Mercantil distingue dos clases de Confesión:

- La Judicial y ...
- La Extrajudicial.

La Primera.- Es la que se hace ante el Juez competente, ya al contestar la demanda, ya absolviendo posiciones, y para que produzca efectos de prueba plena, se necesita que se llenen las circunstancias del artículo 1277 y además cuando es ficta, las condiciones del artículo 1289.

La Segunda.- Se hace ante Juez incompetente, y tiene el valor de prueba plena si el Juez incompetente ante quien se hizo, está reputado como competente por las partes, en el acto de la confesión.

La declaración rendida ante un Juez de lo Penal, no puede producir efectos de confesión en un Juicio Mercantil, porque para que los produzca deben ser hechos ante el Juez de lo Penal trayéndola en copia certificada de las actuaciones del Juicio Penal. (Tomo XXVIII, P. 1372) 5a. Epoca.

Este criterio Jurisprudencial afirma claramente lo dispuesto por los numerales 1211, 1212 y 1213 del Código en consulta. Así mismo el citado Código indica que constituyen confesión judicial, los hechos narrados en la contestación de la demanda cuando se hace ante Juez competente, pero debemos entender que aquella sólo es perfecta cuando se ratifica ante el propio Juez.

En relación con la demanda el Código es omiso, esto es, no indica si es confesión Judicial o Extrajudicial, nosotros

consideramos que los hechos narrados en la demanda, si constituyen confesión judicial, pero para que ésta sea plena es necesario también su ratificación ante la presencia Judicial. El único caso en que no es ante Juez competente con quien se lleva a cabo la diligencia de prueba, es aquél cuando el que deba absolver posiciones no se encuentre en el lugar del juicio. En este supuesto, se autoriza remitir el exhorto al Juez correspondiente para que lleve a cabo la diligencia de prueba.

Sin embargo no podrá declarar confeso al absolvente, situación que encontramos planteada en los numerales (1219 y 1220), del Código en consulta.

Lo expresado queda plenamente entendido en el siguiente precepto.

CONFESION PERFECTA.- Para que los escritos que las partes presenten en los Juicios Mercantiles puedan conceptuarse como una confesión perfecta, es condición indispensable que dichos escritos sean ratificados por quien los presentó. (Tomo XXII, p. 925) V. Epoca.

Abarcando ahora la Confesión Extrajudicial, el ordenamiento multicitado la expresa en su artículo 1213. La Ley sólo reputa confesión Extrajudicial, la que se hace ante Juez incompetente, y no reputa como tal, la que se hace fuera del Juicio. Nuestra Ley tiene razón, porque si se confiesa ante un testigo o ante un Notario en escritura Pública, etc., entonces la prueba tendrá fuerza como declaración de testigo

o como prueba documental.

En comentarios anteriores afirmamos que las pruebas deben ofrecerse dentro del periodo de prueba, de acuerdo al numeral 1201 del Código citado. Excepción a este principio es la confesión, es decir, es posible que el demandado pida desde su escrito de contestación, la confesión del Actor. Los Jueces deben admitirla, sin que sea obstáculo, el que no se haya abierto aún el término de Prueba señalado por el artículo 1405 del ordenamiento mercantil.

b) INSTRUMENTOS Y DOCUMENTOS

Estos medios de prueba son abarcados por el Código de Comercio en sus numerales 1237 al 1251, expresando en ellos el desenvolvimiento de los mismos.

Iniciaremos afirmando que es muy común y frecuente confundir los documentos con los instrumentos.

DOCUMENTO.— Es todo objeto producto de un acto humano, que representa a otro hecho o a un objeto, una persona o una escena natural o humana.

INSTRUMENTOS.— Son una de las varias especies de documentos, la que consiste en escritos públicos o privados, auténticos o sin autenticar.

El Jurista Tellez Ulloa, señala que los documentos:

Públicos.— Son los escritos que consignan en forma auténtica, hechos o actos Jurídicos realizados ante Fedatarios o autoridades en ejercicio de sus funciones y por ellos expedidos para Certificarlos.

Para la ley, concluye, los Instrumentos Públicos están integrados por la presencia de cuatro características fundamentales.

1.- Su carácter Oficial

2.- La expedición por funcionario competente

3.- El cumplimiento de formas establecidas por la Ley.

4.- Que el funcionario haya actuado dentro del límite de sus atribuciones.

La Ley Mercantil define a los documentos.

Privados. - Es el numeral 1238 del señalado Código, de su lectura simplemente hallamos la exclusión "Es cualquier otro no comprendido en lo que dispone el artículo anterior".

Juridicamente son documentos PRIVADOS aquellos que se otorgan entre particulares sin la intervención de ningún funcionario público, en los que se hace constar los actos jurídicos que celebran, para cuya existencia y eficacia no es necesario ninguna solemnidad de forma.

Por regla general los documentos PRIVADOS necesitan de una prueba complementaria para que puedan hacer fe en Juicio. El reconocimiento expreso o tácito.

Ahora bien, si se ofrece como prueba un documento Privado, que no es reconocido expresamente en diligencia especial por el oferente, y no es objetado por la parte contraria, es decir, a quien perjudica, se tendrá por admitido y surtirá sus efectos como si hubiera sido reconocido.

El ofrecimiento de documentos dentro de la dilación

probatoria, ya sean públicos o privados, según los requisitos exigidos por la Ley tiende a ser un acto propio de la parte oferente, su admisión y desahogo ocurrirá en un solo acto del Tribunal, es decir en el momento de la audiencia correspondiente, en el cual se tendrán por recibidos siempre que hayan cumplido los requisitos exigidos por la Ley para considerar los medios de prueba. Respecto a su valor probatorio los documentos hacen prueba plena, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 1292 y 1293 del Código de Comercio.

Hemos ya señalado en párrafos anteriores que la parte actora, en su escrito de demanda de carácter mercantil, anexa a éste un Título Ejecutivo, que es un documento a los que la Ley concede el carácter de prueba preconstituida de la acción. Esto significa que los documentos ejecutivos exhibidos por la parte actora para fundamentar su acción son elementos demostrativos que hacen en sí mismos prueba plena y que si la parte demandada opone una excepción tendiente a destruir la eficacia de los mismos, es a ella, y no a la actora a quien corresponde la carga de la prueba del hecho en que fundamenta su excepción, precisamente en aplicación del principio contenido en el artículo 1194 del Código en consulta, consistente en que, de igual manera que corresponde al actor la demostración de los hechos constitutivos de su acción, toca al demandado la Justificación de los constitutivos de su excepción o defensas.

Es por ello que siendo el Título Ejecutivo un documento

Privado (pagaré), no debe entenderse como tal, ya que reviste requisitos esenciales que ante la Ley constituyen base de una Acción y por ello se afirma que tienen aparejada ejecución, conceptos que ya estudiamos en el Capítulo que antecede.

c) PERICIAL

El Código de Comercio habla del Juicio de Peritos en sus numerales 1252 a 1260. Debe entenderse este concepto como el parecer o dictamen que dan personas experimentadas en su oficio, arte o ciencia, o que poseen conocimientos sobre ciertos hechos u objetos contenciosos, en virtud de examen o de conocimiento que se confía al Juez con el fin de obtener las noticias necesarias para la decisión del pleito y que no puede procurarse por sí mismo.

Algunos doctrinarios señalan que la palabra Juicio de Peritos es aplicada en forma impropia, ya que los peritos no juzgan, no fallan, sino que dictaminan, emitiendo su opinión sobre determinados hechos fundados en la ciencia o arte que practican.

De la lectura del artículo 1252 del Ordenamiento en consulta se advierten dos situaciones.

"El Juicio de Peritos tendrá lugar en los negocios relativos a alguna ciencia o arte, y en los casos en que expresamente lo prevengan las Leyes." (30)

(30) Código de Comercio. P. 94

El Primer Supuesto se refiere cuando las partes de común acuerdo, o si él, designan un perito para ilustrar al Juez sobre el punto controvertido. En estos casos es potestativo para las partes la designación del perito, pues su omisión no afecta la estructura del proceso.

El Segundo Supuesto se refiere a la prueba pericial como medio único de prueba, la cual es necesaria para resolver el punto controvertido, una situación muy notable es, por ejemplo, lo dispuesto por el artículo 1411 del citado Código. Cuando las partes no presenten el avalúo de los bienes embargados no podrán sancionar la venta de los bienes, esto significa que deben cumplir con todo lo establecido en el citado numeral ya que la Ley expresamente lo prevee.

En la actualidad perdura en los Juicios Mercantiles la práctica viciosa e ilegal de nombrar perito en rebeldía, cuando la parte omisa deje transcurrir el término para ello.

Esta situación deriva de la aplicación supletoria del Código procesal Civil Local, el cual así lo prevee y de lo establecido por el artículo 1054 del Código Mercantil.

Dicha situación vulnera el principio de la carga de la prueba, el cual ya comentamos a quien corresponde y el principio dispositivo, que administra y señala el ordenamiento mercantil para cada medio de prueba en lo particular, de ahí que se diga que dicha práctica sea viciosa e ilegal.

Respecto del valor probatorio de la prueba pericial, si se tratan de avalúos harán prueba plena, de acuerdo a lo

dispuesto por el artículo 1300 del Código Mercantil. "Los avalúos harán prueba plena" (31).

A este punto se suma lo establecido por la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

PRUEBA PERICIAL.- PARA QUE TENGA VALIDEZ EN JUICIOS MERCANTILES DEBE PRACTICARSE DURANTE EL PROCEDIMIENTO Y EN FORMA COLEGIADA A MENOS QUE LAS PARTES SE SOMETAN EXPRESAMENTE AL JUICIO DE PERITOS EMITIDO EN FORMA DISTINTA.

Para que la prueba pericial pueda tomarse en consideración en los Juicios Mercantiles, debe practicarse durante el procedimiento, en los términos y con las formalidades que la ley de la materia señala y sobre todo realizarse en forma colegiada, de acuerdo a la interpretación de los artículos 1201, 1252, 1256, 1257, y 1258 del Código de Comercio de 347 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, de aplicación Supletoria en términos del artículo 1051 del ordenamiento primeramente invocado, a menos que las partes se sometan expresamente al Juicio de Peritos emitido en forma distinta, ya que de lo contrario tal probanza carece de validez.

AD 2787/78 Baudelio Atilano Murguía, 17 de Junio de 1981 Unanimidad de 4 votos. Ponente Jorge Olivera Toro. Srio. Julio Humberto Hernández Fonseca. Informe 1981, segunda parte. Tercera Sala. P. 83.

(31) Id. Idem. P. 102

Retomando el tema de la Supletoriedad del Código procesal Civil del Estado de Veracruz en los negocios mercantiles aún cuando hallamos determinado que tal situación no es aplicable a las pruebas en materia mercantil, la propia Jurisprudencia hace la excepción cuando se trate de la prueba pericial, determinando las características que deben tomarse en cuenta para el nombramiento del perito.

PERITOS.- El artículo 272 del Código de Procedimientos civiles del Estado de Veracruz, establece:

"Los peritos deben tener título en la ciencia o arte a que pertenezca el punto sujeto a su dictamen. Si la profesión o el arte no estuvieren legalmente reglamentados o estándolo no hubiere peritos titulados en el lugar, podrán ser nombrados cualesquiera personas entendidas, aún cuando no tengan título se da de acuerdo con el precepto transcrito, no solamente cuando la profesión o el arte a que pertenezca el punto objeto del dictamen no estuvieren reglamentados, sino en el caso de que, aún estándolo, no hubiere peritos titulados en el lugar. Sexta época, cuarta parte Vol. LVII P. 123 AD 39 67/60. Gonzalo Herrera Islas y Coags 5 votos.

Hemos señalado respecto al valor probatorio de la prueba pericial algunas situaciones y puntos específicos en los cuales se considerará que el peritaje será prueba plena, sin embargo el artículo 1301 del Código Mercantil reconoce al juez como valuador de dicha probanza al señalar. "La fe de los demas Juicios Periciales, incluso el cotejo de letras

será calificada por el Juez según las circunstancias. (32)

d) RECONOCIMIENTO O INSPECCION JUDICIAL.

Sólo dos numerales se refieren a esta probanza, la cual a pesar de todo es una de las más importantes en los negocios mercantiles, principalmente sobre aquellos que versen el ejercicio de la acción en un documento cobrable, dígase por ejemplo: Letra de Cambio, Pagaré, etc.

El artículo 1259 del multicitado Código, señala "El reconocimiento o inspección judicial puede practicarse a petición de parte o de oficio, si el Juez lo cree necesario" (33).

Es claro advertir que el precepto citado menciona dos aspectos distintos que no deben ser equiparados o confundidos, ya que ambos tienen significados distintos. Nos referimos a lo que es la inspección judicial y lo que debe entenderse como reconocimiento.

El Jurista De Pina expresa en su Diccionario de Derecho "Inspección Judicial es el medio de prueba que consiste en el examen directo por el Juez de la cosa mueble o inmueble o persona, sobre la que recae, para formar su convicción sobre su estado, situación o circunstancias que tengan relación con el proceso en el momento que la realiza". (34)

Este precepto abarca tres aspectos: Muebles, Inmuebles o personas, de ahí que afirmemos que la inspección judicial siempre habrá de referirse a ellos.

(32) Idem. P. 102.

(33) Idem. P. 95

(34) Rafael De Pina. Diccionario de Derecho. P. 304

Ahora bien, cuando hablamos de Reconocimiento debemos de entender, según nos dice nuestro autor, "Es la manifestación de la voluntad destinada a reconocer la autenticidad de un documento, la existencia de un vínculo jurídico, la de una determinada situación de hecho, etc." (35)

Aquí encontramos otros aspectos. La manifestación de la voluntad sobre documentos, vínculos jurídicos, etc., por ello podemos afirmar que cuando ofrezcamos como prueba el reconocimiento siempre habrá de versar sobre los citados conceptos. Es frecuente en la práctica procesal que cuando ofrezcamos el reconocimiento como medio de prueba, habremos de referirnos a un documento en su contenido y firma, el cual habremos de reforzar mediante el ofrecimiento además de la prueba pericial, siempre con el propósito de que dicha probanza en su conjunto adquiera un pleno valor probatorio.

La prueba de inspección judicial o de reconocimiento puede ser ofrecida a instancia de parte o propuesta por el Juez. Cuando son las partes quienes la proponen, ello no conduce necesariamente a la práctica de la prueba, es decir resulta indispensable que el Juez estime necesario el desahogo de la prueba ofrecida. En consecuencia la prueba de inspección o reconocimiento se práctica, no por la instancia o gestión de las partes, sino porque el Juez lo considere necesario.

(35) Id. Idem. P. 410

El artículo 1260 del Código Mercantil establece. "Del reconocimiento se levantará un acta que firmaran todos los que a él concurren y en la que se asentarán con exactitud los puntos que lo hayan provocado, las observaciones de los interesados, las declaraciones de los peritos, si los hubiere y todos los que el Juez creyere conveniente para esclarecer la verdad". (36)

Lo anterior ratifica lo expresado en párrafos anteriores debido a que por temática procesal, siempre por lo general la inspección o reconocimiento irá acompañada en su ofrecimiento por la prueba pericial, realmente indispensable para lograr efectos que la parte oferente pretenda.

A lo anterior se suma lo expresado por el Maestro Tellez Ulloa. "Hay casos en que es necesario que el Juez se auxilie de peritos en la prueba de inspección judicial, aunque si bien es cierto que la ley no indica quienes deben designar las partes. Si la inspección es solicitada por alguno de los litigantes como una parte de la prueba que debe rendir y estima necesaria la concurrencia del perito, solicita en realidad dos pruebas que deben practicarse simultáneamente, la inspección y la prueba pericial, y entonces debe nombrar él y su contrario los peritos, debe ordenar a los interesados que los nombren en los términos indicados, porque no existe razón alguna por la cual proceda en forma distinta. (37).

(36) Ob. Cit. Código de Comercio. P. 95

(37) Marco Antonio Tellez Ulloa. "El Nuevo Enjuiciamiento Mercantil Mexicano. P. 392.

Siguiendo con la tematica de nuestro trabajo respecto al valor probatorio de la inspección o reconocimiento, el artículo 1299 del citado Código señala. "El reconocimiento o inspección judicial hará prueba plena cuando se haya practicado en objetos que no requieran conocimiento especial o científico". (38)

No debe entenderse como contradictorio lo expresado por el artículo 1299 del Código de Comercio, y lo que propiamente hemos afirmado en párrafos anteriores, ya que si bien es cierto que la inspección o reconocimiento podrán hacer prueba plena sin la necesidad de un dictamen pericial también es cierto que las partes litigantes buscan la forma de mejor proveer al juzgador allegándole todos los datos y conocimientos, digase especiales o científicos para que en el momento de resolver lo haga en forma clara y precisa.

e) TESTIMONIAL.

El Código de Comercio se refiere a esta probanza de los artículos 1261 al 1273. su mecanismo procesal tiene algunas variantes respecto a su ofrecimiento y desahogo las cuales ya comentaremos.

Señala el artículo 1271 "Todo el que no tenga impedimento legal está obligado a declarar como testigo". (39)

(38) Código de Comercio. P. 102

(39) Idem. P. 95

En este precepto encontraremos remarcado el término impedimento legal, que en simples palabras podemos determinar que es cualquier circunstancia que puede afectar la imparcialidad con que se debe proceder en un acto determinado.

Sin embargo para la ley mercantil es de suma importancia tal situación, ya que relaciona el citado concepto "Impedimento Legal", con lo establecido expresamente por el artículo 1262 el cual plantea trece fracciones que enmarcan en forma casuística dichos impedimentos, los cuales giran en torno a la frase - No pueden ser testigos - que más bien debería decir - son impedimentos legales para ser testigos.

Del contenido del referido numeral se desprende una verdadera problemática en su interpretación, la cual ha tratado de ser esclarecida por los criterios jurisprudenciales emitidos en múltiples ejecutorias al respecto.

Respecto al ofrecimiento de la prueba testimonial, aparece la primera gran diferencia en relación a la testimonial en materia civil, ya que en lo Civil " no es exigible la presentación de interrogatorios escritos para el examen de los testigos, es decir las preguntas serán formuladas verbal y directamente por las partes". Esto es de acuerdo al artículo 284 del Código Procesal Civil Local. (40)

(40) Código Procesal Civil del Estado de Veracruz. P. 87.

Situación contraria sucede en materia mercantil, si los interesados no presentan los interrogatorios, no podrán ser examinados los testigos, porque se ignoran los hechos sobre los cuales deben declarar, y el Juez no puede saber cuáles sean estas, ni debe sustituirse en el lugar del litigante omiso, porque se convertiría en su representante, con su olvido de su alta misión, que es la de administrar justicia con absoluta imparcialidad. Se exige la presentación de la copia del interrogatorio, a cuyo tenor han de ser examinados los testigos, a efecto de que se le entregue a la parte contraria para que pueda ejercer el derecho de defensa que le otorga la ley haciéndoles a su vez otras preguntas que tienden a aclarar y precisar los hechos sobre los cuales declaren y a investigar si se conducen o no con la verdad. Por lo anterior y de acuerdo a lo establecido por el artículo 1264 "No podrá señalarse día para la recepción de la prueba testimonial si no se hubiere presentado el interrogatorio y su copia". (41)

Otra situación de importancia que es notable en materia mercantil, es en relación a la preparación de la testimonial la cual es muy especial desde su ofrecimiento, de ahí que no sea ilegal su desechamiento por el Juez al ser ofrecida en el último día de la dilación probatoria.

Lo anterior queda claramente entendido de acuerdo al criterio jurisprudencial aplicable a este punto.

(41) Código de Comercio. P. 96.

PRUEBA TESTIMONIAL EN MATERIA MERCANTIL ES CORRECTO SU DESECHAMIENTO SI SE OFRECE EL ULTIMO DIA DE LA DILACION PROBATORIA Y NO SE EXHIBE EL INTERROGATORIO RELATIVO.

Si bien es verdad que en términos del artículo 1198 del Código de Comercio el Juzgador debe recibir todas las pruebas que se presentan, a excepción de los que fueron contra derecho o contra la moral, sin embargo al ofrecerse el último día de la dilación probatoria, es obvio que el desechamiento de la testimonial no es ilegal, habida cuenta que el artículo 1201 del Código en consulta establece que las diligencias de prueba sólo podrán tramitarse dentro del término probatorio, además de que el artículo 1264 del mismo ordenamiento señala que no podrán fijarse día para la recepción de la prueba testimonial sino se hubiere presentado el interrogatorio y su copia sin que exista disposición legal que ordene requerir al oferente de la prueba para que exhiba el interrogatorio. AD 696/83 Bartolomé Casas Amic, 29 de Septiembre de 1983 unanimidad de votos ponente José Rojas Aja. Srío. Julio Robles Méndez. informe 1983, Tribunales Colegiados de Circuitos.

Una situación notable en el desahogo de la prueba testimonial es que las partes no podrán en la diligencia por ningún concepto ampliar o variar el interrogatorio de preguntas. En este aspecto la legislación mercantil es limitada en el interrogatorio, específicamente en el pliego formulado tanto para las partes como para el Juez, con la salvedad de

que a este si se le permite agregar o ampliar el interrogatorio de preguntas o repreguntas, pero con medidas para mejor proveer.

Una situación más que hace que la prueba testimonial sea propia y exclusiva de las partes, es que el Juez de ningún modo podrá decretar el ejercicio de esta probanza de oficio, situación que con frecuencia ocurre en la inspección judicial o reconocimiento y en las documentales, por lo tanto la prueba testimonial siempre será ofrecida a instancia de parte.

Respecto al tema de la tacha de testigos, preferimos no abordarlo, ya que es una problemática que debe estudiarse en forma exhaustiva y no en forma muy breve como hemos venido comentando cada una de las probanzas ya citadas.

El valor probatorio de la prueba testimonial se funda en lo dispuesto por los artículos 1302, 1303, 1304 del Código de Comercio. Como algo normal de todas las probanzas comentadas, destaca que será el Juez mediante su arbitrio el que decidirá el valor probatorio de la testimonial, previo el cumplimiento y verificación de las circunstancias citadas en los numerales ya indicados.

f) FAMA PUBLICA

Tres son los numerales que se refieren a esta probanza, 1274, 1275 y 1276 del Código Mercantil, la cual es poco frecuente en la práctica procesal.

Poco es lo que podemos comentar de este medio de prueba, se podrá ofrecer por medio de testigos los cuales deben reunir una serie de requisitos expresamente señalados por la Ley en el artículo 1275 del citado código, el cual señala. "La fama pública debe probarse con tres o más testigos que no sólo sean mayores de toda excepción, sino que por su edad, por su inteligencia, su posición social merezcan verdaderamente el nombre de fidedignos". (42).

Conforme a lo anterior hemos localizado un criterio jurisprudencial aplicable a lo ya citado.

FAMA PUBLICA.- La prueba testimonial, no puede considerarse como prueba de Fama Pública, si los testigos declaran sobre hechos que les consta de ciencia cierta, por ser de su conocimiento personal; y apreciar la prueba testimonial como prueba de fama pública constituye una violación al artículo 14 constitucional y procede conceder el Amparo para el efecto de que el Juez responsable estime debidamente la prueba.

Tomo XXV, P. 816. Semanario Judicial de la Federación.
5a. Epoca.

g) PRESUNCIONES.

El Código Mercantil se refiere a las presunciones de los artículos 1277 al 1287, la primera problemática surgida es la interrogante si realmente las presunciones pueden considerarse realmente como medios de prueba.

Al respecto el criterio Jurisprudencial señala lo siguiente.

(42) Idem. P. 98

PRESUNCIONES.— Esta prueba considerada según la doctrina como prueba judicial, se establece por medio de las consecuencias que sucesivamente se deduzcan de los hechos por medio de los indicios, hechos que deben estar en relación tan íntima con otros, que de los unos, se llegue a los otros por medio de una conclusión muy natural, por lo que es necesaria la existencia de dos hechos, uno comprobado y el otro no manifiesto aún y que se trate de demostrar, racionando del hecho conocido al desconocido.

Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que aparece en el Apéndice Semanario Judicial de la Federación de 1917-1965. 4a. parte. 3 Sala.

De acuerdo al numeral 1277 del Código citado, "Presunción es la consecuencia que la Ley o el Juez deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido, la primera se llama Legal y la segunda Humana". (43)

Las presunciones legales se dividen en Absolutas o Jures et de Jure, y son aquellas que no admiten prueba en contrario.

Relativas o Juris Tantum, que sí admiten la prueba en contraria.

De la definición que da el artículo 1277, se deduce que para que exista presunción es absolutamente necesario que la ley atribuya a ciertos actos, a determinados hechos, el carácter de presunciones, o lo que es lo mismo, que sin la declaración de la ley no pueden existir estos.

(43) Idem. P. 98

Hemos señalado que las presunciones son: Legales y Humanas. " 1278 Hay Presunción Legal:

I.- Cuando la ley lo establece expresamente.

II.- Cuando la consecuencia nace inmediatamente y directamente de la ley.

1279 Hay Presunción humana.

- Cuando un hecho debidamente probado se deduce otro que es consecuencia de aquél". (44)

Respecto a la presunción humana, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a establecido:

PRESUNCIONES HUMANAS. APRECIACION DE LAS.- La autoridad judicial puede apreciar a discreción las presunciones humanas y el ejercicio de esa facultad no puede considerarse violatorio de garantías, sino cuando haya una violación a las leyes que regulan la prueba o una alteración en los hechos.

Tomo XXV, P. 336. 5a. Epoca.

Otra situación que se puede plantear es la diferencia entre presunciones e indicios. Al respecto el maestro Téllez Ulloa señala.

"Presunciones es, etimológicamente, un proceso de inteligencia, una elaboración mental, una consecuencia, una consecuencia congetural, es decir labora de carácter intelectual que se realiza para sacar de un hecho conocido otro desconocido.

(44) Idem. P. 99

El indicio etimológicamente, no quiere decir, ni puede decir, proceso intelectual, no es una labor que realiza el Juez por su inteligencia, sino que el indicio en su sentido real, gramatical, lejos de ser un proceso es un punto de partida para ese proceso.

El indicio es el punto de arranque de la presunción. Los indicios son hechos, son cosas, la presunción es obra de la reflexión y de la inteligencia. Constituyendo entonces la noción, debemos resumir lo dicho, cuando el legislador hable de indicios se esta refiriendo a pruebas imperfectas, a pruebas que no son tales sino a arranques o comienzos o iniciación de pruebas. (45)

En este orden de ideas el valor probatorio de las presunciones queda sujeto a lo señalado por los artículos 1305 y 1306 del Código de Comercio, de la lectura de ambos podemos concluir, que las presunciones legales hacen prueba plena respecto a lo establecido por el numeral 1281 del citado ordenamiento.

La presunción humana queda sujeta a la valoración que haga el Juzgador, el cual tomara para ello los principios consignados en los artículos 1283 a 1286 del Citado Código Mercantil.

(45) Marco Antonio Tellez Ulloa. "El Nuevo Enjuiciamiento Mercantil Mexicano". P. 423.

3.4.- LA DILACION PROBATORIA.

La Dilación Probatoria en materia mercantil está sujeto a lo dispuesto por el artículo 1405 del Código de Comercio, el cual señala como ya sabemos el término de quince días, los cuales en la práctica procesal son insuficientes ya que es realmente imposible desenvolver el mecanismo probatorio en su ofrecimiento, recepción, preparación y desahogo.

Debe entenderse por Dilación, "El lapso dentro del cual se debe ejercer un derecho, cumplir una obligación o liberarse de una carga procesal". (46)

El término señalado expresamente por el artículo 1405 del citado Código nos demuestra que la intención del legislador fue el mantener el espíritu sumario en los negocios mercantiles. Este concepto, es decir, el carácter sumario de los juicios mercantiles deriva de lo expresado en la doctrina cuya intención y finalidad es, como ya lo señalamos en capítulos anteriores, la rapidez, brevedad y economía en su trámite. En este orden de ideas, es claro advertir que lo señalado en la doctrina y lo visto en la práctica procesal es incompatible, ya que si tomamos de base los quince días a que se refiere el numeral 1405 fueron establecidos por el legislador para mantener el carácter sumario en los juicios mercantiles, es imposible dentro de ellos ofrecer y desahogar todos los medios de prueba que el propio Código Mercantil reconoce.

(46) Rafael De Pina, "Diccionario de Derecho". P. 237

A) NACIMIENTO DENTRO DEL PROCEDIMIENTO Y SUS EFECTOS.

Hemos expresado, que la carga de la prueba es función propia del demandado en el procedimiento mercantil, podemos determinar que este nace a instancia del demandado o deudor, dicha conclusión la obtenemos del contenido del artículo 1405 del Código de Comercio. "Si el deudor se opusiere a la ejecución expresando las excepciones que le favorecen y el negocio exigiere pruebas, se concederá para ésta un término que no exceda de quince días. (47)

Para que haya lugar a la dilación probatoria es condición sine qua nom que el demandado dé contestación a la demanda en los términos de Ley.

En la práctica procesal a dicha contestación de demanda recae un acuerdo en el cual se da entrada a la misma, toda vez que la citada contestación fué ofrecida en tiempo y forma, y como algo muy característico del mencionado acuerdo, se establece que con fundamento en el artículo 1405 del Código de Comercio se abra la dilación probatoria correspondiente.

Algunos doctrinarios han criticado lo anterior y proponen que se considere válido el ofrecimiento de pruebas por parte del demandado en su contestación de demanda, aún cuando la dilación probatoria no se haya abierto desde el punto de vista procesal conforme al artículo 1405 del Código de Comercio.

(47) Código de Comercio, P. 119 A.

A lo anterior se suma lo establecido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

PRUEBAS OFRECIDAS DESDE LA CONTESTAC A LA DEMANDA. SE DEBE EXAMINAR AUNQUE NO SE REITERE EN LA DILACION PROBATORIA. (CODIGO DE COMERCIO).- El artículo 1405 del Código de Comercio no autoriza al Juzgador desatender las pruebas ofrecidas desde la contestación a la demanda cuando no se hayan reiterado en la dilación probatoria correspondiente, pues tal precepto sólo previene que se concedera un término no mayor de quince días si el deudor se excepciona y el negocio exige prueba. y de tal disposición bien claro se desprende que no se prohíbe la aportación de prueba desde la contestación a la demanda, porque facilita el trámite rápido del proceso y el oportuno conocimiento de sus pruebas por la contraparte; a esto se agrega que, abandonada ya, por anacrónica, la postura formalista que pretendía el legislador para mantener el carácter sumario en los juicios mercantiles, es imposible dentro de ello ofrecer y desahogar todos los medios de prueba que el propio Código Mercantil reconoce.

De ahí que el Juez debe tomar como prueba, aunque no se ofrezca expresamente todas las constancias que se figuren en los autos.

AD.1804/1938 Rosario Moncayo, resuelto el 28 de Marzo de 1952. Unanimidad de 4 votos, ausente el sr. Ministro Tena Ramirez. Ponente el Sr. Mtro. Matos Escobedo. Boletín de Información Judicial. P.P. 312 y 313. año 1952.

Otras circunstancias que podemos plantear es el hecho de determinar el ofrecimiento de pruebas supervenientes, es decir, fuera del término probatorio al que se refiere el numeral 1405 del Código Mercantil.

Primeramente debemos señalar que las pruebas supervenientes no están reconocidas como tales en el artículo 1205 del ordenamiento en consulta, ni deja abierta la posibilidad de interpretar su ofrecimiento en dado caso de existir, situación opuesta ocurre en el Código Procesal Civil Local en su artículo 235, que despues de enumerar cada uno de los medios probatorios que la Ley reconoce como tales, abre la posibilidad de interpretación en su última fracción al establecer "Los demas medios que produzcan convicción en el Juzgador"(48).

Una segunda situación es que si la propia Ley, no hace referencia a las excepciones supervenientes, ni establece el criterio para su interpretación, constituye una denegación de justicia y una violación del artículo 14 Constitucional al impedir que una de las partes se defienda adecuadamente en el Juicio mediante la alegación de una defensa o excepción superveniente, es decir, nacida en el tiempo posterior a la fecha en que ejercitó su derecho de contradicción a través del libelo correspondiente.

(48) Código Procesal Civil del estado de Veracruz, P.72

En resumen, el Código Mercantil no prohíbe oponer excepciones o defensas con carácter supervenientes, toda vez que ninguno de sus numerales se refiere a ello, por lo tanto debido a que el citado ordenamiento no contiene disposiciones que regulen la materia de las excepciones supervenientes, es forzoso recurrir a los procedimientos locales expresados en el Código Procesal Civil.

B) OFRECIMIENTO, PREPARACION Y DESAHOGO DE LOS MEDIOS DE PRUEBA EN MATERIAL MERCANTIL.

No tratando de caer en repeticiones de lo ya planteado al inicio de este capítulo respecto a este tema, es importante tratar de hacer un análisis general respecto al desenvolvimiento de las etapas probatorias dentro de la dilación probatoria, para poder determinar si el término a que se refiere el artículo 1405 del Código de Comercio, es acorde a la realidad, o simplemente persigue el carácter sumario de los Juicios Mercantiles de acuerdo a la doctrina.

De conformidad a lo dispuesto por el artículo 1201 del citado código "Las diligencias de prueba deberán practicarse dentro del término probatorio, el Juez deberá fundar la resolución que permita su desahogo fuera de dicho término"(49).

(49) Código de Comercio P. 87

Es notable que del precepto legal citado, pueden desprenderse dos hipótesis:

- Una que señala que las diligencias de prueba deben realizarse dentro del periodo probatorio.

Es lógico suponer que esta hipótesis nos remite a lo señalado por el numeral 1405 del Código mercantil.

- La segunda hipótesis la encontramos cuando se refiere el Juez deberá fundar la resolución que permita su desahogo fuera de dicho término.

Aquí nuevamente encontramos que la Ley abre la posibilidad al Juzgador de aplicar su criterio, siempre que éste funde legalmente que determinado medio de prueba es necesario.

Ahora bien, a nuestro criterio no tenemos idea como el Juez va a fundar la resolución que permite el desahogo fuera de dicho término.

Podrá motivar en todo caso el por que se lleva a cabo fuera de dicho termino pero no fundarlo, porque no hay disposición legal que permita su desahogo en esas condiciones, a no ser de las únicas excepciones a que se refieren los artículos 1214 y 1387 a los cuales ya nos referimos cuando hablamos de la confesional y la documental respectivamente.

Transcribimos ahora un criterio Jurisprudencial aplicable a lo que hemos venido comentando.

PRUEBAS.PERFECCIONAMIENTO DE LAS.- El artículo 1201 del Código de Comercio, ordena que las diligencias de prueba,

sólo podrán practicarse dentro del término probatorio, bajo pena de nulidad y responsabilidad del Juez, pero aún cuando en los negocios mercantiles es importante el término supletorio de prueba, el artículo 1380 del propio ordenamiento faculta al Juez para que si lo cree conveniente, mande concluir las diligencias de prueba promovidas y que hayan quedado pendientes al finalizar el término probatorio, dando en tal caso, conocimiento de ellas a las partes.

Este último artículo, no impone una obligación al Juez, sino que le concede una facultad de la que puede usar, si juzga necesario la conclusión de la prueba, para poder fallar en justicia, por lo que cuando el Juez no manda concluir, las pruebas pendientes legalmente la parte que las promovió no puede considerarse agraviada, pero si la manda concluir, la parte a quien perjudique la conclusión de la prueba no tiene derecho de reclamar, de lo que se concluye que cuando no se trate de una resolución judicial que manda concluir, cuando ya ha expirado el término probatorio, una prueba ofrecida dentro de ese término sino de un mandamiento del Juez, que fija para recibir determinada prueba, un día que ya está dentro del término probatorio, es claro que la misma no puede tener eficacia.

Tomo LIV, P. 1865. Año 1937.

En resumen, es claro advertir que el ofrecimiento, preparación y desahogo de los medios de prueba dentro del término probatorio, dentro de la práctica procesal es más que

imposible. de ahí que en la actualidad los Juzgadores apliquen una serie de criterios para llevar a cabo la mecánica procesal de las probanzas ofrecidas por las partes.

Por lo tanto el legislador al crear la Ley tomando como base lo establecido en la doctrina a nuestro criterio ha desaparecido por una serie de circunstancias no previstas, tales como:

El aumento de los negocios mercantiles, el retraso en su tramitación, la carga de trabajo al Juzgador para emitir sus resoluciones a tiempo y muchas más que dan como resultado lo ya comentado.

CAPITULO IV
LA ESENCIA DEL PROBLEMA Y POSIBLE SOLUCION
A LA DILACION PROBATORIA

4.1.- NATURALEZA DEL PROBLEMA

4.2.- CRITERIOS EMPLEADOS POR DIVERSOS JUZGADORES EN RELACION
A LA DILACION PROBATORIA

4.3.- INSUFICIENCIA DEL TERMINO PROBATORIO SEÑALADO POR EL
ARTICULO 1405 DEL CODIGO DE COMERCIO

4.4.- NECESIDAD DE AMPLIAR Y UNIFICAR CRITERIOS EN RELACION
AL TERMINO PROBATORIO EN MATERIA MERCANTIL

CAPITULO IV

4.1.- NATURALEZA DEL PROBLEMA

En el presente capítulo enfocaremos la esencia y naturaleza de lo que hemos llamado "La Dilación Probatoria y su Problemática en Materia Mercantil", título con el que hemos identificado nuestro trabajo.

Ahora bien, si establecemos la idea. A partir de qué momento la Dilación Probatoria se considera un problema en su ejecución procesal seguramente para tratar de dar una respuesta clara tendríamos que tomar en cuenta dos situaciones:

a) La inoperante aplicación de un gran número de preceptos legales de nuestro Código de Comercio vigente.

b) La realidad actual que exige la modernización inmediata de la temática procesal seguida en materia mercantil.

Dichos planteamientos dan como resultado el surgimiento de un problema cuya magnitud crece al paso del tiempo, esto significa que los preceptos legales relativos a la Dilación Probatoria en Materia Mercantil sean inoperantes e inaplicables, para las partes en el Juicio y, para el Juzgador mismo en su desenvolvimiento procesal.

Aún cuando por disposición Jurisprudencial se señala que la Dilación Probatoria tiene por objeto que la parte

demandada justifique sus excepciones y no que el Actor pruebe su acción. debemos interpretar este precepto en forma imparcial y reconocer que ambas partes en el Juicio deberán sujetarse a las disposiciones legales relativas, al desenvolvimiento procesal de los medios de prueba, sin embargo, claro es observar que el contenido del precepto legal enfocado a dicho fin es totalmente inaplicable en la práctica Procesal actual, nos referimos al numeral 1405 del Código de Comercio vigente, cuyos más de cien años de existencia han propiciado un verdadero atraso en todo lo relativo a los negocios mercantiles.

Si intentamos hacer un análisis del contenido del artículo 1405 del citado Código Mercantil, podemos examinar que los quince días que éste señala como término para desarrollar la Dilación Probatoria, son más que imposibles hoy en día, ya que desenvolver una mecánica probatoria que consta de etapas digase: Ofrecimiento, Recepción, Preparación y Desahogo sería incongruente pensar que éstas se lograrán en el mencionado término.

De esta manera la naturaleza del problema la encontramos, no en el aspecto Procesal ya que éste no ha variado substancialmente, sino en el aumento porcentual de los negocios mercantiles que han propiciado el atraso en su tramitación y han hecho que gran número de preceptos legales del Código de Comercio sean más que obsoletos, es decir, letra muerta de la Ley.

Todo ello ha dado como resultado que el Juzgador se vea en la necesidad de intentar adecuar la Ley Mercantil con la realidad Procesal, trayendo como consecuencia la creación de Criterios Propios cuyo fin u objeto es lograr un eficaz desenvolvimiento de la mecánica probatoria dentro de lo que aún se ha llamado Dilación Probatoria.

4.2.- CRITERIOS EMPLEADOS POR EL JUZGADOR EN RELACION A LA DILACION PROBATORIA MERCANTIL.

Continuando con la temática de nuestro trabajo, ahora comentaremos algunos criterios que el Juzgador emplea para lograr el eficaz desenvolvimiento de las etapas procesales de la prueba mercantil dentro de la Dilación Probatoria.

Hemos dicho ya en párrafos anteriores que el término probatorio que señala el artículo 1405 del Código de Comercio es insuficiente en la práctica procesal, debido a una serie de circunstancias que el legislador no previó al crear la Ley Mercantil.

Dichas circunstancias han orillado al Juzgador a establecer un criterio propio, que no debe entenderse como violación a la Ley Mercantil, sino como una adecuación procesal en la época actual.

El primer planteamiento que surge es que abierto el término probatorio conforme al acuerdo que recae a la contestación a la demanda, éste no será cerrado hasta que se hayan

realizado todas las diligencias de prueba que a juicio del Juzgador sean necesarias para mejor proveer en la valorización final, aquí el Juez no toma en cuenta el precepto de hasta quince días, esto significa que será la parte actora quien debe señalar al Juez que dicho término ha transcurrido quedando nuevamente a juicio del Juzgador declarar cerrada la Dilación Probatoria.

Hecha la certificación del cierre de la Dilación Probatoria, inmediatamente procede la publicación de probanzas, sin embargo aun hecha dicha publicación si a juicio del Juez considera necesario mandar continuar las diligencias de prueba que quedaron pendientes para mejor proveer en la valorización final, este podrá ordenar tal situación dando conocimiento de ello a las partes.

A lo expresado se suma lo dispuesto por la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

PRUEBAS EN MATERIA MERCANTIL.- En los Juicios Mercantiles pueden hacerse las publicaciones de pruebas, aunque estén pendientes algunas de las diligencias promovidas. El Juez si lo cree conveniente, podrá mandar concluir las dando conocimiento de ellas a las partes. La Ley autoriza al Juez para concluir fuera de término probatorio las pruebas que se comenzaron a rendir, sin que la misma establezca distinción entre el término ordinario y el extraordinario de prueba. El objeto que se propuso el Legislador, tratándose de las pruebas que deben rendirse dentro del término ordinario, o duran-

te el término extraordinario es el mismo, esto es, permitir al Juez que aproveche o lleve a los autos, los elementos necesarios para completar las pruebas que hablan comenzado a rendirse y que quedaron sin perfeccionar, no es obstáculo para esto el hecho de que el artículo 1201 del Código de Comercio disponga que las diligencias de prueba sólo podrán practicarse dentro del término probatorio, bajo pena de nulidad, y que en los negocios mercantiles sea improcedente el término supletorio de prueba que la Ley autoriza al Juez que compete, a fin de que pueda pronunciar su sentencia.

M. Cantu Trevino Hermanos. 1005 Tomo XXXV. 5a. Epoca. 1932.

Otro criterio que aplica el Juez en relación a la mecánica de prueba en la dilación probatoria, es el que podemos determinar como mixto ya que como sabemos existe el Juicio Ejecutivo Mercantil y el Juicio Ordinario Mercantil. De éstos el Juez adquiere dos espacios de tiempo, del Juicio Ejecutivo Mercantil se apoya por lo señalado en el artículo 1405 del Código Mercantil que señala - hasta - quince días del Juicio Ordinario Mercantil, toma como base lo dispuesto por el numeral 1383 del citado Ordenamiento, que establece "Según la naturaleza y calidad del negocio, el Juez fijará el término que crea suficiente para la rendición de las pruebas, no pudiendo exceder de cuarenta días". (50)

(50) Id. Idem P.114

En este orden de ideas, el Juez señala quince días para ofrecer pruebas, y cuarenta para recibir y desahogar. Consideramos que este criterio es el más acertado en la práctica procesal, ya que teniendo dos lapsos de tiempo, uno para ofrecer y otro para recibir y desahogar las pruebas, no cabría la posibilidad que las partes litigosas aducieran como insuficiente el periodo probatorio y al mismo tiempo estarían obligadas a sujetarse en este lapso de tiempo a realizar el desenvolvimiento de las etapas probatorias.

Este criterio que hemos planteado es el que propiamente el Juzgador aplica en la práctica procesal, porque sería utópico pensar que quince días sean suficientes para desarrollar la mecánica procesal relativa a los medios de prueba. Sin embargo hasta hoy no hay disposición legal que avale lo dicho, por ello sería conveniente ampliar el contenido del artículo 1405 del Código Mercantil y establecer en él que serán quince días para ofrecer pruebas y cuarenta para recibir las mismas.

4.3.- INSUFICIENCIA DEL TERMINO PROBATORIO SEÑALADO POR EL ARTICULO 1405 DEL CODIGO DE COMERCIO.

Hemos llegado al punto medular de nuestro trabajo, nuevamente enfocamos la idea que ha sido motivo de análisis en los puntos anteriores, por ello tomando de base lo ya expresado, podemos determinar que el término que establece el

artículo 1405 es insuficiente en la práctica procesal para el desenvolvimiento de las etapas probatorias.

Los criterios empleados por el Juzgador para el debido desarrollo de las etapas de los medios de prueba ofrecidos dentro de la Dilación Probatoria, a nuestro criterio no pueden ser considerados como violatorios de la Ley, es cierto que el espíritu que persiguió el Legislador al crear la Ley Mercantil fué el de mantener el carácter sumario en los juicios ejecutivos, sin embargo no previó la serie de circunstancias que en la actualidad demuestran que es más que imposible que la dilación probatoria pueda desenvolverse en un término que no exceda de quince días.

Las circunstancias a las cuales nos referimos no son de carácter procesal, ya que el procedimiento en sí no ha variado en mucho tiempo. Dichas circunstancias tienen su origen en el aspecto administrativo, es decir, en su tramitación.

Es claro advertir que la tramitación de los negocios mercantiles a través del Tribunal es lenta, tal situación no puede imputarse al personal actuante, ni a la negligencia de estos. Todo ello es resultado de los asuntos mercantiles, de ahí que el trabajo para el Juzgador sea abrumante, dando como resultado el hacer imposible cumplir con lo dispuesto por el artículo 1405 del Código de Comercio.

Como resultado de lo anterior el Juez a tenido que implantar criterios para lograr el debido cumplimiento de las etapas probatorias, que a nuestro criterio no consideramos

que sean violatorios de la ley, sino al contrario es una forma de subsanar lo que todos conocemos como letra muerta de la ley.

En esta orden de ideas es necesario reformar el contenido del artículo 1405 del Código de Comercio, para adaptarlo a la práctica procesal moderna y al criterio más usual por parte del juzgador, por ello debe señalarse quince días para ofrecer pruebas y cuarenta días para desahogarlas. A este criterio hemos calificado como mixto, ya que se compone de dos momentos. (Ofrecimiento y Desahogo).

Ahora bien, cierto es que el nuevo contenido que proponemos para el artículo del citado Código contiene dos momentos, sin embargo tal situación no debe ser interpretada literalmente, ya que estas dos situaciones las encontramos claramente limitadas en el mismo Código. Los primeros "quince días" los avala el multicitado numeral 1405 y los posteriores "cuarenta días" tienen su fundamento en el artículo 1385 del mismo Código cuando éste se refiere a los Juicios Ordinarios, de ahí el carácter de denominarlo mixto.

Esta conjunción de ambos términos a nuestro criterio es benéfica para el proceso mercantil mismo, ya que al adecuar este a la realidad procesal actual tiene como fin el eficaz desenvolvimiento de la mecánica probatoria, que es la esencia misma de todo negocio mercantil en litigio.

De todo lo anterior el citado precepto debe decir a nuestro criterio.

ART. 1405 - SI EL DEUDOR SE OPUSIERE A LA EJECUCION EXPRESANDO LAS EXCEPCIONES QUE LE FAVORECEN Y EL NEGOCIO EXIGIERE PRUEBA SE CONCEDERA PARA ESTA EN UN TERMINO DE QUINCE DIAS PARA OFRECERCELAS Y DE CUARENTA PARA DESAHOGARLAS.

4.4.- NECESIDAD DE AMPLIAR Y UNIFICAR CRITERIOS EN RELACION AL TERMINO PROBATORIO EN MATERIA MERCANTIL.

La ampliación del término probatorio y la unificación de criterios empleados por el Juzgador para desenvolver el mecanismo probatorio, es una problemática de actualidad, a la cual el legislador no ha dado importancia.

Al hablar de ampliación del término y unificación de criterios, no debemos entender estos como dos situaciones distintas, sino al contrario ambos van ligados simultáneamente, dando como resultado una problemática que sólo puede ser resuelta por la ley como fuente principal del derecho.

De lo anterior se deduce que el contenido del artículo 1405 del Código de Comercio es en la actualidad inaplicable sin embargo, adaptando dicho numeral al momento actual se podría lograr un magnífico resultado. El término de quince días para realizar la mecánica probatoria es hoy utópico.

Dichos quince días deben ser aplicados sólo al ofrecimiento de los medios de prueba y abrir posteriormente un término de cuarenta días para lograr su desahogo.

La situación planteada nos parece la más conveniente.

de ahí que el Juzgador la aplique como criterio autónomo. Ahora bien si dicha situación fuese plasmada en la ley, no hablaríamos de un criterio propio del juzgador, sino de la aplicación correcta de un precepto legal.

En resumen, es evidente que el término probatorio en los Juicios Mercantiles debe ser modificado tomando como punto de partida las circunstancias ya planteadas, que más que ser una modificación en el procedimiento, vendría a ser una adaptación necesaria en la práctica procesal actual.

NOTA.- Los Criterios jurisprudenciales transcritos en el Capítulo Tercero y Cuarto del presente trabajo, fueron obtenidos de: Marco Antonio Téllez Ulloa, "El Nuevo Enjuiciamiento Mercantil Mexicano". Tomos I y II.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.— Es de gran valla advertir que es realmente indispensable. no solo modificar el Código de Comercio, sino además promulgar una ley que organice el esperado Código de Procedimientos Mercantiles, ya que como lo hemos señalado en nuestro trabajo, son grandes las deficiencias y lagunas que se advierten en cuanto al procedimiento mercantil, principalmente en lo conducente a la mecánica probatoria dentro del mismo.

SEGUNDA.— Continuando lo anterior, es indispensable y de gran importancia acabar con el gran número de conflictos mercantiles, los cuales se han generado en torno al Derecho Adjetivo Mercantil, ya que remitiendonos a la doctrina encontramos que, la aplicación supletoria del derecho procesal civil local, no coincide con el ánimo que el legislador pretendió al crear el Código de Comercio ya que éste desde su origen tuvo un carácter federal en su aplicación.

La supletoriedad del derecho común en los negocios mercantiles persigue, llenar un vacío existente, resultado de las lagunas habidas en el Procedimiento Mercantil.

La Federalidad del Código de Comercio es resultado de las facultades Constitucionales que tiene el Legislador, de ahí que partiendo del artículo 73 Constitucional el comercio y su regulación tendrán tal carácter, por ello es incompeti-

ble la supletoriedad del derecho Común con el Código de Comercio.

TERCERA.- El Código de Comercio ha venido de más a menos resultando ello de los adelantos técnicos en lo jurídico, por ello afirmamos que su carácter regulador y previsor de los conflictos se ha perdido.

El atraso legislativo en materia mercantil resulta a todas luces real, ya que la existencia de la ley mercantil a través de un siglo a dado como resultado la carencia de técnica - jurídica en el Procedimiento Mercantil Mexicano.

CUARTA.- El Juicio Ejecutivo Mercantil representa un alto porcentaje de las controversias judiciales que se ventilan en los tribunales de nuestro país. De ahí que sea de gran importancia señalar que su tramitación debe ser regulada en un Código de Procedimientos Mercantiles aplicable en toda la República, acorde a las necesidades actuales de la Sociedad, que agilice la tramitación y la haga eficaz, para que nuevamente se reconozca el carácter sumario para el que fué creado en sus orígenes.

QUINTA.- Respecto al desenvolvimiento de la mecánica probatoria, es necesario delimitar cada una de las etapas probatorias, y saber así cuando deben ofrecerse, como deben prepararse y en que momento se procederá a su desahogo.

El Código de Comercio no prevé tal situación, sin embargo, la práctica procesal y la aplicación de criterios por parte del Juzgador para resolver esta problemática han

dado como resultado la inexacta aplicación de la ley mercantil por ser considerada en la actualidad carente de técnica jurídica y en algunos preceptos entendidos como letra muerta.

SEXTA.- Al ser la DILACION PROBATORIA el punto medular en todo negocio mercantil que requiera de medios de prueba, es necesario establecer en esta un término adecuado a la realidad, que permita a las partes en litigio ofrecer con oportunidad las pruebas que consideren benéficas y al mismo tiempo abrir un término adicional para su preparación y desahogo. De ahí que concluimos que el contenido del artículo 1405 del Código de Comercio es en la actualidad inoperante y por supuesto inaplicable.

SEPTIMA.- Es a todas luces notorio que el fin perseguido en nuestro trabajo es demostrar las razones por las cuales el citado numeral 1405 deberá ser adicionado, o establecido en el aparte de los quince días originalmente señalados, un término inmediato de cuarenta días para la preparación y el eficaz desarrollo de los medios de prueba que la ley expresamente reconoce.

OCTAVO.- Es por ello que concluimos que el artículo 1405 del Código de Comercio, debe ser adecuado a la realidad procesal y expresamente debe decir.

ARTICULO 1405- SI EL DEUDOR SE OPUSIERE A LA EJECUCION EXPRESANDO LAS EXCEPCIONES QUE LE FAVORECEN Y EL NEGOCIO EXIGIERE PRUEBA, SE CONCEDERA PARA ESTA UN TERMINO DE QUINCE DIAS PARA OFRECERLAS Y DE CUARENTA PARA DESAHOGARLAS.

Esta aportación que planteamos tiene fundamentalmente su origen en dos situaciones concretas.

1.- La eminente necesidad de tener una Ley Mercantil acorde a la realidad procesal, con preceptos claros y precisos en su interpretación y aplicación.

2.- La disparidad en la aplicación de criterios por parte del Juzgador al momento de desarrollar la mecánica procesal, ya que como hemos comentado, tales criterios son variantes, más sin embargo debemos afirmar que la imparcialidad del Juzgador es plena a todas luces.

NOVENA.- Otra situación muy importante que encontramos al interpretar el contenido del numeral 1405, es que éste no autoriza al juzgador desatender las pruebas ofrecidas desde la contestación de la demanda aún cuando no se hayan reiterado en la dilación probatoria correspondiente, pues tal precepto sólo previene que se concederá un término no mayor de quince días, si el deudor se excepciona y el negocio exige prueba, y de tal disposición bien claro se desprende que no se prohíbe la aportación de prueba desde la contestación de la demanda, en este caso deberá tomarse en cuenta la buena fe del demandado ya que facilitará el trámite rápido del proceso y el oportuno conocimiento de sus pruebas por la contraparte. Así en conclusión el Juez debe tomar como prueba, aunque no se ofrezcan expresamente todas las constancias que figuren en los autos.

De todo lo anterior nuevamente afirmamos que el conte-

nido del artículo 1405 del Código de Comercio no es claro, ya que atiende a la interpretación amplia por parte de los litigantes, la cual puede ser benéfica para uno y lógicamente en perjuicio del otro.

En conclusión los preceptos de la Ley Mercantil deben ser claros y precisos en su interpretación y aplicación procesal.

DECIMA.- Para dar por concluido el presente trabajo debemos señalar que la aportación que pretendemos no es solo la modificación del contenido de un numeral del Código Mercantil, sino el hacer conciencia de que gran parte de los preceptos legales del citado Código necesitan una urgente adecuación a la realidad humana y procesal en la cual vivimos.

Por ello es que nuestras conclusiones se han desarrollado de lo general a lo particular, tomando como punto de partida la Ley Mercantil y la existencia necesaria de un verdadero Proceso Mercantil y concluyendo por la parte medular: la dilación probatoria que es a todas luces la esencia misma de todo negocio mercantil en litigio.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ARELLANO GARCIA CARLOS " Practica Forense Mercantil". segunda Edición. Editorial Porrúa S.A. México 1986.
- 2.- BECERRA BAUTISTA JOSE "El Proceso Civil en México" 9a. Edición. editorial Porrúa S.A.. México 1981.
- 3.- CERVANTES AHUMADA RAUL "Títulos y Operaciones de Crédito". Segunda Edición. Editorial Herrero. México 1957.
- 4.- DE PINA RAFAEL "Diccionario de Derecho" 14a. edición. Editorial Porrúa S.A. México 1986.
- 5.- ESCOBEDO FELIZARDO PEDRO "El Derecho de Acción, la Caducidad y Prescripción de los Títulos de Crédito" Librería Carrillo Hnos. e Impresiones S.A.. Guadalajara, Jal. México 1987.
- 6.- GOMEZ LARA CIPRIANO "Derecho Procesal Civil" 3a. Edición Trillas S.A. Mexico 1987.
- 7.- MUÑOS LUIS "Títulos valores Crediticios Tipografía" Editorial Buenos Aires, Argentina 1956.
- 8.- OVALLE FAVELA JOSE "Derecho Procesal Civil" Tercera Edición. Colección Textos Jurídicos. México 1990.
- 9.- PALLARES EDUARDO "Diccionario de Derecho Procesal Civil". 12a. Edición Editorial Prrúa S.A. México 1986.
- 10.- PALLARES EDUARDO "Diccionario de Derecho Procesal Civil". 15a. Edición Editorial Prrúa S.A. México 1983.

11.- ROSENBERG LEO "Tratado de Derecho Procesal Civil" Tomo III. Ediciones Juridicas Europa. America. Buenos Aires, Argentina 1955.

12.- TELLEZ ULLOA MARCO A. "El Nuevo Enjuiciamiento Mercantil Mexicano". Tomo I Editorial Sufragio S.A. Hermosillo. Son., Mexico 1990.

13.- TELLEZ ULLOA MARCO A. "El Nuevo Enjuiciamiento Mercantil Mexicano". Tomo II Editorial Sufragio S.A. Hermosillo. Son., Mexico 1990.

LEYES Y CODIGOS

- 1.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS (COMENTADA), UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS, MEXICO 1985.
- 2.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Leyes y Códigos de México. Colección Porrúa 84a. Edición. Editorial Porrúa S.A. Mexico 1988.
- 3.- CODIGO DE COMERCIO. Leyes y Códigos de México. Colección Porrúa 55a. Edición. Editorial Porrúa S.A. México 1991.
- 4.- CODIGO PROCESAL CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ. Leyes y Códigos de México. Colección Porrúa 3a. Edición. Editorial Porrúa S.A. México 1990.