

136

251



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
A R A G O N

"EL ENDOSO EN GARANTIA"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
RICARDO GOMEZ MAQUEDA



ENEP
ARAGON

SAN JUAN DE ARAGON, MEXICO

1993

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

INDICE

CAPITULO I DE LOS TITULOS DE CREDITO

- A. Naturaleza jurídica de los títulos de crédito
 - 1.- Los títulos de crédito como actos de comercio
 - 2.- Los títulos de crédito como cosas mercantiles
 - 3.- Los títulos de crédito como documentos
- B. Concepto de los títulos de crédito
- C. Características de los títulos de crédito
 - 1.- Incorporación
 - 2.- Legitimación
 - 3.- Literalidad
 - 4.- La autonomía
- D. Clasificación de los títulos de crédito según los estudiosos en la materia
 - 1.- Títulos nominativos
 - 2.- Títulos a la orden
 - 3.- Títulos al portador
- E. Formas de transmisión de los títulos de crédito
 - 1.- Endoso
 - 2.- La cesión
 - 3.- La tradición
 - 4.- La transmisión por recibo

CAPITULO II ANTECEDENTES DEL ENDOSO

- A. Evolución del endoso
- B. Evolución del endoso en la Legislación Mexicana
 - 1.- Código de Comercio de 1854
 - 2.- Código de Comercio de 1884
 - 3.- Código de Comercio de 1890
- C. La Convención de Ginebra de 1930

CAPITULO III EL ENDOSO

- A. El endoso. Concepto y naturaleza jurídica
- B. Contenido del endoso
 - 1.- Requisitos extrínsecos
 - a.- Un título de crédito susceptible de ser endosado
 - b.- Un endosante
 - c.- Un endosatario
 - 2.- Requisitos intrínsecos del endoso
- C. Clasificación del endoso
 - 1.- Endosos regulares
 - a.- Endoso en propiedad
 - b.- Endoso en blanco
 - c.- Endoso en fiduciario
 - 2.- Endosos irregulares
 - a.- Endoso en procuración
 - b.- Endoso en garantía
 - c.- Endoso en regreso
- D. Responsabilidad del endosante y del endosatario
- E. Formas de terminación del endoso

CAPITULO IV EL ENDOSO EN GARANTIA

- A. Concepto del endoso en garantía
- B. Contenido del endoso en garantía
- C. Facultades del endosatario
 - 1.- Cobrar el título judicial o extrajudicialmente
 - 2.- Protestarlo
 - 3.- Endosarlo en procuración
- D. Concepto y caracteres del contrato en prenda
 - 1.- Concepto del contrato en prenda
 - 2.- Obligación de restituir al deudor
 - 3.- Retención y custodia
 - 4.- Devolución
 - 5.- Venta
 - 6.- Vencimiento anticipado
 - 7.- Extinción
- E. Diferencias

CONCLUSIONES
BIBLIOGRAFIA

INTRODUCCION

Indudablemente, uno de los problemas más preocupantes y que cobra día a día mayor interés en nuestro país, es ciertamente la inseguridad de llevar consigo papel moneda (dinero).

La importancia de los títulos de crédito en la vida cotidiana es cada vez mayor, ya que si bien tienen historia propia se utilizan desde la época antigua y con mayor razón en nuestros días, causa por lo cual aparece el endoso que disminuye en gran parte la inseguridad de perder el dinero en todas las formas posibles. Ya que éste se realiza en los títulos de crédito, los cuales son tan sólo documentos que consignan derechos nominativos.

Asimismo el endoso en garantía tiene la ventaja de asegurar un crédito con una cosa mueble en caso de no cumplir con lo pactado en el título de crédito, por consiguiente el mismo nombre de garantía nos da la pauta o el entendimiento de que se garantice con alguna cosa su cumplimiento obligación consignada en el mismo.

Por lo tanto se hará la diferencia del endoso en garantía con respecto al contrato de prenda, y es ahí como se ve la utilidad que se obtienen con los endosos en sus diferentes acepciones.

CAPITULO I DE LOS TITULOS DE CREDITO

A. NATURALEZA JURIDICA DE LOS TITULOS DE CREDITO

Antes de conceptuar y determinar la naturaleza jurídica de los títulos de crédito es conveniente buscar el origen de la denominación que éstos tienen. A continuación expondremos una polémica suscitada entre Winisky y Matienzo respecto a dicho punto¹. Para Matienzo, la terminología que usan corrientemente los autores no afecta, ni produce inconvenientes o divergencia alguna, según él no considera indispensable atribuir a los títulos de crédito otra denominación. Sin embargo Winisky afirma que los títulos de crédito (denominación utilizada por la mayoría de los juristas italianos) no es la más adecuada, sino la de títulos valores debida al español Ribó, ya que la denominación de títulos de crédito deja fuera de órbita a los títulos valores, que no son de crédito vgr: el cheque, la acción de una sociedad anónima, etc. Posteriormente no conforme con su estadio se inclina por otra denominación que es la de títulos circulatorios, basándose en Vivante, quien afirmaba que los títulos de crédito, en su sistematización eran los circulatorios, y que ésta es la denominación que regularmente debería dárseles, ya que el fenómeno económico de la circulación es el denominador común de todos los documentos de crédito, en general.

La denominación de los títulos de crédito en otros países es: en Francia, effects de commerce; Alemania, Wechsel-papiere; en los países anglosajones, negotiable instruments; en Suiza, papier valeurs; y finalmente en Italia, titoli di credito. En México la denominación de títulos de crédito ha sido criticada

¹ Enciclopedia Jurídica OMEBA. Edit. Ancafo, S.A. Buenos Aires, Argentina. 1976 Págs 212, 213 y 214; Tomo XXVI

severamente por la doctrina (Tena, Rodríguez Rodríguez, etc.) Por considerarla inexacta en cuanto a la expresión del contenido o naturaleza de tales documentos.

Se ha propuesto sustituir dicha denominación por la de títulos valores adoptada por nuestra Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, sin embargo la denominación títulos de crédito, es la expresión acogida por la legislación especial sobre esta materia; esto es, por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Los títulos de crédito los podemos considerar como bifuncionales, es decir que tienen una doble función; una jurídica y otra económica. Ascarelli² comenta que los títulos de crédito representan la mejor contribución del derecho mercantil a la economía moderna. Por lo que se refiere a la función económica contemporánea tiene como fundamento, el crédito, que en síntesis, puede explicarse como "el conjunto de operaciones que suministran la riqueza presente a cambio de un reembolso futuro"³.

Los títulos de crédito sirven para documentar el crédito, obteniendo como principales ventajas en un título de crédito: seguridad y la transmisión del documento. "Todo ello promueve la circulación de la riqueza y explica la importancia de la función económica de los títulos de crédito"⁴.

² Cfr. Teoría General de los Títulos de Crédito, Traducción Cacheux Sanabria. Edit. Jus. 1a. Ed. México 1947. Pág.3

³ Langley. Manual de Derecho Mercantil Español. Edit. Revista de Derecho Privado. Barcelona, España. 1954. Tomo II. Pág. 72

⁴ De Pina Vara, Rafael. Elementos de Derecho Mercantil Mexicano. Edit. Porrúa, S.A. 1973. México. Págs. 317 y 318.

Por lo que se refiere a la función jurídica de los títulos de crédito, es necesario analizar la naturaleza, concepto y caracteres de estos documentos. El maestro Rafael De Pina nos habla de la naturaleza de los títulos de crédito al estudiarlos bajo estos tres aspectos:

- A: Como actos de comercio;
- B: Como cosas mercantiles; y,
- C: Como documentos. ⁵

1.- LOS TÍTULOS DE CREDITO COMO ACTOS DE COMERCIO.

El artículo 1° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dispone que la emisión, expedición, endoso, aval o aceptación de los títulos de crédito y las demás operaciones que en ello consignan, son actos de comercio, por su parte el artículo 75 del Código de Comercio en sus fracciones XIX Y XX, consideran como actos de comercio; los cheques, letras de cambio, valores u otros títulos a la Orden o al Portador, en todos estos casos la calificación mercantil del acto, atiende al criterio objetivo, con independencia del carácter de la persona que lo realiza. Así será acto de comercio tanto el libramiento de un cheque si es hecho por un comerciante o por otro sujeto que no tenga tal carácter.

2.- LOS TÍTULOS DE CREDITO COMO COSAS MERCANTILES.

"El artículo 1° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que son cosas mercantiles los títulos de crédito. Rodríguez Rodríguez escribe en su texto que los títulos de crédito se diferencian de las demás cosas mercantiles porque son documentos, es decir medios de

⁵ Cfr. *Ibid.*

representación gráfica de hechos, además tienen el carácter de cosas muebles". Esto se da en base a lo dispuesto por los artículos 753 y 754 del Código Civil.

Artículo 753.- "Son muebles por naturaleza, los cuerpos que pueden trasladarse de un lugar a otro, ya se muevan por sí mismos, ya por efecto de una fuerza exterior".

Artículo 754.- Son bienes muebles por determinación de la Ley, las obligaciones y los derechos o acciones que tienen por objeto cosas muebles o cantidades exigibles en virtud de acción personal".

3.- LOS TÍTULOS DE CREDITO COMO DOCUMENTOS

La ley y la doctrina consideran que los títulos de crédito son documentos (artículo 5°. Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), pero lo son de una naturaleza especial. Existen documentos meramente probatorios, cuya función consiste en demostrar en forma gráfica la existencia de alguna relación jurídica, misma que a falta de tales documentos podrá ser probada por cualquier otro medio admisible en derecho. Por otra parte existen los documentos llamados constitutivos, que son aquellos que son indispensables para el nacimiento de un derecho, esto es, se dice que un documento es constitutivo cuando la ley lo considera necesario, indispensable para que determinado derecho exista, es decir sin documento no existirá el derecho, no nacerá el derecho, así el artículo 5° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito lo define como los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal en ellos consignados. Por lo tanto los títulos de crédito son documentos constitutivos, porque sin el documento no existe el

⁶ Cít. Pos. Ibid.

derecho, pero además, el documento es necesario para el ejercicio del derecho, y por ello se habla de documentos dispositivos, continuando con Rodríguez Rodríguez "Son constitutivos, por que sin el documento, la redacción de aquellos es esencial para la existencia del derecho, pero tienen un carácter especial en cuanto que el derecho vincula su suerte a la del documento así en este sentido, puede decirse que el documento es necesario para el nacimiento, para el ejercicio y transmisión del derecho, por lo que con razón se habla de documentos dispositivos".⁷

B. CONCEPTO DE TÍTULOS DE CRÉDITO

Genéricamente y en términos propios de derecho, título es "la causa en cuya virtud poseemos alguna cosa; y en consecuencia vemos que también es el instrumento con que se acredita nuestro derecho"⁸, así vemos que título de crédito de acuerdo con Vivante es "el documento necesario para hacer valer el derecho (derecho de crédito) literal y autónomo contenido en el mismo".⁹

La ley mexicana en su artículo 5° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dice que son "los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna". Como vemos nuestra Ley señala el concepto de Vivante pero omite la palabra autónomo, palabra con la que el maestro italiano califica el derecho literal incorporado en el título.

⁷ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Edit. Porrúa, S.A. 14a. Ed. México 1979. T.I. Pág. 255

⁸ Escriche, Joaquín. Diccionario Razonado de la Legislación. Edit. Eugenio Matilde Fert y Compañía. París, Francia 1858. Pág. 1576.

⁹ Vivante, Cesar. Tratado de Derecho Mercantil. 5a. Ed. Corregida, aumentada y reimpresa. Versión Español. Miguel Cabesa y A. Edit. Reus. Vol. III. Madrid, España 1936 Pág. 136.

Por su parte Salandra afirma que el título de crédito es, "El documento necesario para ejercitar (función legitimación) y transmitir (función de transmisión) el derecho en el mencionado, el cual por efectos de la circulación y en tanto que ésta tiene lugar por los medios propios de los títulos de crédito, se considera literal y autónomo frente a quienes lo adquieren de buena fe"¹⁰.

Del concepto expuesto derivamos las principales características de los títulos de crédito, que son:

- 1.- Incorporación;
- 2.- Legitimación;
- 3.- Literalidad; y,
- 4.- Autonomía.

C. CARACTERÍSTICAS DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO

LA INCORPORACIÓN.- El título de crédito es un documento que lleva incorporado un derecho, derecho que va unido al título de crédito y cuyo ejercicio está condicionado a la exhibición del documento, es decir que si un sujeto no exhibe el título, éste no podrá ejercitar el derecho incorporado en él. Para Messineo¹¹ "La incorporación del derecho al documento es tan íntima, que el derecho se convierte en algo accesorio del documento".

¹⁰ Salandra, Vittorio. Curso de Derecho Mercantil. Traducción Jorge Barrera Graf. Edit. Jus. 1a. Ed. México 1949. Pág 138.

¹¹ Messineo. Op. Cit. Cervantes Ahumada Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito. Edit. Herrero, S.A. 11a. ed. México, 1979. Pág. 10.

Generalmente los derechos tienen existencia propia, independientemente del documento que sirve para comprobarlos, y pueden ejercitarse sin necesidad estricta del documento, pero tratándose de títulos de crédito el documento es lo principal y el derecho lo accesorio, el derecho ni existe, ni puede ejercitarse, sino es en función del documento y condicionado por él.

El nombre de incorporación nos da a entender su significado como característica de los títulos de crédito, ya que se inserta en el documento, el derecho por lo cual este documento es el elemento esencial y por consiguiente el derecho se convierte en elemento accesorio.

2. - LEGITIMACION Los títulos de crédito otorgan a su tenedor el derecho de exigir las prestaciones en ellos consignadas. La posesión y presentación del documento (título de crédito) legitima a su tenedor; lo faculta para ejercitar el derecho y exigir la prestación. Así para Salandra¹² "La función de legitimación de los títulos de crédito no debe ser confundida con la función probatoria de las relaciones jurídicas de los documentos ordinarios, debiendo entender por legitimación o investidura formal, el poder ejercitar un derecho independientemente de ser o no ser su titular".

Esta característica nos representa en su nombre la legalidad que tiene el tenedor o poseedor del documento para que en su momento pueda hacerlo valer y por consiguiente exigir el derecho consignado en el documento mismo.

¹² Op. cit. Pág. 128.

3.- LITERALIDAD. - El artículo 5° de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se refiere a derecho literal; esto quiere decir, que tal derecho se medirá en su extensión y demás circunstancias, por la letra del documento, es decir, por lo que literalmente se encuentre en él consignado, vgr; si en una letra de cambio, dice que el aceptante se ha obligado a pagar mil pesos, en determinado lugar y fecha, estará obligado a cubrir el importe en el consignado, aunque se haya querido obligar por menor cantidad y en otras circunstancias.

Por literalidad entendemos que será lo estrictamente inserto en el texto del título de crédito, como lo comentamos en el ejemplo anterior que nos dice que no se obligará a una persona a pagar más, si en el título se inscribe una cantidad determinada.

4.- LA AUTONOMÍA. - Según Vivante¹³ la autonomía es característica esencial de un título de crédito.

Consiste en que el derecho incorporado al título es independiente para cada uno de sus tenedores por lo que al ser transmitidos atribuye a su buen tenedor un derecho propio e independiente.

D.- CLASIFICACIÓN DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO SEGÚN LOS ESTUDIOSOS DE LA MATERIA.

Estos han establecido, una serie de clasificaciones de los títulos de crédito, dentro de una de ellas tenemos la relativa a la circulación de este tipo de documentos, es por eso que me apegaré a ella en este apartado.

¹³ Op. Cit. en Cervantes Ahumada, Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito. Edit. Herrero, S.A. México. 1979. Pág. 12, 13

Esta clasificación a su vez establece una sub-clasificación bipartita: títulos nominativos y títulos al portador, aunque muchos autores han acordado en dividirlos en: nominativos, a la orden y al portador.

1.- TÍTULOS NOMINATIVOS.- También llamados directos, son aquellos que tienen una circulación restringida, porque designan a una persona como titular, y para ser transmitidos, necesitan del endoso del titular y de la Cooperación del Obligado en el artículo.

2.- TÍTULOS A LA ORDEN.- Basándonos en el artículo 25 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito vemos que, son títulos a la orden aquellos que; estando expedidos a favor de determinada persona se transmiten por medio del endoso y de la entrega del mismo documento.

3.- TÍTULOS AL PORTADOR.- Son aquellos que no están expedidos a favor de persona determinada, conteniendo o no la cláusula al "portador". Este tipo de títulos se transmiten por la simple tradición.

E.- FORMAS DE TRANSMISIÓN DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO

De los preceptos citados con antelación podemos deducir que existen varias figuras jurídicas que sirven como medio de transmisión y a su vez circulación de los Títulos de Crédito. Estas figuras son: el endoso, la cesión ordinaria, la simple tradición, por recibo o por cualquier otro medio legal como lo establece el artículo 27 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Artículo 27.- La transmisión del título nominativo por cesión ordinaria o por cualquier otro medio legal diverso del endoso, subroga al adquirente en todos los derechos que el título confiere; pero lo sujeta a todas las excepciones personales que el obligado habría podido oponer al autor de la transmisión antes de ésta. El adquirente tiene derecho a exigir la entrega del título.

ENDOSO.- Palabra que proviene del latín In Dorsum, que significa espalda, dorso y que consiste en una anotación escrita en el Título de Crédito o en hoja adherida al mismo, redactada en forma de orden dirigida al deudor. Garrigues¹⁴ ha definido al endoso, como "La cláusula accesoria e inseparable del título, en virtud de la cual el acreedor cambiario pone a otro en su lugar, transfiriéndole el título con efectos limitados o ilimitados".

LA CESIÓN.- Ceder, gramaticalmente significa dar o transferir, así podemos ver que ceder es una acción muy amplia que implica la dación o transferencia de cualquier cosa, llevando estos conceptos al campo del derecho, encontramos que la cesión es un acto de transferencia de una cosa o de un derecho.

El Lic. Ernesto Gutiérrez y González¹⁵ conceptua a la cesión de derechos de la siguiente manera: "Es un acto jurídico del género contrato, en virtud del cual un acreedor, que se

¹⁴ Op. Cit. Pág. 21.

¹⁵ Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho de las Obligaciones Edit.-Cajica. 5a. Ed. Puebla, Pue. 1978. Pág. 750

denomina cedente, transmite los derechos que tiene respecto de su deudor, a un tercero que se denomina cesionario ".

Una vez expuesto a grandes rasgos lo que es la cesión buscaremos diferenciar el endoso de la cesión ordinaria, seguiremos la temática empleada por Cervantes Ahumada para tal efecto¹⁶.

- 2.1 La cesión tiene naturaleza contractual, por ende es un acto bilateral, el endoso es un acto unilateral;
- 2.2 La cesión puede hacerse constar o no en el título. El endoso debe forzosamente constar en el título o en hoja adherida al mismo;
- 2.3 La cesión puede sujetarse a condición. El endoso debe ser puro y simple, incondicionado;
- 2.4 En la cesión pueden oponerse al adquirente o cesionario las excepciones que los obligados pudieran tener contra el cedente o autor de la transmisión. En el caso del endoso, sea en propiedad o en garantía no se le pueden oponer al endosatario dichas excepciones personales, ya que se protege el principio de la autonomía; y,
- 2.5 El cedente responde de la legitimidad y de la existencia del crédito, además de la personalidad con que se hizo la cesión, pero salvo en contrario no responde de la solvencia del deudor. El endosante, en algunos casos, es responsable solidario para el pago de un Título de Crédito.

¹⁶ Cervantes Ahumada, Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito. Edit. Herrero, S.A. México 1979. Pág. 22.

3.- LA TRADICIÓN.- Rafael de Pina define a la tradición como:

"La entrega en legal forma, a una o varias personas determinadas, de una o varias cosas o derechos que deban recibir, en virtud de un acto jurídico en el que hayan intervenido en calidad de partes".¹⁷

Así vemos que en los títulos nominativos es factible transmitirlos mediante el endoso y entrega (tradición) del título de que se trate. En los títulos al portador únicamente se transmite por la entrega (tradición) del documento.

4.- TRANSMISIÓN POR RECIBO.- Al igual que el endoso o la cesión, los títulos a la orden pueden transmitirse por recibo, que como en el endoso, deberá extenderse en el título de crédito o en hoja adherida a él.

Como lo marca el artículo 40 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la transmisión por recibo produce los efectos de un endoso sin mi responsabilidad. Al igual que la cesión, la transmisión por recibo podrá hacerse una vez vencido el título.

¹⁷ De Pina, Rafael. Diccionario de Derecho. Edit. Porrúa, S.A. 6a. Ed. México 1977. Pág. 361.

CAPITULO II ANTECEDENTES DEL ENDOSO

A. EVOLUCIÓN DEL ENDOSO

Es evidente que para que exista el endoso, primero tuvo que haber surgido un título de crédito, es por eso que nos vamos a referir un poco al génesis y evolución de ambos.

Por principio estudiamos que existió la necesidad de disponer de dinero en un lugar distinto de aquel que uno radicaba, el temor de ser perdido (sea por asaltos, transporte, etc.) hizo pretender una seguridad, seguridad que se dió por primera vez en la edad media, y se dió de la siguiente manera: "un comerciante sienés (primer personaje) buscaba en la misma plaza a alguien (segundo personaje), comerciante también o banquero (es decir comerciante en dinero), que tuviera un correspondiente en Génova, ciudad en la que necesitaba fondos, bien porque hubiera de ir a ella o concertar negocios, o bien porque los había celebrado anteriormente y precisaba cumplir obligaciones ahí adquiridas; el segundo de nuestros personajes, contra la entrega del metálico correspondiente, otorgaba ante un notario, un documento mediante el cual se declaraba deudor de la suma recibida y se obligaba a pagarla en otra plaza (Génova), y quizás en moneda diversa de la recibida, pago que debía realizarse por un tercer personaje designado por el segundo de ellos y en manos de un cuarto personaje. El testimonio de la escritura, en Siena se remitía a Génova, o más sencillamente, se expedía una carta en la que se daban instrucciones para dar cumplimiento a lo estipulado en la escritura, así los riesgos del viaje en uno de estos documentos eran menores que los que hubiera afrontado el correspondiente dinero metálico".¹¹

¹¹ Mantilla Molina, Roberto. Títulos de Crédito Cambiarios. Letra de Cambio y Pagaré. Edit. Porrúa, S.A. México 1977. Pág 4

Cervantes Ahumada¹⁹ nos da aportaciones históricas importantísimas, nos expone como la letra de cambio nació en ciudades italianas en la edad media, se desarrollaba durante el movimiento de las cruzadas, y se extendió hasta llegar a las cuencas del Mediterráneo, y de los Mares del Norte Báltico, y fue reglamentada por antiguos cuerpos legislativos como los Estatutos de Avignon (1243), de Barcelona (1394) y de Bolonia (1509). Apartir del Renacimiento, esta institución se vuelve de uso corriente e invade hasta la literatura, Cervantes la llamaba en su ingenioso Hidalgo Don Quijote de la Mancha, cédula de cambio, libranza o póliza de cambio. Las necesidades comerciales fueron imprimiendo a la letra modalidades nuevas, tendientes a su circulación. En la ordenanza francesa de Luis XIV de 1673 se introdujó la modalidad del endoso, y así convierte a la letra de cambio en un instrumento circulante, sustituto del dinero. La ordenanza francesa fue el primer código que reglamentó al endoso, se ha comentado que esta institución fue practicada por los italianos desde 1560 (Ley Veneciana de 1539).

Einert, europeo publica en 1839, un libro denominado "El derecho de cambio según las necesidades del siglo XIX", donde sostiene que la letra de cambio debía ser un documento independiente del llamado contrato de cambio, la letra es el papel moneda de los comerciantes. En Alemania son bien reconocidas las teorías de Einert, y en la ordenanza cambiaria alemana, del 24 de noviembre de 1848, se desvincula la letra del contrato de cambio, se declaró además que podía emitirse ésta dentro de una misma plaza y no exclusivamente en otra (como antes se acostumbraba). Esto trajo como consecuencia una mayor circulación del dinero en forma segura.

¹⁹ Op. Cit. Pág. 40 a 48

Sintetizando vemos que el endoso cambiario surgió a fines del siglo XIV, y comenzó a usarse en Italia, pasando a mediados del siglo XVIII a Francia, lugar en donde tuvo gran importancia. Años después es adoptada por los demás países del mundo.²⁹

E. EVOLUCION DEL ENDOSO EN LA LEGISLACION MEXICANA.

A principios del presente siglo se trataron de unificar todas las legislaciones en materia de Títulos de crédito. México así participó en la conferencia celebrada en la Haya el 23 de julio de 1912, interviniendo aquéllos que posteriormente redactaron el Proyecto del Código de Comercio, publicado en 1929-1930, y que nunca llegó a entrar en vigor. En el año de 1932, poco después de firmados los convenios de Ginebra sobre la letra de cambio, y sobre el cheque, entró en vigor en la República Mexicana; la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, bajo el rubro denominado: "De los títulos nominativos".

CODIGO DE COMERCIO DE 1854

El primer Código de Comercio mexicano que comprendió tanto la materia terrestre como la marítima, entró en vigor el 27 de mayo de 1854, durante el último gobierno de Santa Ana. Influenciado notablemente por el Decreto de 1841, y también por la Ley de Estado de Puebla de 1853, este Código fue integrado tomando como modelos a los Códigos francés y español entonces vigentes. Siendo dudoso quién fué su autor, ha pasado a la posteridad con el nombre de Código Lares, por el Ministro de

²⁹ Rahme, Pág. 1. Historia Universal del Derecho Mercantil. Traducción E. Gómez Orbanesa. Edit. Revista de Derecho Privado. Madrid España 1941. Serie C. V61. XVIII. pág. 181

Justicia, Negocios Eclesiásticos e Instrucción Pública, don Teodosio Lares, quien tuvo notable influencia en su promulgación.

El Concepto de comerciante en este Código, copiado del español de 1829, se da en función de la inscripción en la matrícula de comerciantes, así como la habitualidad en el ejercicio del tráfico mercantil (Artículo 50). La materia mercantil fué establecida al tratar de los negocios y contratos mercantiles (Artículo 218), reproduciendo en su mayor parte el contenido del artículo 34 del Decreto de 1841.

A este Código correspondió una curiosa suerte, porque, al parecer, cesó de aplicarse al triunfo de la revolución de Ayutla en agosto de 1855, y ya en la Ley sobre Administración de Justicia y Orgánica del los Tribunales de la Federación (23 de noviembre de 1855), ninguna referencia se hace a dicho Código, ni a la jurisdicción mercantil. No obstante, en tiempo del Imperio volvió a establecerse su vigencia, a virtud de un Decreto de 15 de julio de 1863, expedido por la Regencia del Imperio.

En la época de la restauración de la República, con el triunfo de Juárez sobre Maximiliano, se consideraba a dicho Código "como el único vigente en la mayor parte de los Estados de la federación, excepto en la parte relativa al establecimiento del tribunal mercantil", y con modificaciones que el régimen constitucional federal, e incluso el local, les imponía, dado que la facultad de legislar en materia comercial aún no estaba reservada al Congreso de la Unión. Así, en el Estado de México, el artículo 625 de la Ley Orgánica de los Tribunales del Estado y de Procedimientos Judiciales, disponía que: "Quedan vigentes en todo lo que no se oponga a la Constitución Federal y a la del Estado, la Ley General de 10 de agosto de 1857, sobre sucesiones; en cuanto a los negocios mercantiles, el Código de

Comercio de 16 de mayo de 1854"; y en Puebla, el Decreto número 44 de 24 de junio de 1868 "se puso en vigor en el Estado el Código de Comercio de 16 de mayo de 1854, con excepción del título primero del libro primero, el libro quinto y las demás disposiciones que pugnan con la Constitución General de la República, o la particular del Estado".²¹

CODIGO DE COMERCIO DE 1884

Con base en dos proyectos previos para un Código de Comercio, de 1869 y de 1880, aunque con notables diferencias respecto a ellos, después de lentas y largas discusiones en el Congreso (Means), y a virtud de la reforma aludida del artículo 72 fracción X de la Constitución de 1857, se dictó el Código de Comercio de 1884, que, respecto a ciertas instituciones constituyó un progreso apreciable en relación con el ordenamiento anterior de 1854.

Propuso, en efecto, ese nuevo texto un concepto de "actos mercantiles" artículo 13 ("los que constituyen una operación de comercio o sirven para realizar, facilitar o asegurar una operación o negociación comercial"), al que sigue una lista de operaciones entre las que se incluyeron algunas nuevas que pudo haber reproducido nuestro Código de Comercio vigente de 1890, a saber, "la compra de un establecimiento dedicado a arrendar bienes muebles" (inciso segundo); el avenimiento de las diferencias de comerciantes (inciso séptimo).

A los tres tipos tradicionales de sociedades mercantiles (Sociedad en Nombre Colectivo, Sociedad en Comandita y Sociedad

²¹ Barrera Graf, Jorge. Tratado de Derecho Mercantil. Editorial Porrúa, S.A. Vol. I. 1957 México Pág. 480

Anónima), agregó la Sociedad en Comandita por Acciones y la Sociedad de Responsabilidad Limitada, cuyo capital también se dividía en acciones y que, en realidad, sólo constituía una pequeña anónima. La parte relativa a la Sociedad Anónima y a esta Sociedad de Responsabilidad Limitada, fué derogada posteriormente -10 de abril de 1888- en que se dictó la Ley de Sociedades Anónimas, que en muchos aspectos constituye el antecedente de la vigente Ley General de Sociedades Mercantiles (vgr. la existencia y el funcionamiento de los tres órganos de la Sociedad Anónima; asambleas - ordinaria y extraordinaria - de accionistas; administración y vigilancia). Reglamentó también el Código de 1884, anticipándose a su tiempo, diversas instituciones de derecho industrial, como la "propiedad mercantil", o sea, la propiedad inmaterial sobre patentes, créditos, aviamento (artículos 1403 a 1417), marcas de fábrica (artículos 1418-1423), nombres mercantiles (artículos 1424-1433), etcétera.

CODIGO DE COMERCIO DE 1889 Y LEGISLACION MERCANTIL VIGENTE

El último de los Códigos de Comercio que han regido en México, y que aún está vigente aunque sea sólo en mínima parte, es el que se promulgó el 15 de septiembre de 1889, y que entró en vigor el primero de enero de 1890. Se trata, pues, de un Ordenamiento que en las materias que todavía regula es ya centenario; sus modelos fueron, en primer lugar, el Código de Comercio Español de 1885; en seguida, el italiano de 1882, del que copió casi literalmente sus artículos 3º y 4º, en el 75 del nuestro, que enumera los actos de comercio. También recibió la influencia de los Códigos belga (1867) y argentino (1859), y a través de todos ellos indirectamente, del Código de Comercio francés de 1808.

La mayor parte de las materias originalmente comprendidas en el Código de 1890, han sido derogadas, para ser sustituidas por leyes especiales. Por ello, Rodríguez Rodríguez dice con notoria exageración, que es un Código de Comercio muerto. Ciertamente lo es, en relación con las múltiples y muy importantes partes que han sido derogadas: limitaciones a la capacidad de la mujer casada, y a los menores de 21 años; emancipación, sociedades de comercio; depósitos en almacenes generales; seguros (materia en la que se dictó una Ley sobre compañías de seguros de vida, el 25/V/1910, y su Reglamento del 27/XI/1923); letras de cambio, libranzas, pagarés, cheques y cartas de crédito; moneda, instituciones de crédito, comercio marítimo y quiebras.

No obstante, en el viejo y carcomido Código aún perdura la regulación de los principales elementos constitutivos del derecho mercantil mexicano: en primer lugar, el acto de comercio (artículo 75), con la referencia y la inclusión de las empresas (fracciones V a XI, XIV, XVI, XVIII, XIX y XX), y la adopción expresa de la interpretación analógica (fracción XXIII; en segundo lugar, el concepto y las clases del comerciante (artículo 3°); en tercer lugar, la regulación procesal de los juicios mercantiles (Libro Quinto) que debe modernizarse o desaparecer; en cuarto lugar, las obligaciones de los comerciantes (Registro de Comercio y Contabilidad principalmente), y por último, en quinto lugar, la regulación de obligaciones comerciales y de los contratos mercantiles más usuales: compraventa, permuta y comisión, depósito mercantil, préstamos. Algunas de las instituciones que el Código todavía comprende han sido modificadas (minoridad - 18 años en vez de 21 -, capacidad plena de la mujer); otras más, han sido complementadas (Registro de Comercio, obligaciones mercantiles, y compraventa) a través, principalmente, de la Ley de protección al Consumidor y la Ley de Navegación por lo que toca al transporte marítimo.

Por otra parte, la materia objeto del derecho mercantil, ha crecido mucho, en relación con la que le era propia al tiempo de la promulgación del Código; y muchas leyes nuevas se han dictado, durante poco más de medio siglo (1930-1982), que rigen figuras e instituciones ignoradas por nuestro venerable Ordenamiento de 1890. En relación con el ejercicio del comercio, la Ley sobre Monopolios; en materia de sociedades mercantiles, la Ley y el Reglamento de sociedades cooperativas, la Ley de Venta al público de acciones de sociedades anónimas, la Ley de Sociedad de Responsabilidad Limitada de Interés Público, la Ley de Sociedad de Inversión; y en materia bancaria, recientemente (14/I/85), la nueva Ley Reglamentaria del servicio de Banca y Crédito; y la Ley de organizaciones y de Actividades Auxiliares del Crédito; las operaciones de crédito que están reguladas, por la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito; el contrato de seguros, por la Ley de contrato de seguros; las instituciones de seguros y de fianzas se gobiernan por sendas leyes.

Leyes mercantiles recientes. Otros textos legales amplían el contenido de la disciplina comercial: invenciones y marcas; transferencia de tecnología; regulación de la inversión extranjera; protección al consumidor. Y a estas nuevas materias es posible que pronto se agreguen otras, sobre abasto, empresa pública, restricciones al ejercicio de comercio, regulación de comercio internacional; que nuevos cuerpos legales que se promulguen normen problemas y requerimientos nuevos, que los cambios económicos y sociales van creando e imponiendo. Es este, como ya se dijo el carácter y la índole del derecho mercantil: ir a la zaga de la evolución económica, y recoger y regular, constantemente, dentro de sus disposiciones legales, esas recientes necesidades y esos fenómenos que surgen.²¹

²¹ Barrera Graf, Jorge. Instituciones de Derecho Mercantil. Edit. Porrúa, S.A. 1a. Ed. México 1989. Pág. 860

C. LA CONVENCIÓN DE GINEBRA DE 1930

La cambial evolucionó junto con el endoso a través de muchos años, los títulos de crédito tenían la necesidad de circular, dentro de la misma plaza o distinta a donde se suscribieron. Una gran mayoría de países en el orbe pugnaron por unificar una ley que regulara ésto, y fue así como se formularon los proyectos de ley aplicables internacionalmente. El día 7 de junio de 1930, se firmaron en Ginebra dos convenios internacionales; uno, que contiene una ley uniforme sobre la letra de cambio y pagarés; y otra, destinada a resolver los conflictos de las leyes en esta misma materia.

La Ley Uniforme de Ginebra tuvo como antecedente un reglamento también uniforme firmado en la Haya el 23 de julio de 1918, pero a consecuencia de la primera guerra mundial éste no llegó a tener ninguna aplicación.

Los países del Common Law, se abstuvieron de adherirse a la Convención de Ginebra de 1930. El endoso se encuentra regulado a grandes rasgos en el capítulo II de la Ley Uniforme de Ginebra de 1930 en sus artículos del 11 al 20.

CAPITULO II DEL ENDOSO
EN LA LEY UNIFORME DE GINEBRA DEL 7 DE JUNIO DE 1930

Artículo 11. Toda letra de cambio, aunque no esté expresamente librada a la orden, será transmisible por endoso.

Cuando el librador haya escrito en la letra de cambio las palabras "no a la orden", o una expresión equivalente, el título no será transmisible sino en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria.

El endoso podrá hacerse inclusive a favor del librado, haya aceptado o no, del librador o de cualquier otra persona obligada. Todas estas personas podrán endosar la letra de nuevo.

Artículo 12. El endoso deberá ser puro y simple. Toda condición a la que aparezca subordinado se considerará no escrita.

El endoso parcial será nulo.

El endoso al portador equivaldrá a un endoso en blanco.

Artículo 13. El endoso deberá escribirse en la letra de cambio o en una hoja adherida a la misma (suplemento), deberá ser firmado por el endosante.

El endoso podrá no designar beneficiario o consistir simplemente en la firma del endosante (endoso en blanco). En este último caso, para que el endoso sea válido, deberá estar escrito al dorso de la letra de cambio o en el suplemento.

Artículo 14. El endoso transmite todos los derechos resultantes de la letra de cambio.

Cuando el endoso esté en blanco, el tenedor podrá:

1. Llenar en blanco, sea con su nombre o con el de otra persona.
2. Endosar nuevamente la letra en blanco o a otra persona.
3. Entregar la letra a un tercero, sin llenar el blanco y sin endosarla.

Artículo 15. Salvo cláusula en contrario, el endosante garantiza la aceptación y el pago.

El endosante puede prohibir un nuevo endoso y, en este caso, no responderá frente a las personas a quienes ulteriormente se endosare la letra.

Artículo 16. El tenedor de la letra de cambio se considerará portador legítimo de la misma cuando justifique su derecho por una serie no interrumpida de endosos, aún cuando el último endoso esté en blanco. Para este efecto los endosos tachados se considerarán como no escritos. Cuando un endoso en blanco vaya seguido de otro endoso, el firmante de éste se entenderá que adquirió la letra por el endoso en blanco.

Cuando una persona sea desposeída de una letra de cambio por cualquier causa que fuere, el tenedor, siempre que justifique su derecho en la forma indicada en el párrafo precedente, no estará obligado a desprenderse de la letra, a no ser que la hubiere adquirido de mala fe o hubiere incurrido al adquirirla en culpa grave.

Artículo 17. Las personas contra quienes se intente una acción en virtud de la letra de cambio, no podrán alegar contra el tenedor excepciones fundadas en sus relaciones personales con el librador o con los tenedores anteriores, a no ser que el tenedor, al adquirir la letra, haya procedido a sabiendas en perjuicio del deudor.

Artículo 18. Cuando el endoso contenga la mención "Valor al cobro", "Para cobranza", "Por poder", o cualquiera otra anotación que indique un simple mandato, el tenedor podrá ejercer todos los derechos derivados de la letra de cambio, pero no podrá endosar ésta sino a título de comisión de cobranza.

En este caso, las personas obligadas sólo podrán invocar contra el tenedor las excepciones que pudieren alegarse contra el endosante.

La autorización contenida en el endoso por poder no cesará por la muerte del mandante ni porque sobrevenga su incapacidad.

Artículo 19. Cuando un endoso contenga la mención "Valor en garantía", "Valor en prenda", o cualquiera otra anotación que implique una garantía, el tenedor podrá ejercer todos los derechos, que derivan de la letra de cambio, pero el endoso hecho por él sólo valdrá como comisión de cobranza.

Las personas obligadas no podrán invocar contra el tenedor las excepciones fundadas en sus relaciones personales con el endosante, a menos que el tenedor, al recibir la letra, hubiere procedido a sabiendas en perjuicio del deudor.

Artículo 20. El endoso posterior al vencimiento producirá los mismos efectos que un endoso anterior. Esto no obstante, el endoso posterior al protesto por falta de pago o hecho después de terminado el plazo establecido para hacer el protesto, no producirá, otros efectos que los de una cesión ordinaria.

Salvo prueba en contrario, el endoso sin fecha se considerará hecho antes de terminar el plazo fijado para hacer el protesto.

CAPITULO III EL ENDOSO

A. EL ENDOSO. CONCEPTO Y NATURALEZA JURIDICA.

La forma de circulación más común de los Títulos de Crédito es la de nominativos y a la orden se realiza a través del endoso y entrega material del Título de Crédito, además de esta forma se pueden transmitir por cualquier otro medio legal. Para Rafael De Pina "Solamente cuando el Título es transmitido por endoso, funcionan plenamente los principios que rigen en esta materia, especialmente el de la autonomía, que implica la no oponibilidad al endosatario de las excepciones personales que podrían haberse hecho valer al endosante".²³

El endoso proviene del latín In Dorsum, que significa espalda, dorso. Normalmente los endosos se escriben en parte posterior del Título de Crédito, nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito no es muy clara al referirse al lugar de anotación preciso en el Título, pudiendo oponerse por ende en cualquier parte del Título.

Garrigues señala al endoso tomando los elementos del concepto de Título de Crédito de Vivante, al decir que "Es una cláusula accesoria e inseparable del Título, en virtud de la cual el acreedor cambiario pone a otro en su lugar, transfiriéndole el Título con efectos limitados o ilimitados".²⁴

23 Op. Cit. Pág. 531 y 532.

²⁴ Garrigues, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil, 7a. Ed. Rev. con la colaboración de Alberto Bercovits, Reimp. Porrúa, S. A., México 1979. Pág. 839.

Cervantes Ahumada opina que al ser una cláusula inseparable quiere decir, que debe ir inserta en el documento mismo o en hoja adherida a él. Una transmisión anotada en papel separado, fuera del Título no surtirá efectos "La principal función del endoso en su función legitimadora, el endosatario se legitima por medio de la cadena ininterrumpida de endosos. Como dice Ferrara; "Endoso que no legitima, no es endoso".²⁵

A continuación estudiaremos la naturaleza jurídica del endoso: "Jurídicamente el endoso puede considerarse como un negocio cambiario accesorio, consistente en una declaración escrita y firmada en el Título por el endosante, y la entrega de aquél al endosatario".²⁶

El acto del endoso y la entrega del documento al endosatario transfiere un Título ya creado. Nunca se podrá dar el supuesto de un endoso sin Título.

En un negocio cambiario accesorio, esto nos presenta una gran ventaja que consiste, en agregar a la garantía que ya representa la emisión por el librador, la garantía del endosante. De este acto resulta la transferencia de todos los derechos inherentes al Título. "Que en un acto cambiario se deduce no ya sólo de su objeto y finalidad, sino también en la expresa indicación del Artículo 2 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que considera acto de Comercio, a los Títulos Valores"²⁷. Otro rasgo importante es, que debe constar por escrito en el mismo documento. Esto debe explicarse en

²⁵ Op. Cit. Pág. 21.

²⁶ Supino David Somo, de Jorge. Derecho Comercial de la Obra de Bolaffio, Roccio, Vivante. Edit. Ediar. Buenos Aires, Argentina, 1967. Pág. 198.

²⁷ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. Elementos de Derecho Mercantil. Edit. Porrúa, S. A. México 1979. Pág. 308.

función de los principios generales expuestos en el Capítulo II, en donde se mencionaba como característica esencial de los Títulos de Crédito la literalidad; principio que le es tan necesario al endoso, como al Título mismo.

Es difícil tratar de estudiar los problemas concierntes a la naturaleza jurídica de una institución accesoria, sin acudir constantemente a los principios generales que se han expuesto respecto a la institución principal.

Debemos mencionar además en este apartado el problema relacionado al carácter incondicional del endoso. Esto se explica en cuanto que, el carácter incondicional de las declaraciones cambiarias es general. Si se diera el supuesto de un endoso que estableciera condiciones o que fuera hecho en forma parcial se tendría que atender a los siguientes criterios: En el primer caso, las condiciones establecidas se tendrían por no puestas y el endoso tendrá efectos jurídicos plenos. En el segundo caso se considerará como nulo el endoso que se haga en forma parcial. La Ley establece que el endoso consta de dos actos o momentos, el primero de éstos es de naturaleza formal y consiste en el acto de endosar el Título de Crédito, y el otro la entrega de documento endosado al endosatario. Esto es un caso excepcional en nuestro Derecho, decimos esto, porque es el único negocio con efectos translativos que para perfeccionarse requiere de la entrega real de la cosa objeto del negocio. Los principios generales de los Títulos de Crédito ya expuestos, nos van a ayudar a descubrir la naturaleza jurídica del endoso.

Es la incorporación la que nos va a explicar porque el endoso no puede ser solamente consensual, o solamente una declaración unilateral inserta en el Título. Dentro de los principales efectos de esta figura jurídica tenemos: La legitimación, el endosatario se legitima por medio de la cadena ininterrumpida

de endosos. El endosatario como portador del Título, tiene derecho a todo lo que tenía su endosante; así por ejemplo, en la letra de cambio, se tiene derecho no sólo a exigir su aceptación y pago, sino que también se puede accionar contra todos los obligados cambiarios o endosarla a otras personas, las cuales a su vez adquirirán todos los derechos a él inherentes.

Es muy importante mencionar que el endosatario adquiere un derecho autónomo, y que no se le podrán oponer las excepciones que tuviera contra el anterior tenedor del documento. Por último, el endosatario tiene como deudores (principales y accesorios) a todos los firmantes del Título de Crédito.

B. CONTENIDO DEL ENDOSO

Al hablar de contenido del endoso, nos estamos refiriendo a los requisitos que éste tiene, y que los podemos dividir en: extrínsecos e intrínsecos. Son requisitos extrínsecos: Un Título de Crédito susceptible de ser endosado, un endosante y un endosatario. Los requisitos intrínsecos son los que debe contener el endoso en sí, y que enumera el Artículo 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

1. REQUISITOS EXTRÍNSECOS:

A). UN TÍTULO DE CRÉDITO SUSCEPTIBLE DE SER ENDOSADO:

Entendiendo por ello que no contenga cláusula contraria a éste; vgr: Un Título de Crédito no negociable, o que se haya presentado una vez que haya vencido el Título de Crédito. Como vimos en el ejemplo anterior era imposible transmitir el Título a través de un endoso, entonces si queremos transmitirlo la única solución factible sería por medio de una cesión. Existe un problema en materia de

tiempo. ¿Qué sucede cuando no tiene fecha el Título?. Se presume que es anterior a la fecha de vencimiento del documento. Salvo prueba en contrario.

B). UN ENDOSANTE. El endosante es la persona que transmite a otra (endosatario) el Título de Crédito, debe tener la capacidad necesaria para transmitirlo, y en caso contrario o sea ser incapaz para suscribir un endoso y lo haya hecho, debemos recurrir a los principios que se refieren a que los terceros endosantes no se ven afectados por esta situación, ya que el Título con firma de personas incapaces, es válido respecto a las personas capaces que lo firmaron. Además es necesario que el endosante tenga legítima posesión del Título, sino el endoso sigue siendo de todas maneras válido respecto a terceros. En este caso regiría el principio que estipula que quién libra, gira, endosa o avala un Título de Crédito estará obligado a responder de éste frente al tenedor de buena fé.

En un endoso en blanco el requisito principal y único es la firma del endosante y esta contenido en la Fracción II del artículo 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

C). UN ENDOSATARIO. Endosatario es el sujeto al que se le transmite el Título de Crédito.

2. REQUISITOS INTRINSECOS DEL ENDOSO. Están contenidos en el Artículo 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Que dice "El endoso debe constar en el Título relativo o en hoja adherida al mismo, y llenar los siguientes requisitos: I. Nombre del Endosatario; II. La firma del endosante o de la persona que suscriba el endoso a su ruego o a su nombre; III. La clase de endoso; y, IV. El lugar y fecha.

Se exige la escritura en el Título porque éste debe contener en sí mismo no sólo los requisitos esenciales, sino también cualquier otra operación cambiaria a que él se refiera. Generalmente se extiende en el dorso del Título o en hoja adherida al mismo. Debe contener el nombre del endosatario. Este requisito puede omitirse y convertirse entonces en un endoso en blanco (Artículo 32 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), así cualquier tenedor puede llenarlo con su nombre, o el de un tercero, o transmitir a su vez el Título sin llenar el endoso.

Debe contener la firma del endosante. ¿Qué entendemos por firma? Según el Pequeño Larousse Ilustrado, firma es "Nombre de una persona que pone ésta, con rúbrica al pie de un escrito"²⁸. En un sentido más jurídico podemos decir que es: "El conjunto de signos manuscritos creados por una persona que sabe leer y escribir, con los cuales habitualmente caracteriza los escritos cuyo contenido aprueba".²⁹

La clase de endoso, esto es materia del siguiente punto a tratar, lo único que puedo adelantar es que en caso de omitir este requisito, la Ley presumirá que el Título fue transmitido en propiedad. (Artículo 30 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El lugar y fecha en que se suscribió el endoso son los dos últimos requisitos que establece el Artículo 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Dichos requisitos no tienen mayor explicación salvo su emisión. La emisión

²⁸ Diccionario. Pequeño Larousse Ilustrado. Por Miguel de Toro y Gisbert. Refundido y aumentado por Ramón García Pelayo y Gross. Edit. Larousse. Buenos Aires, Argentina. 1967. 3a. Edic. Pág. 469.

²⁹ Op. Cit. Pág. 63.

traería como consecuencia el presumir que se suscribió el endoso en el lugar en que se presente y la fecha también se presumirá que tuvo lugar el día en que el endosante adquirió el documento, todo esto salvo prueba en contrario.

De los requisitos descritos con antelación podemos deducir que son esenciales; la inseparabilidad del endoso al Título de Crédito (o en su caso la hoja adherida a él), y la firma del endosante. Los demás requisitos pueden omitirse y a través de presunciones legales se pueden presuponer. En caso de faltar alguno de los elementos esenciales traería como consecuencia la nulidad del endoso.

C. CLASIFICACION DEL ENDOSO

Existen una gran cantidad de divisiones, Cervantes Ahumada explica que el endoso por sus efectos puede ser pleno o limitado. Entendiendo por pleno aquel que da en propiedad y limitado el endoso en procuración y el endoso en garantía. Nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito lo dividen en: endoso en propiedad, endoso en procuración y endoso en garantía.

Rodríguez Rodríguez ³⁴ expone que en la doctrina, también se distinguen dos tipos de endoso. Los endosos regulares y los endosos irregulares. Según él los endosos regulares son aquellos en los que sus efectos se realizan plenamente, y los endosos regulares a su vez se subdividen en regulares especiales que son "Aquellos en los que desde el punto de vista cambiario, sus finalidades quedan plenamente consignadas, sin perjuicio de las especiales relaciones extracambiarías que modifiquen los defectos indicados".

³⁴ Op. cit. Pág. 309.

Son endosos irregulares, aquellos en los que la función de transmisión, legitimación o garantía quedan suprimidas o afectadas.

Siguiendo la clasificación expuesta por Rodríguez Rodríguez analizaremos cada una de las clases de endoso que existen.

1. ENDOSOS REGULARES.

Dentro de los endosos regulares cabe distinguir entre los regulares en estricto derecho y los regulares especiales. Dentro de los endosos regulares de estricto derecho el único que podemos mencionar es el endoso en propiedad. Los endosos regulares especiales los podemos dividir en el llamado endoso en blanco y el endoso fiduciario.

A). ENDOSO EN PROPIEDAD.

Es aquel que transfiere valga la redundancia la propiedad del Título y todos los derechos a él inherentes. (Artículo 34 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). El endoso en propiedad complementado por la tradición del documento, transmite el Título en forma absoluta, el endosatario por ende adquiere la propiedad del documento, y al adquirir tal propiedad, adquiere los derechos consignados en el Título (sea los principales y accesorios de éste). En este tipo de endoso, no se obliga solidariamente al endosante; a menos que la Ley establezca dicha solidaridad. En caso de establecerse está, mediante la cláusula sin mi responsabilidad u otra equivalente, el endosante queda libre de tal disposición.

B). ENDOSO EN BLANCO.

Podemos considerar como endoso en blanco, aquel en el que sólo consta la firma del endosante. Como es un endoso sin nombre del endosatario, éste puede ser llenado por el endosatario o por un tercero.

C). ENDOSO FIDUCIARIO.

Es aquel que tiene la apariencia de un endoso en propiedad, sea completo o en blanco. En realidad en este tipo de endoso entre el endosante y el endosatario no se ha convenido transferir la propiedad del Título, ni todos los derechos a él inherente, sino sólo otorgar un mandato para cobrar el documento, un endoso en procuración, o un endoso en garantía, o completamente lo contrario, cuando se transfiere íntegramente la propiedad del documento y sin embargo se hace constar ésta en un endoso con la cláusula en procuración. En todos estos casos puede afirmarse que frente a terceros de buena fé, el endoso fiduciario surte los efectos de la forma que adopta; vgr: los interesados podrán ofrecer pruebas para confirmar que el que dice ser endosatario a Título de Adquisición, no lo es, sino a Título de Mandato. De conseguirlo en este caso, ellos pueden oponer al endosatario aparentemente en propiedad, pero en realidad en procuración endosa el Título en Propiedad y lo transfiere, su endosatario adquiere plenamente el Título, y el endosante no podrá reivindicarlo, arguyendo la simulación del endoso. (Todo lo escrito se da cuando hay terceros de buena fé).

D). ENDOSOS IRREGULARES

Dentro de este punto estudiaremos al endoso en procuración, al endoso en garantía y al endoso en retorno o endoso de regreso.

A) ENDOSO EN PROCURACION

De acuerdo con el Artículo 35 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito "El endoso que contenga las cláusulas "en procuración", "al cobro" u otra equivalente, no transfiere la propiedad, pero da facultad al endosatario para presentar el documento a la aceptación, para cobrarlo judicial o extrajudicialmente, para endosarlo en procuración y para protestarlo en su caso. El endosatario tendrá todos los derechos y obligaciones de un mandatario".

B) ENDOSO EN GARANTIA

"El endoso en garantía constituye una forma de establecer un derecho real de prenda sobre los Títulos de Crédito".³¹ Es decir, pueden entregarse Títulos de Crédito como garantía de un adeudo, y si tales Títulos de Crédito son a la orden habrán de endosarse para que en su oportunidad puedan hacerse valer sus derechos respectivos.

Este tipo de endoso debe contener la cláusula "en garantía", "en prenda" u otra equivalente. El endosatario a través de esta figura jurídica obtiene todos los derechos y obligaciones de un acreedor prendario respecto del Título endosado y los derechos a él inherentes. Los obligados en el Título de Crédito no podrán oponer al endosatario las excepciones personales que se tuviesen contra el endosante. En caso de que el Título de Crédito dado con un endoso en garantía venza antes del cumplimiento de la obligación que está garantizando, el endosatario podrá cobrarlo y la cantidad obtenida conservarla en garantía. Pero que sucede si la cambial dada en garantía vence después de la fecha de vencimiento de la obligación

³¹ Op. cit. Pág. 23.

garantizada, y no se cubre. Tendremos que atenernos a lo que nos señalan los Artículos 341 y 344 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que a grandes razgos menciona que: En caso vencido un Título de Crédito dado en garantía el acreedor podrá solicitar a un Juez la venta de éste para recuperar lo prestado al deudor. El acreedor prendario no podrá adueñarse del Título dado en garantía sin el expreso consentimiento del deudor.

Artículo 341.- El acreedor podrá pedir al juez que autorice la venta de los bienes o títulos dados en prenda cuando se venza la obligación garantizada.

De la petición del acreedor se correra traslado inmediato al deudor, y este en el término de tres días, podrá oponerse a la venta exhibiendo el importe del adeudo.

Si el deudor no se opone a la venta en los términos dichos, el juez mandará que se efectúe al precio de cotización en bolsa, o a falta de cotización, al precio del mercado, y por medio de corredor o de dos comerciantes con establecimiento abierto en la plaza. En caso de notoria urgencia, y bajo la responsabilidad del acreedor, el juez podrá autorizar la venta aún antes de hacer la notificación al deudor.

El corredor o los comerciantes que hayan intervenido en la venta deberán extender un certificado de ella al acreedor.

El producto de la venta será conservado en prenda por el acreedor, en substitución de los bienes o títulos vendidos.

C. ENDOSO EN RÉGRESO

Nuestra Ley contempla la posibilidad de que un Título de Crédito por medio de endosos venga a parar a manos del obligado en el documento. En derecho común al ser el deudor y el acreedor la misma persona automáticamente se extingue la obligación consignada en algún documento. En materia de Títulos de Crédito la obligación sigue existiendo, es más el obligado puede volver a poner en circulación el Título de Crédito mediante un nuevo endoso, o guardarlo y así extinguir la obligación de pagar el documento. Lo expuesto anteriormente se desprende tácitamente del Artículo 41 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que menciona que "Los endosos y anotaciones de recibo en un Título de Crédito que se testen o cancelen legítimamente, no tiene valor alguno. El propietario de un Título de Crédito puede testar los endosos y recibos posteriores a la adquisición, pero nunca los anteriores a ella".

El único caso de endosos posteriores (salvo caso de que el Título se endose y no salga de las manos del endosante) es el endoso en retorno.

Nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito permite tachar los endosos posteriores, porque todos los signatarios posteriores tienen el carácter de acreedores del endosante a cuyas manos ha retornado el Título, además que no permite tachar los anteriores, porque se rompería la cadena de endosos.

D. RESPONSABILIDAD DEL ENDOSANTE Y DEL ENDOSATARIO

Como preámbulo a este apartado diremos que más que un análisis sobre la responsabilidad exclusivamente trataremos en forma paralela lo relativo a los derechos y obligaciones en general de ambas partes en el endoso.

Mencionaremos anteriormente que para que exista el endoso, era necesario por parte del endosante:

- a). Declaración escrita y firmada del endoso en el Título de Crédito o en hoja adherida a él.

- b). La entrega del documento..."entrega real" de éste. Otra obligación, es la contenida en el Artículo 90 de nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, "el endoso en propiedad de una letra de cambio obliga al endosante solidariamente con los demás responsables del valor de la letra". Como derechos podemos citar, la facultad de poder transmitir el Título de Crédito en una forma fácil y sin necesidad de formalidades específicas, como las de un contrato en el cual haya la translación del dominio de alguna cosa o derecho. Otro de los derechos que tiene el endosante es, la inserción en el endoso del

tipo o la clase de endoso que se desea, o la inserción de alguna cláusula que este regulada por la Ley; vgr: la cláusula "No a la orden".

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, admite excepcionalmente que la transmisión del Título por endoso pueda ser afectada por el librador, emitente o endosante mediante la cláusula "No a la orden", "No negociable" o cualquier otra que de alguna manera cambia la producción de las consecuencias jurídicas normales. El Título de Crédito que contenga inserta dicha cláusula sólo podrá ser transmitida en la forma y con los efectos de una cesión ordinaria. (Artículo 25 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). Es importante hacer notar que esto cambia radicalmente la esencia del Título de Crédito, ya que se ve afectado en sus características esenciales; autonomía y legitimación, en cuanto que pueden oponerse al adquirente las excepciones que se tenían en contra de su cedente, además será necesario acompañar al Título de

Crédito el documento donde se consigne la Cesión para comprobar la titularidad.

La utilidad de la inserción de dicha cláusula asegura por parte del librador las excepciones personales frente a cualquier poseedor en caso de que la falta de pago del Título de Crédito se le demande.

La cláusula de no negociabilidad surte sus efectos sólo en favor de quién la inscribió, pero no en favor de los subsiguientes poseedores de Título en virtud de que éstos al imprimir su signatura quedan automáticamente obligados cambiariamente, ya que los efectos producidos en esta situación sólo afectan al que inscribió la cláusula, en cuanto que libra de los efectos propios de la autonomía, literalidad y legitimación. Sin embargo, para los signatarios posteriores renacen estas características.

Para concluir este apartado comentaremos la figura denominada endosatario.

La principal función del endoso es, la legitimación.

El endosatario como portador del Título tiene derecho a todo lo que tenía el endosante, ya que prácticamente es un sustituto del endosante, tiene además derecho, no sólo a exigir la aceptación y pago sino que también puede accionar contra todos los obligados cambiarios, o a su vez a endosar el Título a otras personas que tendrán al igual que él los mismos derechos inherentes al Título de Crédito. Al adquirir un derecho autónomo, no se le pueden oponer las excepciones que se tuvieran contra el anterior tenedor del documento. Por último el endosatario tiene como deudores a todos los firmantes en el Título de Crédito.

E. FORMAS DE TERMINACION DEL ENDOSO

El endoso como ya lo analizamos, vimos que era una fórmula en virtud de la cual se podía transmitir y por ende poner en circulación los Títulos de Crédito. Partiendo de este ordenamiento diremos que el endoso se termina en el momento en que deja de circular el Título de Crédito, pero este momento lo vamos a encontrar en determinadas circunstancias como lo son:

1. Cuando venció la fecha de un Título de Crédito ya no es factible el endoso para poner a circular el documento, sino que su transmisión se efectuará a través de otra figura jurídica denominada cesión ordinaria.
2. Otra de las posibles causas es la que se dá en el endoso en retorno, al darse el caso de que el endosante y el endosatario son la misma persona. Digo posible porque es factible el poder ponerlo a circular endosándolo de nuevo.
3. El pago. El deudor que paga personalmente o a través de su representante tiene el derecho de exigir la restitución del Título, con el objeto de evitar, que éste siga circulando.
4. En el caso de la destrucción material del Título de Crédito, se destruye con él, el endoso. Esto a menos que se siga un procedimiento que se encuentra regulado por nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, denominado: cancelación, reposición de los Títulos de Crédito. Incluso este procedimiento puede darse no sólo en caso de extravío del documento sino también por robo o deterioro del multicitado Título de Crédito.

CAPITULO IV EL ENDOSO EN GARANTIA

A). CONCEPTO DEL ENDOSO EN GARANTIA:

"El endoso en garantía constituye una forma de establecer un derecho real de prenda sobre los Títulos de Crédito".³¹

Conforme al Artículo 36 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que reglamenta el endoso en garantía, dice: "El endoso con las cláusulas "en garantía", "en prenda" u otra equivalente, atribuye al endosatario todos los derechos y obligaciones de un acreedor prendario respecto del título endosado y los derechos en él inherentes, comprendiendo las facultades del endoso en procuración".

Es, pues, el endoso en garantía, una forma de establecer un derecho real de prenda sobre la cosa mercantil título de crédito. El derecho que el endosatario en prenda adquiere es un derecho autónomo, ya que posee el título en su propio interés. En el endoso en procuración, pueden oponerse las excepciones que se tengan contra el endosante; pero tales excepciones no podrán oponerse al endosatario en garantía; porque éste obra en interés y por cuenta propios, y su derecho de prenda se aniquilaría si pudieran oponérsele las excepciones que pudieron oponerse a su endosante.

Tiene el endosatario en garantía todos los derechos de un endosatario en procuración, porque debe tener disponibles todos los medios para la conservación del título y para su cobro. Podrá, por tanto, endosar el título en procuración, protestarlo, demandar su pago, etc., pero no podrá endosarlo en

³¹ Ibid.

propiedad; porque no es dueño del título. Vencida la obligación garantizada con prenda del título, el endosatario en prenda no podrá ni enajenar el título ni apropiárselo, ya que el artículo 344 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito prohíbe el pacto comisorio. En tal caso, el acreedor prendario deberá pedir al juez que autorice la venta del título endosado en prenda, y previo el procedimiento, el juez autorizará la venta, y realizada ésta, podrá el endosatario en prenda endosar el título en propiedad, y podrá también, agrega la ley, insertar la cláusula "Sin mi responsabilidad". La ley en esto es redundante, puesto que cualquier endosante puede insertar dicha cláusula.³³

B). CONTENIDO DEL ENDOSO EN GARANTIA

Al endoso de la letra se entiende con el texto siguiente:

Paguese a la orden... (Nombre de la persona a favor de quién se endosa).

Valor... (el concepto o carácter del endoso). Puede ser: "valor recibido", "valor en cuenta", "valor en mercancías".

Firma y rúbrica del endosante. Esta firma, si es de carácter particular, debe ser la usual y si es en nombre de una entidad o de una corporación y debe indicar el carácter con que se lleva a efecto la firma: por ejemplo, si es Gerente, Administrador; ejemplo de un endoso en garantía: una persona tiene contraída una deuda con otra. El deudor, como garantía, entrega al acreedor una letra endosada a su favor. Llega el

³³ Id. Págs. 25 y 66.

día en que el deudor paga su deuda al acreedor, y entonces, ese día, el acreedor, anula el endoso y devuelve la letra al deudor, el cual como vuelve a ser tenedor de la cambial, puede utilizarla en su particular beneficio. En el endoso, deben estamparse, precisamente, estas frases: "Endoso en garantía".³⁴

MODELO DEL ENDOSO EN GARANTIA

<p>Paguese A: Almacenadora del Norte S.A. Valor en garantía</p> <p>Monterrey, N. L. 16 de noviembre de 1981</p> <p>Gerente de Cía. Hnos. Vazquez S.A de C.V</p> <p>Administración</p>

35

C) FACULTADES DEL ENDOSATARIO

Tena, nos comenta que las facultades del endosatario son:

- Gestionar o tramitar su cobro extrajudicialmente o por la vía judicial si fuera necesario.

³⁴ López de Goicoechea, Francisco. Letra de Cambio. Editorial Porrúa, S. A. 1a. Edición. México 1962. Págs. 111-112 y 115.

³⁵ Ramírez Valenzuela, Alejandro. Introducción al Derecho Mercantil y Fiscal. Editorial LIMUSA. 1a. Edición, 1981, 3a. Reimpresión 1985. México 1985. Pág. 50.

- Endosarlo en procuración y protestarlo en su caso (artículo 35 de la Ley General de Títulos de Operaciones de Crédito)
- Adquiere el endosatario los derechos y obligaciones de un mandatario.³⁴
- Conforme al artículo 36 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito atribuye al endosatario todos los derechos y obligaciones de un acreedor prendario:
 - o Cuando la prenda se constituya sobre bienes o títulos fungibles, puede pactarse que la propiedad de éstos se transfiera al acreedor, el cual quedará obligado, en su caso a restituir al deudor otros tantos bienes o títulos de la misma especie. Este pacto debe constar por escrito.
 - o El acreedor prendario, además de estar obligado a la guarda y conservación de los bienes o títulos dados en prenda, debe ejercitar todos los derechos inherentes a ellos, siendo los gastos por cuenta del deudor.
 - o El acreedor podrá pedir al juez que autorice la venta de los bienes o títulos dados en prenda cuando se venza la obligación garantizada.

³⁴ Tena, Felipe de Jesús. Derecho Mercantil Mexicano. Editorial Porrúa, S. A. 4a. Edición. México 1964. Pág. 414.

- El acreedor prendario no podrá hacerse dueño de los bienes o títulos dados en prenda sin el expreso consentimiento del deudor, manifestado por escrito y con posterioridad a la constitución de la prenda.

Conforme al texto del Artículo 36 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que dice: "El endosatario en el endoso en garantía, tiene también las facultades del endoso en procuración" por lo que nos referiremos a éstas.

El endosatario en procuración tiene determinadas funciones y ciertas limitaciones. De acuerdo con el Artículo 35 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito no transfiere la propiedad del Título de Crédito a éste, sino que solamente le confiere la posibilidad para:

- 1.- Cobrar el Título judicial o extrajudicialmente;
- 2.- Para protestarlo; y,
- 3.- Para endosarlo en procuración.

1. COBRAR EL TÍTULO JUDICIAL O EXTRAJUDICIALMENTE.

Antes que nada vemos lo que significa cobro. De acuerdo con Rafael de Pina es: "La percepción de una cantidad que se debe"³⁷. Esta percepción puede llevarse a cabo judicial o extrajudicialmente, entendiéndose por judicial aquella en la que para el cobro es necesario ante un tribunal y comparecer en juicio para que a través de una resolución emitida por una autoridad competente se logre el pago de la cantidad consignada

³⁷ De Pina, Rafael. Diccionario de Derecho. Edit. Porrúa, S. A. 6a. Edición. México 1977. Pág. 136.

en el Título de Crédito. El cobro extrajudicial, consiste en la realización de actos encaminados a obtener el pago de una obligación sin recurrir a los procedimientos jurídicos establecidos por la Ley.

2. PROTESTARLO

Para entender este punto, debemos explicar brevemente lo que significa el protesto. A grandes rasgos el protesto es un acto de naturaleza formal, cuyo fin es demostrar de manera auténtica, que un Título de Crédito fue presentado oportunamente por su aceptación o para su pago. Dicho acto debe practicarse por un funcionario que tenga fe pública. Ya sea corredor público titulado o un notario, y en aquellos lugares donde no existan ambos, lo podrá levantar la primera autoridad política del lugar.

3. ENDOSBARLO EN PROCURACION

La finalidad de este tipo de endoso es el cobro a través de un endosatario, que a su vez tiene la facultad de volverlo a endosar en procuración a otra persona (endosatario en procuración) y así, ésta adquirir los mismos derechos y obligaciones que tenía el otro endosatario en procuración, y una vez efectuado éste, el segundo endosatario deberá responder de su encargo al primer endosatario en procuración.

D. CONCEPTO Y CARACTERES DEL CONTRATO DE PRENDA

1. CONCEPTO DE CONTRATO DE PRENDA

En virtud del contrato de prenda, el deudor, o un tercero, entrega al acreedor una cosa mueble confiriéndole el derecho de tenerla en su poder hasta el pago del crédito y de hacerse

pagar con la misma, con preferencia a cualquier otro acreedor, sino se le cubre el crédito.

Es así como lo establece el artículo 2856 del Código Civil para el Distrito Federal, concepto que es aplicable en el derecho mercantil, toda vez que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en el artículo 334 sólo se concreta a señalar cuando hay prenda en materia mercantil.

Artículo 334.-En materia de comercio, la prenda se constituye:

- I.- Por la entrega al acreedor de los bienes o títulos de crédito, si estos son al portador;
- II.- Por el endoso de los títulos de crédito en favor del acreedor, si se trata de títulos nominativos, y por este mismo endoso y la correspondiente anotación en el registro, si los títulos son de los mencionados en el artículo 24;
- III.- Por la entrega al acreedor del título o del documento en que el crédito conste, cuando el título o crédito materia de la prenda no sean negociables, con inscripción del gravamen en el registro de emisión del título o con notificación hecha al deudor, según que se trate de títulos o créditos respecto de los cuales se exija o no tal registro;
- IV.- Por el depósito de los bienes o títulos, si éstos son al portador, en poder de un tercero que las partes hayan designado y a disposición del acreedor;

- V.- Por el depósito de los bienes, a disposición del acreedor, en locales cuyas llaves queden en poder de éste, aún cuando tales locales sean de la propiedad o se encuentren dentro del establecimiento del deudor;
- VI.- Por la entrega o endoso del título representativo de los bienes objetos del contrato, o por la emisión o el endoso del bono de prenda relativo;
- VII.- Por la inscripción del contrato de crédito refaccionario o de habilitación o avío, en los términos del artículo 326;
- VIII.- Por el cumplimiento de los requisitos que señala la Ley General de Instituciones de Crédito, si se trata de créditos en libros.

El derecho de prenda encuentra su base regularmente en el contrato mismo de prenda que surge entre el acreedor y el propietario del bien que se dá en prenda.

En el contrato de prenda se constituye un derecho real sobre un bien para garantizar el cumplimiento de una obligación y preferencia en el pago.

El contrato de prenda es, por lo tanto un contrato accesorio, puesto que presupone la existencia de una deuda y sirve justamente para constituir una garantía especial para el pago de la misma.

En el comercio el contrato es de gran utilidad, toda vez que permite a los comerciantes obtener créditos, ofreciendo a sus acreedores una garantía bastante práctica.

Es un contrato real, pues no se perfecciona, sino hasta que el acreedor entra en posesión de la cosa pignorada.

Para que el contrato se perfeccione de tal manera que el derecho de prenda nazca, es necesario que quién otorga la garantía se desprenda materialmente del bien dado en prenda. El artículo 2858 del Código Civil dice que para que se tenga la prenda deberá ser entregada al acreedor, real o jurídicamente. En el artículo 334 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito fundamentalmente se señala la necesidad de entregar al acreedor los bienes o títulos de crédito para que la prenda se constituya.

Los bienes que se entregan en prenda, pueden ser de naturaleza no fungible o fungible. En este último caso, el deudor puede sustituirlos por otros de la misma especie. Aún cuando la ley no lo dice, habrá necesidad de que el acreedor consienta en ello, artículo 335 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en correlación con el artículo 2863 del Código Civil. Además sólo pueden darse en prenda bienes propios, para dar los ajenos se requiere autorización del dueño dice el artículo 2868 del código citado.

La ley como dijimos, no dá el concepto de prenda mercantil y se concreta tan sólo a indicar que la prenda en materia de comercio se constituye en los términos que se indican en el artículo 334.

Se desprende del texto de este artículo que la mercantilidad de la prenda deriva del objeto en que recaé ésta, que está constituido por títulos de crédito, principalmente, los bienes a que el propio artículo se refiere, se presume que también son objeto de comercio.

Debe entonces entenderse que la prenda mercantil lo es tanto que está relacionado, con una obligación de carácter mercantil.

La posesión de los bienes por el acreedor prendario ha sido elemento esencial del contrato, a fin de hacer conocer a los terceros que no pueden disponer de ellos. Así se observa del propio artículo 334 citado, el cual resulta necesario conocer, a efecto de que entendamos el perfeccionamiento del contrato. De este artículo se desprende que la prenda sobre títulos al portador se constituye por la transmisión de la posesión, así como la de los bienes diversos. Los títulos nominativos, la posesión se efectúa por el endoso a favor del acreedor y el registro, en su caso, en el control de emisor y la entrega al acreedor de los títulos mismos.

Se permite que los bienes o títulos se entreguen a un tercero, o bien, en el caso de objetos diversos a los títulos se depositen en locales, a disposición del acreedor, en cuyo caso nos encontramos frente a una entrega jurídica, conforme al derecho común.

Se constituye también la prenda por la entrega o endoso, según el caso, de los títulos representativos de los bienes objetos del contrato, o la entrega o endoso del bono de prenda relativo. Se entiende por este caso, que los bienes pignoralados, se encuentran en depósito en algunos almacenes generales, o en vías de transportación, lo que implica que el propietario, no los tiene materialmente.

La inscripción del contrato de crédito de habilitación o avío, o del refaccionario, implica la prenda, en tanto que en estos contratos la garantía propia la constituyen los bienes a que se aplica el crédito, como vimos ya anteriormente.

La prenda en esta forma implica que los bienes que la constituyen quedan en posesión del deudor, en consideración a que el desarrollo de la empresa así lo requiere, toda vez que desposeer de ellas al deudor podría implicar la paralización de la misma. Por otra parte es obligación del deudor conservar y proteger los bienes dados en prenda, de manera que no disminuya la garantía, y además tenerlos siempre a disposición del acreedor prendario, para que éste en cualquier momento, pueda inspeccionarlos y comprobar su estado.

3. OBLIGACION DE RESTITUIR AL DEUDOR

En virtud de la constitución de la prenda, el acreedor no adquiere la propiedad de la cosa, ésta sigue siendo propiedad del deudor y debe restituirla, salvo que, habiéndose constituido la prenda sobre bienes fungibles, se haya pactado que la propiedad de estos se transfiere al acreedor; en este caso, el acreedor queda obligado a restituir al deudor otros tantos bienes de la misma especie como dice el artículo 336 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; y el primer caso de los mismos bienes.

No se debe confundir la prenda irregular, que es al que acabamos de referirnos, y que contempla el artículo 336 citado, con la hipótesis que prevé el caso en que el acreedor prendario, puede hacerse dueño de los bienes o títulos dados en prenda y a la que se refiere el artículo 344 del mismo ordenamiento.

En la prenda con pacto, para que la propiedad se transfiera al acreedor, desde el momento de la celebración del contrato se confiere la facultad al acreedor prendario para disponer de los bienes en prenda, pero con la obligación de restituir otros tantos de la misma especie. En cambio, en el caso del artículo 344 de la misma Ley, se está considerando, primero, la

celebración del contrato, sin que en este momento se entienda que se transfiere la propiedad de las cosas depositadas en prenda. La transferencia, en todo caso, es posterior a la constitución de la prenda, pero el acreedor se convierte en dueño, sin obligación de restituir posteriormente los bienes. Termina de esa manera la prenda, por consentimiento del deudor prendario manifestado por escrito.

3. RETENCION Y CUSTODIA

El acreedor o el tercero que recibe la cosa materia de la prenda, tiene el derecho a retenerla y debe custodiarla con diligencia, no usándola por su propia ventaja y efectuando todas aquellas operaciones que son necesarias para su conservación, para no perjudicar los derechos de su propietario. Así se establece en el artículo 338 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que dice que el acreedor prendario además de estar obligado a la guarda y conservación de los bienes o títulos dados en prenda, debe ejercitar todos los derechos inherentes a ellos, en la inteligencia, que los gastos que ello implique son por cuenta del deudor.

En relación con la conservación de los derechos que confieren los títulos, el artículo 339 de la Ley citada remite a los artículos que establecen la obligación del reportador para ejercitar por el reportado el derecho de opción y la obligación de éste de proveerlo de fondos para el efecto. Así mismo si durante el término de reporto, debe pagarse alguna exhibición por los títulos, el reportado deberá proporcionar al reportador los fondos necesarios para hacer el pago. En consecuencia tratándose del contrato de prenda, éste funciona en los mismos términos. Por lo que a los intereses o dividendos que un

título produzca, el acreedor en posesión de los mismos, no sólo debe cobrarlos si no que deberá y sobre todo si así se ha estipulado, abonarlos a la cuenta de su deudor de manera que se deduzcan tantos intereses como suerte principal, según sea el caso.

4. DEVOLUCION

Como la cosa dada en prenda no pasa en propiedad al acreedor, salvo pacto en contra que ya se vió, éste tiene obligación de devolverla cuando se paga íntegramente la deuda, cuando el pago es parcial, la obligación de devolver no existe. Esta obligación no la establece la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, pero se aplica al artículo 2876 del Código Civil, que señala la obligación del acreedor de restituir la prenda luego que esté pagada íntegramente la deuda.

Precisamente, como el acreedor prendario conserva la prenda íntegra en tanto no se pague la totalidad del crédito, gastos e intereses, se dice que los derechos y obligaciones que derivan de la prenda son indivisibles. El artículo 2890 del Código Civil así lo establece aunque si bien no es una norma inderogable.

5. VENTA

Para que haya venta de la cosa dada en prenda se siguen ciertos lineamientos que a continuación se mencionaran.

Se puede dar este caso.- Si el deudor no paga a su vencimiento la deuda garantizada, puede el acreedor hacer que se venda la prenda para pagar su crédito, mediante el procedimiento que marca el artículo 341 de la Ley General de Títulos y

Operaciones de Crédito. Esto es, solicitud del acreedor para que el juez autorice la venta si dentro de tres días que sigan al traslado que debe hacerse de la solicitud al deudor, éste no se opone exhibiendo el importe del adeudo.

Consideramos que con el precio obtenido de la venta, el acreedor tiene derecho a pagarse su crédito, con preferencia a cualquier otro acreedor como lo señalan los artículos 2783-I y 2981 del Código Civil que establecen, el primero, que el acreedor debe pagarse su deuda con el precio de la cosa, con la preferencia que indica el segundo, o sea que los acreedores pignoratícios no necesitan entrar en concurso para hacer el cobro de sus créditos.

Así debe entenderse el precepto de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, aún cuando en su parte final establezca que el producto de la venta será conservado en prenda por el acreedor, en sustitución de los títulos o bienes vendidos. Esto parece ilógico, puesto que no tendría objeto que se hubiere permitido la venta sólo para cambiar los bienes por dinero. Al transmitir la propiedad de los bienes por efecto de la venta, éstos dejan de constituir objeto de la prenda y el contrato se cumple en su fin.

Otra razón para la venta de los bienes o títulos procede también cuando su precio se reduce de manera que su importe no cubra el adeudo y un veinte por ciento más. Igualmente se tiene derecho a pedir la venta cuando debe hacerse alguna exhibición por el título, de manera que no se llegue a perder el derecho que confiere y el deudor no provee de fondos al acreedor señalan los artículos 340 y 342 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

En estos últimos dos casos, el deudor puede evitar la venta, más que oponerse, como dice el precepto citado, haciendo la exhibición respectiva o, en su caso, mejorando la garantía.

Artículo 340.- Si el precio de los bienes o títulos dados en prenda baja de manera que no baste a cubrir el importe de la deuda y un 20 por ciento más, el acreedor podrá proceder a la venta de la prenda, en los términos del artículo 342.

Artículo 342.- Igualmente podrá el acreedor pedir la venta de los bienes o títulos dados en prenda, en el caso del artículo 340, o si el deudor no cumple la obligación de proporcionarle en tiempo los fondos necesarios para cubrir las exhibiciones que deban enterarse sobre los títulos.

El deudor podrá oponerse a la venta, haciendo el pago de los fondos requeridos para efectuar la exhibición, o mejorando la garantía por el aumento de los bienes dados en prenda o por la reducción de su adeudo.

6. VENCIMIENTO ANTICIPADO

Puede darse el caso, de que el vencimiento de los títulos o su amortización sea anterior al vencimiento de la deuda en esta situación, el acreedor podrá hacerlos efectivos y conservar en su poder las cantidades que reciba, en sustitución de los títulos cobrados o amortizados, es decir, en este caso la suma de dinero, valor de los títulos, forma la prenda. Dice el artículo 343 de la Ley que ya hemos venido citando.

Artículo 343.- Si antes del vencimiento del crédito garantizado se vencen o son amortizados los títulos dados en prenda, el acreedor podrá conservar en prenda las cantidades que por estos conceptos reciba, en substitución de los títulos cobrados o amortizados.

7. EXTINCIÓN

Así como el acreedor tiene derecho a retener la prenda; mientras el crédito garantizado no se cubra íntegramente con todos los gastos accesorios relativos, le corresponde al mismo tiempo la obligación de devolverla cuando la obligación principal se extingue. La Ley Mercantil no lo señala en esa forma, pero acudimos al artículo 2891 del Código Civil, que establece que extinguida la obligación principal queda extinguido el derecho de prenda.*

* Vázquez Del Mercado, Oscar. Contratos Mercantiles. Editorial Porrúa, S. A. 1a., Edición 1982. México 1982. Págs. 455-463

E.DIFERENCIAS:

Endoso en garantía:

- No es un contrato.
- El deudor entrega como garantía al acreedor una letra en dosada a su favor.
- No necesariamente debe ser una letra también puede ser un certificado de depósito.
- El pago del endosante (deudor) puede realizarse con la misma letra o pagando su deuda en especie al endosario (acreedor), que no sea fungible y por lo tanto devolviendo éste, la letra al endosante.
- La garantía, es decir el endoso debe constar en el Título mismo o en hoja adherida a él como expresa la Ley.
- Puede ser negociable.

Contrato de Prenda:

- Es un contrato.
- El deudor o un tercero, entrega al acreedor una cosa mueble como garantía.
- El deudor al solventar su deuda, el acreedor tendrá que devolver la misma cosa mueble dada en garantía y no otra cosa que no sea fungible en su pago que no haya entregado como garantía.
- Se hará constar en el contrato mismo la cosa dada en garantía.
- Es negociable pero siguiendo ciertas reglas y con autorización del deudor y juez, en un momento dado.

Endoso en garantía:

- Se documenta en el instrumento de crédito dicha garantía.
- La garantía es un Título de Crédito.

Contrato de Prenda:

- Se documenta en el contrato la garantía dada, por el deudor a su acreedor.
- La garantía pueden ser bienes o Títulos de Crédito.

CONCLUSIONES

- 1.- Los Títulos de Crédito son los documentos necesarios para hacer valer los derechos literales y autónomos contenidos en ellos. Tienen básicamente cuatro características que son: La incorporación, la legitimación, la literalidad y la autonomía.
- 2.- El endoso como medio de transmisión de un Título de Crédito es una cláusula accesoria e inseparable a éste, en virtud de la cual el acreedor cambiario pone a otro en su mismo lugar, transfiriéndole el Título con efectos limitados o ilimitados.
- 3.- El endoso en garantía es uno de los modelos a utilizar para obtener un beneficio propio al instante, a cambio de reembolsar dicho beneficio en una fecha posterior; garantizando éste con el Título de Crédito.
- 4.- El endoso en la vida cotidiana es cada vez más usual y por lo tanto su importancia estriba en la transmisión de la riqueza, de uno a otro sin el riesgo de traer consigo papel moneda (dinero) ya que es un Título de Crédito el que la genera. Y de ahí su uso general en el comercio.
- 5.- El endoso en garantía se práctica para garantizarle al endosatario el cumplimiento de una obligación contraída por el endosante, esto es que el endosatario asegura el cumplimiento de dicha obligación, sea de una manera u otra ya que si el endosante no cumple con lo contraído, el endosatario tiene la alternativa de negociar el Título dado en garantía a fin de cumplir la obligación contraída por la otra parte, esto siguiendo las reglas que hace mención la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito según los Artículos 341 y 344.

- 6.- El endoso en procuración es aquel endoso que faculta al endosatario para cobrar judicial o extrajudicialmente un Título de Crédito, para protestarlo o endosarlo a su vez en procuración.
- 7.- Actualmente en el endoso en procuración cualquier sujeto con la capacidad de goce y ejercicio, puede ser endosatario en procuración. Sugiero que en el caso de procederse a efectuar el cobro judicial de un Título de Crédito, el endosatario en procuración sea necesariamente un abogado o un pasante en la carrera de Leyes, ya que son éstos los sujetos más adecuados para cobrarlos, toda vez que éstos poseen los conocimientos necesarios para cumplir con su encargo.
- 8.- Al transferirse un título de crédito endosado en propiedad, se transmiten en forma absoluta todos los derechos consignados en el mismo.

LEGISLACION CONSULTADA

Código de Comercio.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Código Civil.

BIBLIOGRAFIA

- Ascarelli Tulio. Teoría General de los Títulos de Crédito, Traducción Cacheux Sanabria. Edit. Jus. 1a. Ed. México 1947
- Barrera Graf, Jorge. Instituciones de Derecho Mercantil. Edit. Porrúa, S.A. 1a. Ed. México, 1989.
- Barrera Graf, Jorge. Tratado de Derecho Mercantil. Edit. Porrúa, S.A. Vol. I. México, 1957.
- Cervantes Ahumada, Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito. Edit. Herrero, S.A. México, 1979.
- Cervantes Ahumada, Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito. Edit. Herrero, S.A. 13a. Ed. México, 1984.
- De Pina Vara, Rafael. Elementos de Derecho Mercantil Mexicano. Edit. Porrúa, S.A. 1973 México.
- De Pina Vara, Rafael. Elementos de Derecho Mercantil Mexicano. Edit. Porrúa, S.A. 8a. Ed. 1975 México
- De Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho. Edit. Porrúa, S.A. 6a. Ed. México, 1977.
- Diccionario Pequeño Larousse Ilustrado. Por Miguel de Toro y Gisbert. Refundido y Aumentado por Ramón García Palayo y Gross. Edit. Larousse. 3a. Ed. Buenos Aires, Argentina 1967.
- Enciclopedia Jurídica OMEBA. Edit. Ancalo, S.A. Buenos Aires, Argentina, 1976.
- Esriche, Joaquín. Diccionario Razonado de la Legislación. Edit. Eugenio Matilde Fert y Compañía. París, Francia 1858.
- Garrigues, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. 7a. Ed. Rev. con la colaboración de Alberto Bercovitz, Reimp. Porrúa, S.A. Mexico. 1979.
- Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Edit. Cajica. 5a. Ed. Puebla, Pue. 1978
- Lange. Manual de Derecho Mercantil Español. Edit. Revista de Derecho Privado, Barcelona, España. 1954 Tomo II.

López de Goicochea, Francisco. Letra de Cambio. Edit. Porrúa, S.A. 1a. Ed. México, 1962.

Mantilla Molina, Roberto. Títulos de Crédito Cambiarios, Letra de Cambio y Pagaré. Edit. Porrúa, S.A. México, 1977

Ramírez Valenzuela, Alejandro. Introducción al Derecho Mercantil y Fiscal. Edit. Limusa. 1a. Ed. 1981, 3a. Reimpresión. 1985. México, 1985.

Rehme, Paúl. Historia Universal del Derecho Mercantil. Traducción E. Gómez. Orbaneza. Edit. Revista de Derecho Privado. Madrid, España 1941. Serie E. Vol. XVIII.

Rodríguez Rodríguez Joaquín. Elementos de Derecho Mercantil. Edit. Porrúa, S.A. Tomo I. México, 1979.

Rodríguez Rodríguez, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Edit. Porrúa, S.A. 14a. Ed. Tomo I. México 1979

Salandra, Vittorio. Curso de Derecho Mercantil. Traducción Jorge Barrera Graf. Edit. Jus. 1a. Ed. México, 1949.

Supino David Semo, De Jorge. Derecho comercial de la Obra de Bolaffio, Roccio, Vivante. Edit. Ediar. Buenos Aires, Argentina, 1947.

Tena, Felipe de Jesús. Derecho Mercantil Mexicano. Edit. Porrúa. S.A. 4a. Ed. México, 1964.

Vázquez del Mercado, Oscar. Contratos Mercantiles. Edit. Porrúa, S.A. Ed. 1982. México. 1982.

Vivante, Cesar. Tratado de Derecho Mercantil. 5a. Ed. Corregida, aumentada y reimpresa. Versión español. Miguel Cabeza y A. Edit. Reus. Vol. III. Madrid, España 1936.