

197
2ej.



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ARAGON**

**LA AMPLIACION DE EMBARGO EN EL
PROCEDIMIENTO EJECUTIVO
MERCANTIL**

TESIS PROFESIONAL

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
LUIS GONZALO GONZALEZ GARCIA

FALLA DE ORIGEN

San Juan de Aragón, Edo. de Méx.

1994



**ENEP
ARAGON**



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.

Agradécimientos: (

"A mis padres, por su valioso apoyo, confianza y consejos, han hecho posible el inicio de esta nueva etapa de mi vida.

"Con admiración y respeto!"

A mi Asesor:

"Lic. Mario Alberto Ortiz Luna, ejemplo de dedicación y trabajo, por su valiosa asesoría y atención brindada para la elaboración del presente trabajo."

A mis hermanos:

"Ana Maria, Anabel, Juan Antonio y Gerardo, quienes me brindaron su apoyo y comprensión a lo largo de la carrera y de quienes siempre he recibido palabras de aliento, para poder seguir adelante y poder lograr uno de mis grandes ~~anhelos~~ anhelos."

"A la U.N.A.M. , forjadora de grandes
Profesionistas, y en especial a la -
E.N.E.P. "Argón".

" A todos los docentes del area de De
recho por dedicarse a la noble ta--
rea de la enseñanza, aportando cong
cimientos y experiencias que han --
contribuido a mi formación profesio
nal."

**LA AMPLIACION DE EMBARGO
EN EL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO
MERCANTIL.**

I N D I C E

INTRODUCCION.

**C A P I T U L O I
DE LOS TITULOS DE CREDITO**

	pág.
1.1 CARACTERISTICAS DE LOS TITULOS DE CREDITO.....	1
1.1.1 LEGITIMACION Y AUTONOMIA.....	5
1.1.2 LITERALIDAD Y ABSTRACCION.....	11
1.1.3 DE LOS TITULOS EJECUTIVOS.....	22
1.2 DE LOS TITULOS DE CREDITO.....	24
1.3 CARACTERISTICAS DE LOS TITULOS EJECUTIVOS.....	32

**C A P I T U L O II
DEL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO MERCANTIL**

2.1 DE LA DEMANDA.....	41
2.1.1 DEL DOCUMENTO BASE DE LA ACCION.....	52
2.1.2 DE LAS COPIAS DE TRASLADO.....	55
2.2 DE LAS PRESTACIONES REQUERIDAS.....	58
2.2.1 PAGO DE LA SUERTE PRINCIPAL.....	60
2.2.2 PAGO DE LOS GASTOS Y COSTAS.....	62
2.2.3 PAGO DE INTERESES MORATORIOS.....	65

**C A P I T U L O III
EL AUTO DE AMPLIACION DE EMBARGO**

3.1 NATURALEZA JURIDICA.....	70
3.2 ELEMENTOS DEL EMBARGO.....	77
3.2.1 CLASES DE EMBARGO.....	83

3.2.2	EFFECTOS DEL MANDAMIENTO EN FORMA.....	86
3.2.3	REQUERIMIENTO DEL PAGO.....	92
3.2.4	DEL DEPOSITARIO.....	95

C A P I T U L O I V
OBSTACULOS QUE IMPIDEN EL CUMPLIMIENTO
DEL AUTO DE AMPLIACION
DE EMBARGO

4.1	LA INSOLVENCIA DEL DEUDOR.....	104
4.2	LA OPOSICION AL EMBARGO.....	107
4.3	LA INEXISTENCIA DEL DOMICILIO DEL DEUDOR.....	111
4.4	PERSPECTIVAS JURIDICAS DE SOLUCION.....	113
	CONCLUSIONES.....	116
	BIBLIOGRAFIA.....	118

INTRODUCCION

El tema que hoy nos preocupa a realizar como t6pico de investigaci6n, es el relativo al auto de Ampliaci6n de Embargo dentro del procedimiento Ejecutivo Mercantil, en virtud de las problematicas que d6a con d6a se presentan en el mundo del litigio.

Y a mayor abundamiento podemos decir, que el presente trabajo de investigaci6n bifurca su atenci6n en el 6rea mercantil, y dentro de ella la importancia procedimental de la figura del auto de Ampliaci6n de Embargo - en el juicio Ejecutivo Mercantil, desde luego ya existe como antecedente - del embargo en una primera etapa.

Dicho mandamiento jurisdiccional, tiene como presupuesto el analisis en este caso de los T6tulos de Cr6dito, en toda su gama de caracter6sticas que los hace propias de la materia mercantil, como son: La Letra de Cambio, Pagar6, y Cheque, para que as6 con los documentos base de la acci6n pase - mos justamente a iniciar propiamente el juicio Ejecutivo Mercantil, y as6 por medio del auto de Exequendo, el actor (acreedor) se encuentre en posibilidad de obtener las prestaciones reclamadas ante el 6rgano jurisdiccional.

Y en atenci6n a dicho auto, en caso de que el demandado no pagara en el primer momento de exigencia del pago en alusi6n, se le embarguen bienes de su propiedad suficientes para garantizar su adeudo, retomando esta figura y toda vez que realizado el procedimiento de cuenta, los bienes embargados no cubran, ni sean suficientes para garantizar el total de la deuda - contra6da, se posibilita al actor a solicitar la Ampliaci6n de Embargo.

Ampliaci6n que al momento de llevarse a cabo tiene que presentar la misma problematica, que el inicial. Por lo que la respuesta ante dicha controversia el interesado (actor), tenga los elementos necesarios para exi-

gir su cumplimiento, y con ello obtenga su objetivo primordial.

Así mismo este análisis nos va a permitir vislumbrar la materialización objetiva del sentir del juez ante el pedimento del promovente, que finalmente, es el pago inmediato como juicio sumario que es.

Todo lo anterior se analiza en los capítulos III y IV del trabajo en cuestión, donde finalmente podemos audazmente proponer algunas alternativas de solución a las hipótesis metodológicas planteadas, emanadas de los obstáculos que interfieren en el desarrollo de esta figura procesal.

C A P I T U L O I

LA AMPLIACION DE EMBARGO
EN EL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO
MERCANTIL.

CAPITULO I
DE LOS TITULOS DE CREDITO

- I.1. CARACTERISTICAS DE LOS TITULOS DE CREDITO.
 - I.1.1. LEGITIMACION Y AUTONOMIA.
 - I.1.2. LITERALIDAD Y ABSTRACCION..
 - I.1.3. DE LOS TITULOS EJECUTIVOS.
- I.2. DE LOS TITULOS DE CREDITO.
- I.3. CARACTERISTICAS DE LOS TITULOS EJECUTIVOS.

CAPITULO I

1.1. CARACTERISTICAS DE LOS TITULOS DE CREDITO

El presente trabajo de investigación inicia con las características de los títulos de crédito, pero antes de hacerlo consideramos conveniente hacer una breve génesis en torno a la naturaleza de los mismos, es decir explicar su concepción genérica para después e inmediatamente procedamos a profundizar sobre sus notas específicas en cuanto a los rasgos característicos que los definen.

Para lo cual invocaremos lo establecido en el Diccionario de Derecho que nos dice: "Título es causa jurídica de una obligación o un derecho. - Documento en que consta una obligación o derecho. Diploma o Certificado o otorgado por autoridad competente que acredita un atributo profesional o - funcional. Parte o sector de un código o cuerpo de leyes" (1). Lo que de ninguna manera nos aclara el panorama, pero Rafael de Pina en este sentido explica: "Título de crédito es un documento que autoriza al portador - legítimo para ejercitar contra el deudor y transferir el derecho literal y autónomo en el consignado" (2).

Por su parte Alfredo Rocco aduce: "Los Títulos de crédito son aquellos documentos a los que va unido un derecho de crédito, cuyo tenedor ad quiere el crédito por ese solo hecho" (3).

Así mismo nuestro teórico mercantilista César Vivante nos define lo siguiente: "Los Títulos de crédito son los documentos necesarios para e-jercitar el derecho literal que en ellos se consigna" (4).

(1) Pina Vara, Rafael de. Diccionario de Derecho. 18a. edición. Editorial Porrúa. México, 1992.

(2) Idem.

(3) Rocco, Alfredo. Principios de Derecho Mercantil. Editorial Nacional. México, 1981. pág. 4.

(4) Citado por Muñoz, Luis. Derecho Mercantil. Editorial Cardenas y Distribuidor. México, 1974. pág. 113.

Y finalmente Brunner define al título de crédito: "Como la documentación de un derecho privado, cuyo ejercicio esta subordinado a la posesión del documento" (5).

Ahora bien, invocando el artículo 5o. de la ley específica, es decir de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, plasma: "Son Títulos de crédito los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna". Definición que fué tomada de Vivante, omitiéndose entre ello la característica de autónomo, en virtud, de que al ser una deuda estrictamente literal, consecuentemente se es autónoma. Lo cual se encuadra perfectamente lo aducido por estos autores con la ley vigente.

Desde luego que existen detractores que evidencian la denominación títulos de crédito, entre ellos Joaquín Garrigues, que indica: "Que esta denominación es poco comprensiva, por que por un lado, no alude a otro aspecto distinto del crédito, el cual es la denominación jurídica de la cosa misma, propia de los títulos tradicionales como la letra de cambio, pagaré, el cheque, etc., mientras que por otro lado existen títulos (Acciones de la Sociedad Anónima) que no atribuyen un solo derecho de crédito a su titular, si no un conjunto de derechos subjetivos de índole diversa y componen una cualidad o posición jurídica. Prefiere por esta razón denominarle títulos-valores para designar jurídicamente ciertos documentos cuyo valor, estando representado por el derecho al cual se refiere el documento, es inseparable del título mismo" (6).

En el mismo sentido Rodríguez y Rodríguez nos dice: "Que el término-título de crédito, es de contenido más restringido que título valor, porque en su opinión no todos los valores involucran un crédito de pago, pero si todos, los títulos de crédito son títulos valores y llega a la conclusión de que los títulos de crédito son una especie de los títulos va--

(5) Idem.

(6) Garrigues, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Tomo I. 7a. edición-Editorial Porrúa. México, 1979. pág. 719.

lor y así mismo nos indica que los títulos-valores son cosas mercantiles, en el sentido en que se usa la palabra cosa en el derecho privado, pero se diferencian de todas las demás cosas mercantiles en que aquellos -- son documentos, es decir, medios reales de representación gráfica de hechos" (7).

De igual manera, también los documentos que sin ser títulos valores se refieren a un derecho, y el valor se encuentra en el derecho y no en el documento, Verbigracia: El documento de un contrato de arrendamiento -- que sirve para probar este derecho, más el derecho nace y vive, tiene -- existencia, con independencia del documento puesto que el arrendatario no necesita para ejercitar su derecho exhibir constantemente el documento -- del contrato.

Así mismo sería el caso de un préstamo en el que nace el derecho de crédito y engendra documentos, tales como: Escritura pública, recibos de devolución los cuales no son de ninguna manera títulos valores, sino simples documentos probatorios. En cambio, el título valor, no es un documento de prueba si no es un título inherente al ejercicio del derecho. Ante tales ejemplos el nacimiento del derecho puede o no estar ligado a la -- creación del título, pero el ejercicio del derecho va indisolublemente -- unido a la posesión del título.

Por otra parte el derecho derivado del título (derecho de crédito) -- sigue al derecho sobre el título (derecho real). Lo que significa que el título valor es el documento sobre un derecho privado (pacto de las partes), cuyo ejercicio esta condicionado jurídicamente a la posesión del -- mismo objeto, resultando que aquel es condición sinecuanon para el ejercicio del derecho. En cuanto a los títulos al portador, la posesión legítima sin necesidad de otra prueba, en los títulos a la orden, la posesión -- legítima va unida a una prueba relativa al derecho derivado del título, y

(7) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Tomo I - 13a. edición. Editorial Porrúa. México, 1978. pág. 252.

que se facilita por la fuerza legitimadora formal de ciertas cláusulas.

De lo anterior, podemos afirmar que la posesión del título es equivalente a la posibilidad del ejercicio del derecho; luego entonces puede ser posible este ejercicio por quien no sea titular del derecho y con el único requisito de que sea poseedor del título. Al efecto el artículo 26 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito aduce: "Los títulos nominativos serán transmisibles por endoso y entrega del título mismo, sin perjuicio de que puedan transmitirse por cualquier otro medio legal.

También debemos asimilar, que la transmisión en comento incluye por supuesto la del crédito como cosa corporal e incorporal en el primer caso. Lo que significa que no es que el titular del derecho, tenga, reiterado derecho de propiedad sobre el título, sino por el contrario, que el propietario del título es a la vez: Titular del derecho.

Finalmente podemos concluir, que amén de las grandes controversias en torno a la denominación de título de crédito, a títulos valor, para nosotros no existe mejor conceptualización que la que marca el artículo 50 de la ley de la materia, toda vez que de ello depende finalmente el procedimiento ejecutivo mercantil que analizaremos de manera posterior.

Y a mayor abundamiento en relación a los títulos de crédito, es necesario abordar exhaustivamente las características que los hacen diferentes y marcan las notas de especificidad, y precisamente en los siguientes apartados del presente estudio se analizará ello. Entre las que encontramos: Literalidad, legalidad, legitimación, autonomía, abstracción, incorporación, entre otras, mismas que se hará como se precisó.

1.1.1. LEGITIMACION Y AUTONOMIA

Como primera característica de los títulos de crédito nos encontramos con la legitimación, y Felipe de J. Tena expresa: "La legitimación — consiste, en la propiedad que tiene el título de crédito de facultar a — quien lo posee según la ley de su circulación, para exigir del suscriptor el pago de la prestación consignada en el título, y de autorizar al segun do para solventar validamente su obligación cumpliendola en favor del primo" (8).

Por su parte Astudillo Ursua, nos dice: "La legitimación es un medio para facilitar el ejercicio de un derecho" (9). De acuerdo a lo expuesto podemos decir que para que el acreedor se legitime, se necesita ante todo exhibir el título, si no lo tiene a su disposición por cualquiera causa, — nada podrá hacer para legitimarse, aunque realmente sea el propietario — del título y aunque por otros medios pudiera demostrar plenamente su carácter de tal y el hecho de la desposesión. El artículo 17 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en este sentido nos dice: "El tenedor de un título tiene la obligación de exhibirlo para ejercitar el derecho que en el se consigna..."

En el mismo sentido Cipriano Gómez Lara aduce: "Legitimación es la — autorización de la ley por que el sujeto de derecho se ha colocado en un supuesto normativo y tal autorización implica el facultamiento para desarrollar determinada actividad o conducta" (10). En dicho supuesto esta figura inmersa en los títulos de crédito, hablando precisamente del tenedor o legítimo tenedor, al ostentarse como tal o sea dueño y unico poseedor — del documento, conforme a derecho, tiene en efecto, la calidad legal que le confiere, es decir, titular del documento en comento; lo que se tradu-

(8) Tena, Felipe de J. Derecho Mercantil Mexicano. 12a. edición. Editorial Porrúa. México, 1986. pág. 307.

(9) Astudillo Ursúa, Pedro. Los Títulos de Crédito. 2a. edición. Editorial Porrúa. México, 1988. pág. 26.

(10) Gómez Lara, Cipriano. Teoría General del Proceso. 2a. edición. Editorial U.N.A.M. México, 1980. pág. 224.

ce en que puede hacer exigible el cumplimiento de la obligación en él con signado, ejercitando las acciones procesales que en su caso procedan.

Esta legitimación la encontramos en la siguiente forma:

- A).- Legitimación activa, y
- B).- Legitimación pasiva.

Por lo que corresponde a la primera, la encontramos, como: "La facul tad que tiene el sujeto para iniciar un proceso, y la segunda se entiende como la situación jurídica de aquel sujeto de derecho en contra del cual se quiere enderezar el proceso" (11). En otros términos quiere decir, que la legitimación activa dentro de los títulos de crédito, la tiene el legi timo poseedor (tenedor), quien se encuentra facultado para exigir el cum plimiento (el derecho), incorporado en el título de referencia. Por su par te, la legitimación pasiva, la va ha tener aquél suscriptor del título o en su defecto, quien resulte obligado al cumplimiento del derecho en el documento consignado, esto es, en contra de quien se le va exigir el cum plimiento.

Por otra parte Cervantes Ahumada, explica que la legitimación: "Es la consecuencia de la incorporación. Para ejercitar el derecho es necesario legitimarse, exhibiendo el título de crédito" (12).

Nos dice también que la legitimación tiene dos aspectos activo y pa sivo, en cuanto a la legitimación activa consiste en la propiedad o cali dad que tiene el título de crédito de atribuir a su titular, es decir, a quien posee legalmente la facultad de exigir del obligado en el título el pago de la prestación que en él se consigna. Sólo el titular del documen to puede legitimarse como titular del derecho incorporado y exigir el cum

(11) Idem.

(12) Cervantes Ahumada, Raul. Títulos y Operaciones de Crédito. 13a. edi ción. Editorial Herrero. México, 1984. pág. 10.

plimiento de la obligación relativa.

En su aspecto pasivo, la legitimación consiste en que el deudor obligado en el título de crédito cumple con su obligación y por lo tanto se libera de ella, pagando a quien aparezca como titular del documento. El deudor no puede saber, si el título anda circulando, a quien sea acreedor, hasta el momento en que éste se presente a cobrar, legitimándose activamente con la posesión del documento" (13).

A manera de ejemplo, podemos indicar que si una persona se encuentra un título de crédito denominado cheque, que se encuentra o está destinado para su circulación al portador (En los términos del artículo 69 de la ley de la materia) se encuentra legitimado, por el simple hecho de poseerlo, de tenerlo; y no se requiere de ninguna forma que vaya nominado a persona en específico, si no que, reiteramos es el titular quien lo tiene en su poder, mismo que se cobrará en la institución de crédito consignada en el cuerpo mismo.

En conclusión, aduce Pallares: "La legitimación consiste en los efectos que la ley atribuye a la posesión del documento (Título), mediante el cual se presume que el poseedor es el titular de los derechos que dimanan el documento" (14). Así mismo indica que la función legitimaria de la posesión de los documentos llamados títulos de crédito consiste en:

- 1.- Que el poseedor del título tiene derecho por el hecho mismo de la posesión a ejecutar los derechos que dimanan del mismo.
- 2.- El deudor del título de crédito tiene derecho (mas bien obligación), de pagar al poseedor del mismo, de tal manera que el pago hecho a él, es válido aunque posteriormente se pruebe que el poseedor no era el titular legítimo del documento cuando se hizo el pago. Esto se entiende, si no existe orden judicial que prohíba el pago.

(13) Cervantes Ahumada, Raul. Títulos y Operaciones de Crédito. Op. cit. pág. 11.

(14) Citado por Astudillo Ursúa, Pedro. Los Títulos de Crédito. Op. cit. pág. 29.

- 3.- Sólo se puede reivindicar el título en los casos de robo o extra
vío o cuando el poseedor lo adquirió con mala fé o culpa notoria.

Finalmente podemos concluir respecto a la característica de la legiti
mación, que es el medio por el cual un sujeto denominado acreedor tiene la facultad de hacer cumplir la obligación de pago por parte del deudor, y di
cha facultad la legitima mediante un documento expedido exprofesamente a -
su nombre o por medio de la figura del endoso, desde luego que es necesaa--
rio conformar esta legitimación con las otras características que abordare
mos a continuación.

A U T O N O M I A

Otra de las características fundamentales de los títulos de crédito,-
se refiere a la autonomía, y Cervantes Ahumada la define: "Como el derecho
que cada titular sucesivo va adquiriendo sobre el título y sobre los dere-
chos en él incorporados, y la expresión autonomía indica que el derecho --
del titular es un derecho independiente, en el sentido de que cada persona
que va adquiriendo el documento adquiere un derecho propio, distinto del -
derecho que tenía o podría tener quien trasmitió el título" (15). Lo que -
significa que el derecho que adquiere un endosatario en lo sucesivo, es --
nuevo y por lo tanto no le podrá oponer las excepciones que pudieran ha--
cer al primer tenedor del documento.

Por otra parte también definen a la autonomía: "Como la independenciam
de la posición de cada uno de los poseedores anteriores del mismo" (16). -
El derecho es autónomo en este sentido, porque el poseedor de buena fé e--
jercita un derecho propio, que no puede limitarse a decidir por relaciones
que hayan mediado entre el tenedor y los poseedores precedentes.

-
- (15) Cervantes Ahumada, Raul. Títulos y Operaciones de Crédito. Op. cit.-
pág. 12.
- (16) Giuseppe, Ferri. Títulos de Crédito. 2a. edición. Editorial Abeledo -
Perrot. México, 1965. pág. 19.

Así mismo la autonomía: "Es la independencia de la posición de los distintos portadores del título con relación a los portadores anteriores" (17). El derecho es autónomo por que el portador de buena fe ejercita un derecho propio, que no puede ser restringido o destruido en virtud de las relaciones existentes entre los anteriores portadores y el deudor.

Al efecto Pallares aduce: "La autonomía, etimologicamente, significa que los títulos de crédito están sujetos a su propia ley, es decir, como cosas mercantiles se rigen preferentemente por la legislación mercantil y solo lo están supletoriamente a la civil, pero que la doctrina italiana entiende el concepto de manera menos general y se refiere a los derechos y acciones de uno de los diversos poseedores de un título de crédito así como la autonomía según la doctrina consiste en que el derecho de cada poseedor del título es un derecho propio, sui generis, diverso a los que correspondan a los poseedores o posteriores del título de que se trata" (18). Dicha afirmación se encuentra plasmada en nuestra ley de la materia en sus artículos: 1o, 2o, y 8o, fracción XI.

Artículo 1.- "Son cosas mercantiles los títulos de crédito. Su emisión, expedición, endoso, aval o aceptación y las demás operaciones que en ellos se consignent, son actos de comercio..."

Artículo 2.- "Los actos y las operaciones a que se refiere el artículo anterior, se rigen:

- I.- Por lo dispuesto en esta ley, en las demás leyes especiales relativas; en su defecto;
- II.- Por la legislación mercantil; en su defecto;
- III.- Por los usos bancarios y mercantiles, y en defecto de éstos;
- IV.- Por el derecho común, declarandose aplicable en toda la República, para los fines de esta ley, el Código Civil del Distrito Federal.

-
- (17) Williams, Jorge N. Títulos de Crédito. 2a. edición. Editorial Abeledo-Perrot. México, 1981. pág. 47.
 - (18) Citado por Astudillo Ursúa, Pedro. Los Títulos de Crédito. Op. cit. pág. 30.

Por su parte Cervantes Ahumada aclara: "No es propio decir que el título de crédito es autónomo, ni que sea autónomo (Desde el punto de vista activo), es el derecho que cada titular sucesivo va adquiriendo sobre el título y sobre los derechos en él incorporados, y la expresión autonomía indica que el derecho del titular es un derecho independiente, en el sentido de que cada persona va adquiriendo el documento, y adquiere un derecho propio, distinto del derecho que tenía o podría tener quien le transmitió el título" (19). Puede darse el caso por ejemplo, de quien transmita el título no sea poseedor legítimo y por lo tanto no tenga derecho para transmitirlo sin embargo, el que adquiera el documento sea de buena fé, - adquirirá un derecho que será independiente, autónomo, diverso del derecho que tenía la persona que se le transmitió.

En otro sentido, cuando hablamos de autonomía, indudablemente que estamos haciéndolo del derecho independiente que corresponde a cada tenedor del documento, y así mismo debemos puntualizar que la autonomía la encontramos en dos variantes:

- A).- Activa;
- B).- Pasiva.

La primera, en donde el derecho que cada titular sucesivo va adquiriendo sobre el título y sobre los derechos en él incorporado, y la segunda, pasiva, cuando la obligación de cada uno de los signatarios de un título de crédito, porque dicha obligación es independiente y diversa de la que tenía o pudo tener el anterior titular del documento.

Así mismo la autonomía significa que el derecho que puede ejercer el tercer poseedor es independiente del derecho que pertenecía a los poseedores anteriores, que es un derecho originario y no derivado.

La autonomía es en resumen la independencia de causa de transmisión, como la abstracción que analizaremos mas adelante.

(19) Idem.

1.1.2. LITERALIDAD Y ABSTRACCION

En este orden de ideas, continuamos con el estudio en binomio de las siguientes características de los créditos, y en este apartado corresponde el turno de la Literalidad y la Abstracción.

Por lo que hace a la literalidad, la entendemos como: "La exclusiva-relevancia del tenor literal del título de crédito para determinar la existencia, el contenido y la modalidad del derecho" (20). Quiere esto decir que tal derecho se medirá en su extensión y demás circunstancias, por la letra del documento, por lo que literalmente se encuentra en el consigno.

A mayor abundamiento, conforme a nuestro teórico mercantilista Muñoz Luis, este indica: "Que únicamente lo que aparezca en el título puede influir sobre el derecho incorporado, quiere esto decir que la literalidad-delimita ese derecho conforme al tenor del documento, y salvo en el caso de exceptio doli, no puede oponerse excepciones derivadas de convenios que no consten en el documento" (21).

En virtud de la literalidad, ni el acreedor puede tener otros derechos, ni el deudor distintas obligaciones que las declaradas en el título. De aquí que el suscriptor no puede oponer excepción derivada de cualquiera convención que no aparezca en el propio documento, salvo en el caso de una exceptio doli, a no ser contra el tenor que haya participado en la convención. Tampoco el tenor puede pretender más de lo que le autorice el tenor del título, ni valerse de elementos extracartulares, salvo que alegue una convención distinta entre él y su deudor.

Así mismo: "El derecho incorporado al título de crédito es literal - en el sentido de que es decisivo en cuanto al contenido, extensión y modalidad de dicho derecho el tenor escrito del documento" (22).

(20) Giuseppe, Ferri. Títulos de Crédito. 2a. edición Editorial Abeledo-Perrot. México, 1965. pág. 19

(21) Muñoz, Luis. Derecho Mercantil. Op. cit. pág. 138.

(22) Williams, Jorge N. Títulos de Crédito. Op. cit. pág. 217.

En otros terminos, el derecho que lleva el título es literal pues - su contenido y medida están determinados por el tenor del título. O sea, solo tiene relevancia jurídica lo escrito en el título, lo que vale como querido por el eminente del documento.

Por otra parte, la literalidad obra en dos direcciones que puede decirse positiva y negativa, esto es, tanto contra, como a favor del suscriptor, lo que es natural tratándose en substancia de la delimitación - del derecho consignado en el título de acuerdo con el tenor del documento, y con tales limitaciones aceptamos que la literalidad es una característica de los títulos de crédito, y entedemos que, presuncionalmente, - la medida del derecho incorporado en el título es la medida justa que se contenga en la letra del documento.

Sobre el particular, es importante mencionar que dentro del derecho Romano, al lado de los contratos *Verbis*, se encontraba los *litteris*, es decir, los contratos que se perfeccionaban con la redacción de un escrito, que servía para probar la existencia del contrato y las relaciones jurídicas mismas.

Era común que los ciudadanos Romanos y especialmente los banqueros - que llevaban los libros que se conocían como transcripticia a los que -- llevaban "*Liberadversatarium*," especie de borrador en el que se acentaban cronológicamente las operaciones, y en el que el acreedor hacía anotación "*a re in personam*", y el código "*accepti et expensi*", el cual se hacía el resumen periódico de las entradas y salidas de gastos (ingresos, - egresos, deber, haber).

En este segundo libro, se anotaban también, el nombre de la persona obligada y el monto de la misma. La formalidad de estos contratos exigía dos condiciones que el acreedor bajo el nombre de deudor inscribiera la suma recibida bajo el nombre del acreedor o bien consistiera con la anotación que este hubiera hecho. Dicho contrato era de derecho estricto, -

no admitía condiciones y términos, y solo podría ser empleado por los — ciudadanos romanos.

Al lado de la nomina transcripticia, estaban los quirigrafe y sina-grafe. Los primeros eran documentos con que una persona se reconocía como deudora de otra y los segundos eran documentos bilaterales, firmados por ambas partes.

En este orden de ideas, puede decirse que los títulos son obligaciones quirografarias.

En conclusión, en el derecho Romano, las obligaciones literales se formaban y perfeccionaban, mediante la escritura hecha en los registros y tenían como causa, no el consentimiento sino la recepción de una determinada suma de dinero.

Uno de los objetivos básicos y fundamentales que hacen representativa y significativa la literalidad, es identificar con verdadera exactitud, cual es el alcance y contenido de un derecho plasmado en un documento; de ahí que observamos las importancias de lo que está escrito.

También es importante destacar que en este sentido, la escritura es una forma de saber, de comprobar y expresar lo que se hace, mediante una forma de ella nos comunicamos, negocios o asuntos que por el transcurso del tiempo podríamos olvidar y dejar sin efecto alguna relación jurídica o asunto que lejos de solucionar un problema para que fué creado, nos implicaría en otro. La divergencia de ideas, los malos entendidos, gracias a la escritura, podemos emplearla y manejarlos con exactitud, lo que queremos decir y hacer, y es conforme a ella lo que debemos entender para— que en su momento podamos exigir y pretender hacer cumplir conforme a la luz del derecho.

Es por ello y que radica la importancia que se le ha dado a la literalidad, desde la época romana, sigue vigente en nuestros días y en el—

derecho contemporáneo su institución; esto también lo encontramos en los títulos de crédito, por supuesto, y que representan una cotidianidad mercantil, la cual resulta indispensable, al igual que las demás, tiene esta literalidad sus excepciones, las que proporciona nuestra ley de la materia. Cuando el contenido del documento en cuestión se encuentra evidenciado de los requisitos que la misma exige (Artículo 8o.).

También encontramos, por ejemplo que en la letra de cambio que se ha estipulado que el pago de la misma se hara en parcialidades (Abono),- pero de conformidad al artículo 79 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, prohíbe esta clase de vencimientos: "La letra de cambio puede ser girada:

- I.- A la vista;
- II.- A cierto tiempo vista;
- III.- A cierto tiempo fecha;
- IV.- A día fijo.

Las letras de cambio con otra clase de vencimiento, o con vencimientos sucesivos, se entenderán siempre pagaderas a la vista por la totalidad de la suma que expresen. También se considerará pagadera a la vista- la letra de cambio cuyo vencimiento no esté indicado en el documento."

Lo que prohíbe la clase de vencimiento en abonos, y no valdrá esta-cláusula y deberá entenderse entonces, que la letra será con vencimiento a la vista, independientemente de lo que diga el texto de la letra; Así-mismo, si en una letra de cambio, se estipula un interés o alguna cláusula penal de acuerdo al artículo 78 de la ley en comento: "En la letra de cambio se tendrá por no escrita cualquiera estipulación de intereses o -cláusula penal."

En otros casos, el documento puede estar modificado por elementos - extracontractuales, como es el caso, de las acciones, en la Sociedad Anó-nima; en este caso, la acción tiene eficacia literal, pero siempre va a-

estar condicionada por la escritura constitutiva de la Sociedad, que es un elemento extraño al título, y en caso de discrepancia entre uno u otro documento, prevalece lo dispuesto por ésta última, ó sea, por la escritura constitutiva, independientemente de lo estipulado en el título de crédito. De ahí que se diga este título de crédito, en su literalidad, solo tiene alcance de una presunción, puesto que puede estar contradicha por la misma ley o por elementos ajenos al mismo título de crédito.

Ahora bien, la literalidad en nuestra ley, se consagra fundamentalmente en el artículo 5o.:

Artículo 5o: Son títulos de crédito los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que - en ellos se consigna.

Lo que significa reiterado, que solo lo que aparezca escrito en el cuerpo del mismo título puede influir en el derecho incorporado, y desde luego que no vaya en contra de la ley general, ni ataque como consecuencia los principios constitucionales.

Por lo que hace al artículo 8o. Fracción VIII del mismo cuerpo legal invocado:

VIII.- Las que se basen en la quita o pago parcial que consten en el texto mismo del documento, o en el depósito del importe de la letra en el caso del artículo 132;

También el artículo 17, nos expresa:

Artículo 17: El tenedor de un título tiene la obligación de exhibirlo para ejercitar el derecho que en él se consigna - cuando sea pagado, debe restituirlo. Si es pagado sólo parcialmente o en lo accesorio, debe hacer mención del pago en el título. En los casos de robo, extravío, destrucción o de terioro grave, se estará a lo dispuesto por los artículos - 42, al 68, 74 y 75.

Por cuanto hace al artículo 29, dentro de la figura del endoso, se exige que literalmente contenga para exigir el cumplimiento de la obligación los siguientes requisitos:

- I.- Nombre del endosotario;
- II.- La firma del endosante o de la persona que suscriba el endoso a su ruego o en su nombre;
- III.- La clase de endoso; y
- IV.- El lugar y la fecha.

Finalmente el artículo 15 de la propia ley aludida, indica:

Artículo 15: Las menciones y requisitos que el título de crédito o el acto en él consignado necesitan para su eficacia, podrán ser satisfechos por quien en su oportunidad debió llenarlos, hasta antes de la presentación del título para su aceptación o para su pago.

De todo lo anteriormente vertido, podemos concluir, que la literalidad en los títulos de crédito, significa que en virtud de su texto es de cir, de los elementos y requisitos que la ley enumera, se establece el derecho incorporado y se fija su extensión y su naturaleza. El documento sólo producirá sus efectos previstos por el mismo, cuando contenga las menciones y reúna los elementos prescritos por la ley, en cada documento en particular.

A B S T R A C C I O N

Para concluir el punto relativo a las características de los títulos de crédito, hablaremos de la abstracción como nota de los mismos.

Pues bien, la abstracción se debe entender como la separación del documento con la causa que le dió origen, para de esa forma proteger a los nuevos adquirentes del título de crédito y que sean de buena fe, sin embargo; en ocasiones de abstracción no opera, como en el caso de las acciones de una Sociedad Anónima, en donde se tiene uno que remitir-

a la causa que dio origen a la acción para así poder darle con plenitud la eficacia jurídica de que es capaz, y ésta es el acta constitutiva de la misma Sociedad en referencia.

Podemos decir que cuando se emplea la palabra autonomía, como ya se a sentó, nos estamos refiriendo a la transmisión, al derecho independiente, único y autónomo de cada tenedor del documento; cuando empleamos la palabra abstracción nos referimos a la causa de creación del documento, a la desvinculación de la causa que le dió origen con el documento mismo.

En ocasiones llegamos a confundirlo, como lo hace nuestra ley en su exposición de motivos al mencionar: "En materia de títulos de crédito la nueva ley pretende a fomentar la circulación de los títulos de crédito --- tiende, sobre todo, la concepción de éstos como instrumentos autónomos del acto que les dé origen, es decir, con vida propia y, por tanto, capacitados para garantizar al tenedor de buena fe, independizando el ejercicio de su derecho, de los defectos o contingencias de la relación fundamental que dio nacimiento a tales títulos".

Ante lo anterior, como lo expresamos, la ley de la materia confunde la autonomía con la abstracción, toda vez que habla indistintamente de una desvinculación del título con la causa que le dió origen, que en este orden de ideas sería la abstracción. Y de un derecho independiente de los signatarios anteriores, correspondería a la autonomía.

Confusión que lamentablemente ha sido compartida por el más alto tribunal de la República, como es de verse en la tesis jurisprudencial No. 375, página 1134, cuarta parte del Apendice del Semanario Judicial de la Federación de 1965, y en las ejecutorias D. 1316/1968.- Francisco de León-Wymer, octubre 21 de 1968. D. 1580/1957.- Leopoldo C. Moreno y Coags, octubre 31 de 1957, 3a. sala, Sexta Epoca. volumen LVII, cuarta parte. página 136 y D. 1045/37.- Antonio Tirado, 3a. sala, Quinta Epoca, volumen LXX, página 1143., en las que se toman como sinónimos la abstracción y la autonomía.

Astudillo Ursúa, sobre la abstracción dice: "Los títulos abstractos se desvinculan de la relación jurídica fundamental negocio o contrato que les dio origen y entran a la circulación desprendidos del seno materno. Las obligaciones que expresan son abstractas, no en el sentido de que carezcan de causa, si no en el sentido de que el legislador por razones de orden económico y seguridad jurídica las considera sin causa. La ley desliga el documento de la obligación comprendida en el título de la relación jurídica fundamental para mejorar, proteger los derechos de los tenedores de buena fe. En todo el caso el legislador hace abstracción del negocio que dio nacimiento al título cuando se trata de poseedores de buena fe, diversos del primer beneficiario aunque si la toma en cuenta al determinar los derechos de éste" (23).

En resumen, en torno a la abstracción podemos concluir que:

- A).- La abstracción se refiere a los derechos y obligaciones incorporados al título y no al título mismo.
- B).- En la abstracción no es necesaria la relación causal que explique el origen del título y basta que éste se emita y circule con las formalidades que prescribe la ley para los derechos consignados en él.
- C).- La ley de la materia nos expresa en su artículo 8o, ninguna excepción contra los títulos de crédito procedidos de la relación causal, lo que se traduce en causa generadora de los derechos y obligaciones incorporadas en el documento, es lo escrito en el título.
- D).- Dicha abstracción, significa: que el título de crédito no tiene como causa el negocio jurídico que motivó su otorgamiento sino-

(23) Astudillo Ursúa, Pedro. Los Títulos de Crédito. Op. cit. pág. 36.

la letra, el texto del propio título, lo inscrito en él cuerpo del mismo con apego y arreglo a la ley.

La Incorporación.- No obstante que dentro del presente diseño de investigación no aparece la incorporación, consideramos que ésta es una nota característica de los títulos de crédito, la cual abordaremos de la siguiente forma:

La incorporación: "Consiste en el consorcio indisoluble del título -- con el derecho que representa, es la característica fundamental y primera de esta clase de documentos" (24). La definición misma del artículo 5o, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la contiene en la primera línea: Si el título de crédito es el documento necesario para ejercitar el derecho literal que en él se consigna, es por que si en el documento no existe derecho, el derecho documental, el derecho cartulare, que diría cualquier jurista de Italia. La cual quiere decir que entre el derecho y el título existe una cúpula necesaria, o, según la palabra consagrada, -- que en el primero va incorporado en el segundo.

Por otra parte el Título de crédito: "Es un documento que lleva incorporado un derecho, en tal forma, que el derecho va íntimamente unido al título y su ejercicio está condicionado por la exhibición, sin exhibir el título, no se puede ejercitar el derecho en el incorporado" (25).

Así mismo César Vivante aduce en términos generales que son los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal y autónomo expresado -- en el mismo, en donde encontramos que "documentos necesarios" dan la nota de incorporación para ejercitar el derecho consignado, llamado también con penetración. Al hablar de la incorporación, lo hacemos refiriendonos a una relación, la vinculación entre el documento y un derecho, de tal suerte, -- que si no existe uno tampoco existe el otro (documento-derecho, respectivamente).

(24) Tena, Felipe de J. Derecho Mercantil Mexicano. Op. cit. pág. 306.

(25) Cervantes Ahumada, Raul. Títulos y Operaciones de Crédito. Op. cit.- pág. 12.

De lo anterior podemos distinguir de lo propio de un documento:

- 1.- Documento probatorio, es aquel que solo sirve como elemento de -
mostrativo de un acto o de una relación jurídica,
- 2.- El documento constitutivo, son los que estrictamente necesarios-
se requieren para el nacimiento o constitución de un estado, si-
tuación o relación jurídica, y
- 3.- Los documentos constitutivos-dispositivos, que son aquellos como
los títulos de crédito, no solo crean un derecho y las consi -
guientes relaciones jurídicas, si no que son necesarios para e -
jercitar el derecho por ellos creados.

En un principio los títulos de crédito fueron simples documentos, -
probatorios, pero a medida que esto evolucionó, se convirtieron en un do-
cumento constitutivo de un derecho autónomo llamado cartular por la mayo-
ría de los tratadistas.

Al efecto Asquini, afirma: "Para comprender el fenómeno de la incorpo-
ración, es de tener en cuenta que la titularidad del derecho cartular es-
ta ligada al derecho de propiedad sobre el título y circula con la propie-
dad del documento" (26). Esto significa, añade, que el título del derecho
"ex-título" es el sujeto que deviene sucesivamente propietario del docu-
mento.

En síntesis podemos afirmar que un documento probatorio existe cuan-
do éste sólo tenga la función de haber una representación material o exis-
tencia de un hecho o acto jurídico; hablamos de un documento constitutivo,
cuando se hace exigible del documento para dar nacimiento a un estado, si
tuación o relación jurídica, y nos referimos al documento constitutivo dis

(26) Citado por Muñoz, Luis. Derecho Mercantil. Op. cit pág. 132.

positivo, cuando además de las características anteriores, crean una declaración de la voluntad distinta del negocio principal en el que deriva un derecho autónomo, independiente e inseparable del documento, y que además en virtud de ésto último, es necesario para ejercitar el derecho en él consignado. Así es como debemos entender la incorporación, como un derecho - unido al documento.

Concluyendo esto: La incorporación explica la función primordial y - fundamental del título sin éste no se adquiere, no se transmite ni se ejercita el derecho encarnado en el documento. El derecho, cosa incorporal, se identifica y se confunde con una cosa corporal: El documento; derecho- y documento son alma y cuerpo que forman un todo inescindible.

El derecho que se incorpora en el documento, no es el que surge de - la relación causal, y al que normalmente se liga la emisión del título; - se trata de un derecho correlativo a la obligación que nace de la creación y de la puesta en circulación del título.

1.1.3. DE LOS TITULOS EJECUTIVOS

A continuación es menester continuar con el enlace de ideas y al efecto corresponde hablar de los títulos ejecutivos, para ello invocaremos en primer término la procedencia del juicio ejecutivo mercantil, el cual tiene su fundamento en el hecho de que el actor disponga de un documento que traiga aparejada ejecución, y en este sentido el máximo tribunal indica:

TITULOS EJECUTIVOS.- Los títulos que conforme a la ley tienen el carácter de ejecutivos, constituyen una prueba preconstituida de la acción ejercitada en juicio, y la dilación probatoria que en éste se concede, es para que la parte demandada justifique sus excepciones, o bien para que el actor destruya las excepciones ofrecidas, o la acción no quede destruida con aquella prueba.

Amparo directo 3798/73. Daniel Moreno Arellano y Coags. 7 de Marzo de 1975. Unanimidad de 4 Votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa. Secretario: José Joaquín Herrera.

Boletín año II. Marzo, 1975. No. 15. Tercera Sala. pág. 48.

De lo anterior, invocaremos también el artículo 1391 del Código de Comercio, que aduce: "El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento que traiga aparejada ejecución.

Traen aparejada ejecución:

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

II.- Los instrumentos públicos;

III.- La confesión judicial del deudor, según el artículo 1288;

IV.- Las letras de cambio, libranzas, vales, pagarés y demás efectos de comercio en los términos que disponen los artículos relativos

de este código, observandose lo que ordena el artículo 534 respecto a la firma del aceptante;

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

VI.- La decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observandose lo prescrito en el artículo 420;

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

Por otra parte, el artículo 1167 del mismo ordenamiento legal referido establece al respecto:

Artículo 1167: "Puede prepararse la acción ejecutiva, pidiendo el reconocimiento de la firma de los documentos mercantiles. Cuando el deudor se niegue a reconocer su firma, se dará por reconocida siempre que, citado por dos veces para el reconocimiento, no comparezca, o requerido por dos veces en la misma diligencia rehuse contestar si es o no suya la firma."

Con lo anterior damos por concluido el punto en torno a los títulos ejecutivos, y de los cuales solo nos interesa para nuestro estudio lo concerniente a la fracción IV del artículo 1391 del Código de Comercio, es decir, las letras de cambio, y pagarés, como títulos reiterados ejecutivos.

1.2. DE LOS TITULOS EJECUTIVOS

Una vez que hemos explicado que son los títulos ejecutivos, podemos afirmar con seguridad que los títulos de crédito, son títulos ejecutivos, con fundamento en el artículo 1391 fracción IV del Código de Comercio, así como en la ley específica, es decir, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en sus siguientes numerales:

Artículo 5.- Son títulos de crédito los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna.

De conformidad al artículo 21 del mismo ordenamiento legal antes citado, se establece que existen dos tipos de títulos de crédito de acuerdo a su circulación:

- A).- Nominativos, y
- B).- Al portador.

Son títulos nominativos los expedidos a favor de una persona cuyo nombre se consigna en el texto mismo del documento. Cuando se trata de título nominativos que llevan adheridos cupones, se considerará así (cupones nominativos) cuando los mismos estén identificados y vinculados por: números, serie, y demás datos con el título respectivo. Solo el legítimo propietario de dicho título o en su caso, el representante legal, podrán ejercerlo contra la entrega de los cupones correspondientes a los derechos patrimoniales que otorgue el título al cual estén adheridos.

Por otra parte estos títulos nominativos se entenderán a la orden, - salvo inserción en el texto (o endoso) "no a la orden" o "no negociable". Estos nominativos podrán transmitirse por medio del endoso y entrega material del documento mismo u otro medio legal establecido; en el caso que sea diferente al endoso, es decir, por medio de un cesión ordinaria, su broga al adquirente en todos los derechos que el título confiere. Si se presenta esta hipótesis normativa, puede hacer exigible al juez, mediante el procedimiento de jurisdicción voluntaria al acto.

Ante lo anterior, podemos decir que es propietario de un título nominativo la persona en cuyo favor se expida conforme lo prescrito por el artículo 23 del cuerpo mercantil invocado, mientras no haya endoso.

Por lo que respecta a los títulos al portador, el artículo 69 de nuestra ley indica: "Son títulos al portador los que no están expedidos a favor de persona determinada, contengan o no la cláusula al portador". Es decir, es la parte contraria de los nominativos, debe exigir el derecho y la prestación, solo la persona que tiene el documento, el que lo porta, in dependientemente, como lo indica la ley que diga o no al portador.

La forma de transmitir este tipo de documentos es por simple tradición, y para su pago, el deudor tendrá que hacerlo a quien lo tenga, aunque este haya entrado a la circulación contra su voluntad (o después de su muerte o incapacidad). Por cuanto hace al extravío, destrucción y mutilación de los documentos al portador, estaremos a lo dispuesto por los artículos 73, 74 y 75 de la ley de la materia.

Ahora bien nuestra ley de Títulos y Operaciones de Crédito considera como tales a:

- 1.- La Letra de Cambio,
- 2.- Pagaré,
- 3.- Cheque,
- 4.- Certificado de Depósito y Bono de prenda,
- 5.- Certificados de participación.

Aunque existen otros que por su complejidad y ser motivo de otro estudio solo enunciaremos:

- A).- Certificados de aportación patrimonial;
- B).- Bonos bancarios,
- C).- Obligaciones subordinadas
- D).- Certificados de la Tesorería de la Federación;
- E).- Pagarés de la Tesorería de la Federación;

F).- Bonos del Gobierno Federal para el pago de indemnización bancaria de 1982.

Dicho lo cual, solo nos avocaremos al estudio genérico de los primeros.

La Letra de Cambio.- Sobre dicho título de crédito, podemos decir que de acuerdo al artículo 76 de la ley de la materia, esta debe contener los siguientes requisitos:

- 1.- La mención de ser letra de cambio, inserta en el texto del documento;
- 2.- La expresión del lugar y del día, mes y año, en que se suscribe;
- 3.- La orden incondicional al girado de pagar una suma determinada de dinero;
- 4.- El nombre del girado;
- 5.- El lugar y la época del pago;
- 6.- El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago, y
- 7.- La firma del girador o de la persona que suscribe a su ruego o en su nombre.

Es importante destacar que cualquier estipilación dentro de esta figura mercantil relativa a cláusula penal o intereses moratorios, con fundamento en el artículo 78 del cuerpo legal multirreferido. Por otra parte, por lo que hace a la forma de girar dicho documento, esta puede ser de la siguiente manera:

- A).- A la vista;
- B).- A cierto tiempo vista;
- C).- A cierto tiempo fecha;
- D).- A día fijo.

Términos que ya explicamos con anterioridad, pero en general, podemos decir que estos son los requisitos que contienen (deben de) las letras de cambio, y para el cumplimiento de la obligación por parte del deudor, se puede utilizar la vía ejecutiva mercantil, en virtud de ser ella (la letra) un ti

tulo ejecutivo por disposición de la ley.

Por lo que respecta al Pagaré, como título de crédito, reconocido por la ley de la materia, el cual se realiza en virtud del cual una persona - llamada suscriptor, promete y se obliga a pagar a otra llamada beneficiario, una determinada suma de dinero en un plazo, con intereses o rendimiento. Siempre será un título nominativo y no al portador, y de acuerdo a la normatividad de la materia se puede transmitir por medio de la figura del endoso. Así mismo los requisitos que prescribe la ley para su conformación son, de acuerdo al artículo 170; "El pagaré debe contener:

- I.- La mención de ser pagaré, inserta en el texto del documento;
- II.- La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero;
- III.- El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago;
- IV.- La época y el lugar de pago;
- V.- La fecha y el lugar en que se suscribió el documento, y
- VI.- La firma del suscriptor o de la persona que firme a su ruego o en su nombre".

De la simple lectura de lo anterior podemos entender que en comparación con la letra de cambio, en el pagaré es una promesa de pago y en la letra una orden incondicional. Las partes son diferentes, en el pagaré se llama suscriptor y no girador como en la letra de cambio (artículo 174). - Dentro del pagaré no aparece la figura de la aceptación, como en la letra de cambio, y sobre todo, dentro del pagaré si se pueden estipular intereses, caso contrario con la letra de cambio como se indicó oportunamente.

También sobre el pagaré diremos que como título ejecutivo mercantil, para hacer que el deudor cumpla con su obligación de pago se podrá utilizar la vía ejecutiva mercantil, de acuerdo al procedimiento del caso.

Del cheque podemos decir que es un título de crédito por la calificación que la misma ley le concede como cosa mercantil, así pues, en virtud de ello una persona llamada librador da una orden incondicional de pago a una institución de crédito para que contra la entrega del propio cheque - pague una suma determinada de dinero a la vista, al beneficiario que puese una determinada o al portador de ese título de crédito.

Desde luego que se hace necesario que exista previamente un contrato de depósito bancario de dinero, considerando operación de crédito. Además el depositante tiene la facultad de entregar a su arbitrio, sumas de dinero en depósito a la institución bancaria y por otro, existe la obligación a cargo de dicha institución, de guardar y custodiar (de la naturaleza -- del contrato de depósito) esas sumas de dinero y devolverlas al depositante en el momento que lo requiera mediante la expedición de cheques, para lo cual la institución de crédito entrega al depositante los esqueletos, - formatos necesarios para tal efecto. Lo anterior lo refuerza y solidifica el artículo 175 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito:

Artículo 175.- El cheque sólo puede ser expedido a cargo de una de u na institución de crédito. El documento que en forma de cheque se li bre a cargo de otras personas, no producirá efectos de título de cré dito.

El cheque sólo puede ser expedido por quien, teniendo fondos -- disponibles en una institución de crédito, sea autorizado por esta - para librar cheques a su cargo.

La autorización se entenderá concedida por el hecho de que la institución de crédito proporcione al librador esqueletos especiales para la expedición de cheques, o le acredite la suma disponible en - cuenta de depósito a la vista.

Los requisitos que debe contener un cheque de acuerdo al artículo -- 176 de nuestra ley mercantil son:

- I.- La mención de ser cheque, inserta en el texto del documento;
- II.- El lugar y la fecha en que se expide;
- III.- La orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero;

- IV.- El nombre del librado;
- V.- El lugar del pago, y
- VI.- La firma del librador.

Dentro el cheque encontramos que se puede girar a la orden o al portador con las condiciones que para tal efecto establece nuestro propio ordenamiento mercantil. Así mismo, existen dos vías para poder obtener el cumplimiento de la obligación por parte del deudor, la primera se refiere al juicio ejecutivo mercantil y la segunda, la equiparación al delito de fraude, es decir librar cheques sin fondos; alternativas que sopesará el acreedor, haciendo valer su derecho por la que considere pertinente.

En torno a las acciones societarias diremos que estas corresponden a las sociedades estas se encontrarán sujetas a lo dispuesto por el capítulo V, de la ley de Títulos y Operaciones de Crédito, del artículo 208 al 228, y si no le damos énfasis a las mismas, en virtud de que estamos tratando los títulos de crédito más comunes dentro de la vida procesal mexicana, y hablar del procedimiento de acciones y obligaciones dentro de la sociedad sería motivo de otra investigación, por el momento sólo hacemos notar su existencia.

El Certificado de Depósito y Bono de Prenda, es creado por los Almacenes Generales de Depósito, los cuales se encuentran regulados como organizaciones auxiliares de crédito, mediante los artículos 50 al 61 de la propia ley de la materia, es decir, de la General de Organizaciones Auxiliares de crédito, cuyo funcionamiento es:

Que el depositante lleva su mercancía a guardar a dicho almacén, y a su vez este le expide un documento denominado: Certificado de depósito (desprendiéndolo de un libro talonario) que ampara dichas mercancías. Junto al certificado aludido se anexa un formato, es decir el bono de prenda, el cual es utilizado al constituirse una garantía prendaria sobre las mercancías amparadas por el certificado mencionado. El bono de prenda luego entonces, acredita la constitución de un crédito prendario sobre mercancías-

o bienes indicados en el Certificado de Depósito correspondiente. Sólo los almacenes generales de depósito autorizados, conforme a la Ley General de Instituciones de Crédito, podrán expedir estos títulos.

Tanto el Certificado de depósito como el Bono de prenda deberán contener:

- 1.- La mención de ser "certificado de depósito" y "bono de prenda", - respectivamente;
- 2.- La designación y la firma del almacén;
- 3.- El lugar del depósito;
- 4.- La fecha de expedición del título;
- 5.- El número de orden, que deberá ser igual para el certificado de - depósito y para el bono o los bonos de prenda relativos, y el número progresivo de éstos, cuando se expidan varios en relación con un solo certificado;
- 6.- La mención de haber sido constituido el depósito con designación individual o genérica de las mercancías o efectos respectivos;
- 7.- La especificación de las mercancías o bienes depositados, con men ción de su naturaleza, calidad y cantidad y de las demás circun- stancias que sirvan para su identificación;
- 8.- El plazo señalado en el depósito;
- 9.- El nombre del depositante;
- 10.- La mención de estar o no sujetos los bienes o mercancías materia del depósito al pago de derechos, impuestos o responsabilidades fiscales, y cuando para la constitución del depósito sea requisi to previo el formar la liquidación de tales derechos, nota de esa liquidación;
- 11.- La mención de estar o no asegurados los bienes o mercancías depo sitadas y del importe del seguro, en su caso;
- 12.- La mención de los adeudos o de las tarifas en favor del almacén - o en su caso, la mención de no existir tales adeudos.

Por otra parte el bono de prenda deberá contener además de lo ante-
rior:

- 1.- El nombre del tomador del bono;
- 2.- El importe del crédito que el bono representa;
- 3.- El tipo de interés pactado;
- 4.- La fecha del vencimiento, que no podrá ser posterior a la fecha - en que concluya el depósito;
- 5.- La firma del tenedor del certificado que negocie el bono por primera vez;
- 6.- La mención, suscrita por el almacén o por la institución de crédito que intervenga en la primera negociación del bono, de haberse hecho la anotación respectiva en el certificado de depósito.

Esto es todo lo que podemos decir por lo que respecta a dichas figuras mercantiles.

En cuanto a los Certificados de participación, solo enunciamos su existencia y regulación dentro de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en sus artículos: Capítulo V bis, 228 a y 228 v., donde se indica toda su conceptualización genérica.

Con lo anterior concluimos el presente punto de los títulos de crédito regulados por la ley de la materia, anotando los mas significativos, y de los cuales dentro del procedimiento ejecutivo mercantil retomaremos, -- fundamentalmente la letra de cambio, pagaré y el cheque.

1.3. CARACTERISTICAS DE LOS TITULOS EJECUTIVOS

Dentro de las notas sobresalientes de los títulos de crédito, ya decíamos de la literalidad, autonomía, abstracción, etc., pero no dijimos - sobre la ejecutoriedad nada. Mencionamos los títulos ejecutivos, también- señalamos algunos puntos sobre ello, pero en este momento claramente anotaremos sus características.

Que un título de crédito sea ejecutivo, significa que es una prueba-preconstituida de la acción que se intente en juicio o bien, puede considerarse como una confesión por adelantado que hace un deudor cambiario de que debe a su acreedor una cantidad consignada en un papel (documento).

Como preámbulo el artículo 1391 del Código de Comercio, en párrafos- anteriores nos indica cuales son los títulos que traen aparejada ejecu- ción, y los únicos que nos importa para nuestro estudio, son los menciona- dos en la fracción IV del ordenamiento indicado, y a su vez ésta se regu- la por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Y de conformidad a la postura del máximo tribunal de nuestro país, - es decir la Suprema Corte de Justicia de la Nación, expone la siguiente - Tesis Jurisprudencial en relación a los títulos ejecutivos:

TITULOS EJECUTIVOS. REQUISITOS QUE DEBEN SATISFACER (LEGISLACION DEL ESTADO DE MEXICO).- Para que proceda la vía ejecutiva no basta que - el documento sea público, o que siendo privado haya sido reconocido- ante notario o ante autoridad judicial, sino que es menester que la- deuda que en él se consigne sea cierta, exigible y líquida, esto es, cierta en su existencia y en su importe y de plazo cumplido. Por e- llo el juez, no puede despachar ejecución si el título no es ejecu- tivo porque no contenga en sí la prueba preconstituida de esos tres e- lementos.

Semanario Judicial de la Federación, Apéndice 1975.

3a. Sala, Tesis 399, página 906.

Ante lo expuesto las características son:

- 1.- Que los documentos constituyen una prueba preconstituida de la acción;
- 2.- La deuda del título debe ser cierta;
- 3.- La deuda debe ser exigible;
- 4.- La deuda debe ser líquida.

La primera de ellas se refiere a que el documento base de la acción, que en este caso se trata de un título ejecutivo, forman parte de las probanzas que hace que el deudor moroso se le exiga con base a él (documento) cumplimiento de la obligación pactada; haciendolo inmediatamente en el momento que el actor acciona su pretensión ante el organo jurisdiccional.

En cuanto a que la deuda deba ser cierta, significa que debe ser un-acto existente en el mundo fáctico jurídico, una cosa que se encuentre — dentro del comercio, que se pueda observar, creer de realizar. En este caso, dentro de los títulos de crédito se cumple dicho requisito, que comun-mente se trata de dinero en efectivo o en ocasiones es especie, pero siempre determinable su objeto.

Que la deuda debe ser exigible procede del inicio del texto del documento, es decir, orden incondicional, promesa incondicional; pagaré, che-que y letra de cambio, respectivamente. Así como el término, o lapso de -tiempo que el deudor debió haber cumplido con su obligación.

Finalmente la liquidez de la deuda no sea cosa que el deudor debe pagar en la forma que obtuvo la cantidad pactada, es decir en dinero en e-fectivo.

Es por ello que si el deudor no ha cumplido con la obligación de pa-go, el acreedor tiene la facultad de accionar con su documento base de e-llo, y exigir al juzgador mediante el juicio ejecutivo mercantil obtener - el pago inmediato y llano del crédito demandado, o bien que se pronuncie- una sentencia condenatoria de los bienes que aseguren el pago mencionado.

Esto procederá cuando aponyandonos en el artículo 1392 del Código de

Comercio. Por lo que hace a la primera fracción del numeral en comento y atendiendo al artículo 1346 del mismo cuerpo legal:

Artículo 1346: Debe ejecutar la sentencia el juez que la dictó en primera instancia o el designado en el compromiso en caso de procedimiento convencional.

En relación con el artículo 1348, del mismo ordenamiento legal antes-citado:

Artículo 1348: Si la sentencia no contiene cantidad líquida, la parte a cuyo favor se pronunció al promover la ejecución presentará su liquidación, de la cual se dará vista por tres días a la parte condenada. Si ésta nada expusiere dentro del término fijado, se decretará la ejecución por la cantidad que importe la liquidación; mas si expresare su inconformidad, se dará vista de las razones que alegue a la parte promovente, la cual contestará dentro de tres días, fallando el juez o tribunal dentro de igual término lo que estime justo. De esta resolución no habrá sino el recurso de responsabilidad.

Por cuanto hace a que si el documento que trae aparejada ejecución se trata de un instrumento público, de acuerdo a la fracción II del artículo 1391 del Código de Comercio en comento, ha de tomarse en consideración la siguiente tesis jurisprudencial, en donde la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido como requisito de que se exhiba el primer testimonio de escritura o, en su defecto, un ulterior instrumento expedido por mandato judicial.

Por su relevancia, en el caso que nos ocupa, la tesis en alusión literalmente indica:

VIA EJECUTIVA, IMPROCEDENCIA DE LA, FUNDADA EN SEGUNDAS O ULTERIORES COPIAS DE DOCUMENTOS PUBLICOS, EXPEDIDOS SIN MANDATO JUDICIAL.- Para que el juicio ejecutivo tenga lugar, se necesita entre otros requisitos un título ejecutivo, y de conformidad con las fracciones I y II del artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Códigos de los Estados que tienen iguales disposiciones, no tienen ese carácter todas las copias de los documentos públicos, sino únicamente la primera de ellas, o las ulteriores dadas por man-

dato judicial, con citación de la persona interesada, por lo que, segundas o ulteriores copias, aun certificadas por funcionarios públicos, pero sin cumplir con esos requisitos legales, no constituyen título ejecutivo y resulta improcedente la vía ejecutiva fundada en ellas.

Quinta Epoca. Tomo XLVII.- Sucesión de Francisco T. Alpueche - 5 votos. A.D. 4859/1935. página 3116.

Tomo LX.- Sucesión de Emiliano de la Fuente y Tejeda. Unanimidad de 4 votos. A.D. 3858/1935.

Jurisprudencia 402. Sexta Epoca. página 1235. 3a. Sala. Cuarta parte. Apendice 1917-1975; anterior Apendice 1917-1965.

Por otra parte, si la vía ejecutiva se plantea con base y fundamento en un instrumento público en el que constan obligaciones bilaterales, es preciso y necesario que el actor demuestre haber cumplido con dichas obligaciones a su cargo.

Respecto a la confesión judicial, como título ejecutivo enlistado — con anterioridad, plasmada en su fracción II, la cual nos remite al artículo 1288 del mismo ordenamiento legal, por lo tanto, sólo la confesión a que se refiere este dispositivo es la susceptible de engendrar la vía ejecutiva mercantil.

Dispone entonces el artículo 1288, del mismo cuerpo legal antes mencionado:

Artículo 1288: Cuando la confesión judicial haga prueba plena y afecte a toda la demanda, cesará el juicio ordinario, si el actor lo pidiere así, y se procederá en la vía ejecutiva.

De este precepto derivamos varios requisitos para que proceda y opere el juicio ejecutivo a saber:

- 1.- Que se trate de una confesión judicial que tenga valor probatorio pleno de cualquier confesión judicial. Dicho valor probatorio pleno se derivará del cumplimiento de las exigencias del ar-

título 1289 del Código de Comercio.

- 2.- La confesión debe referirse a toda la demanda y no solo a una parte de ella.
- 3.- Debe cesar el juicio ordinario.
- 4.- La cesación de dicho juicio ordinario debe ser a petición del actor.

En relación a la fracción IV del artículo 1391 del Código de Comercio en referencia, nos remite al artículo 534 del mismo ordenamiento, haciendo notar que este último fué derogado por el artículo 3o., transitorio de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de Agosto de 1932. Por tanto, desde la promulgación de la referida Ley Mercantil, la vía ejecutiva mercantil deberá fundarse en los artículos: 150, 151, 152, 153, 154, 159, 160, 164, 174, — 196, y demás relativos de esa Ley anotada.

La fracción V del artículo 1391 del Código de Comercio, respecto de las pólizas de seguros, se hace remisión expresa al artículo 441 del mismo ordenamiento, pero todo el título relativo a los contratos de seguros, integrado por los artículos del 392 al 448, se derogó por el artículo 196 de la Ley sobre el Contrato de seguro, publicada en el Diario Oficial de la Federación del 31 de agosto de 1985.

En lo que hace a la fracción VI del referido artículo 1391, respecto a la decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, este se remite al artículo 420, el cual fué derogado por el mismo dispositivo 196 de la Ley sobre el contrato de Seguro.

Finalmente, la fracción VII del mismo cuerpo legal multirreferido, — respecto de las facturas, cuentas corrientes y otros contratos, se hace necesario que se hayan perfeccionado en medios preparatorios a juicio ejecu-

tivo que previene las características que corresponden al auto por el cual se materializa la ejecución del documento base de la acción (auto de exequendo).

Así mismo el artículo 1392 del mismo ordenamiento legal antes citado respecto al auto de ejecución establece lo siguiente:

Artículo 1392: Presentada por el actor su demanda acompañada del título ejecutivo se proveerá auto, con efectos de mandamientos en forma, para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda y costas, poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor, en depósito de persona nombrada por éste, salvo lo dispuesto en las concesiones vigentes en favor de los bancos.

En el auto de ejecución, se ordena el requerimiento al deudor para que pague la cantidad por la que se despachó la ejecución. De esta manera, previamente a cualquier embargo, se exige al deudor, directamente, o por conducto de la persona con la que legalmente se puede entender la diligencia, haga pago de la cantidad por la que se despachó la ejecución, en el entendido de que no haciéndolo en el momento de la diligencia, se le embarguen bienes de su propiedad, suficientes para garantizar la cantidad reclamada más las costas. Después de requerido el deudor, en la hipótesis de que no lo haga, es decir, el pago liso y llano, de la cantidad que se le exige, el C. actuario podrá embargar bienes suficientes para cubrir la deuda contraída así como las costas del juicio. Esta es la principal de los títulos ejecutivos que mediante el juicio ejecutivo mercantil, exige en el acto de la diligencia al deudor a pagar la cantidad indicada en los documentos básicos, (notificación en el acto de la diligencia de la demanda) o en su defecto garantizar con bienes de su propiedad las prestaciones reclamadas, todo esto se realiza en el mismo acto y en el cual se realizan las siguientes conductas:

- A).- Se constituye el actuario en el domicilio del deudor;
- B).- Se le requiere el pago de lo consignado en el documento base de la acción.

- C).- Se le notifica de la demanda instaurada en su contra;
- D).- Si no responde al pago aludido, se le embargan bienes de su propiedad, suficientes para garantizar las prestaciones reclamadas.

Cabe hacer notar que estas cuatro conductas se realizan en el mismo momento, que desde el punto de vista procesal, constituyen la médula y columna vertebral del juicio ejecutivo mercantil, que tiene como antecedente un título de crédito que trae aparejada ejecución: ejecutar en el acto o en el momento cuatro conductas, ya referidas.

Con ello terminamos las características de los títulos ejecutivos y particular de los de crédito.

CAPITULO II

CAPITULO II
DEL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO MERCANTIL

2.1. DE LA DEMANDA.

2.1.1. DEL DOCUMENTO BASE DE LA ACCION.

2.1.2. DE LAS COPIAS DE TRASLADO.

2.2. DE LAS PRESTACIONES RECLAMADAS.

2.2.1. PAGO DE LA SUERTE PRINCIPAL.

2.2.2. PAGO DE LOS GASTOS Y COSTAS.

2.2.3. PAGO DE INTERESES MORATORIOS.

CAPITULO II

2.1. DE LA DEMANDA

EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL

El juicio ejecutivo mercantil procede cuando la demanda se basa en un documento que trae aparejada ejecución. El artículo 1391 del Código de Comercio establece qué documentos traen aparejada ejecución, el que a continuación se transcribe:

Artículo 1391: El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en un documento que traiga aparejada ejecución.

Traen aparejada ejecución:

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

II.- Los instrumentos públicos;

III.- La confesión judicial del deudor según el artículo 1288;

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

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

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

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

Así mismo para que el documento traiga aparejada ejecución, se requiere que la obligación sea cierta, líquida y exigible. Al respecto, cabe mencionar que la obligación es cierta cuando no se tiene una simple expectativa de derecho. Que el crédito sea líquido quiere decir que su cuan-

tía se haya de terminada o sea determinable en un plazo de nueve días, de conformidad con el artículo 2189 del Código Civil, y finalmente la deuda es exigible cuando su pago no se puede rehusar conforme a derecho, de conformidad con el artículo 2191 del mismo ordenamiento citado.

Por otra parte, la Suprema Corte de Justicia en cuanto al juicio ejecutivo mercantil ha definido su naturaleza ejecutiva, en los siguientes términos:

JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL, NATURALEZA.- El juicio ejecutivo mercantil de acuerdo con la técnica procesal, persigue el propósito de obtener el pago inmediato y llano del crédito demandado, o bien que se pronuncie una sentencia condenatoria de remate de los bienes que aseguren el pago del citado crédito, y no puede sujetarse dicho fallo a la condición de que la acreedora entregue las garantías del crédito para que proceda a efectuarse por precepto legal que así lo disponga, contraría la naturaleza del juicio ejecutivo, que impone al juzgador dictar su sentencia con puntos resolutive que condenen de inmediato al pago de las prestaciones reclamadas y de no hacerlo al remate de los bienes otorgados en garantía o secuestrados, según disposición expresa de los artículos 1396 y 1404 del Código de Comercio. De acuerdo con la debida interpretación de los preceptos anteriores, el deudor debe efectuar pago llano del crédito demandado u oponer excepciones y, de no hacerlo así, debe ser condenado al cumplimiento de la obligación de pago y al remate de los bienes, puntos resolutive que no pueden someterse a la condición de que el acreedor entregue las garantías convenidas por las partes celebrantes del contrato base de la acción.

Amparo directo 5236/1972. José Mabarek Vela. Febrero 22 de 1974. 5 votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa.

Tercera Sala. Séptima Epoca. Volumen 62. Cuarta Parte. pág. 33.

Una vez que hemos analizado la naturaleza ejecutiva del juicio ejecutivo mercantil, definiremos su conceptualización y para ello el tratadista Obregón Heredia establece al respecto: "El juicio ejecutivo mercantil es aquel que tiene por objeto hacer efectivos los derechos de crédito con signados en el título valor, por existir una confesión de deuda" (27).

(27) Obregón Heredia, Jorge. Enjuiciamiento Mercantil. 4a. edición. Editorial Porrúa. México, 1990. pág. 24.

DEMANDA

Una vez que hemos abordado el punto referente a la demanda, iniciare mos primeramente por explicar su definición y para ello el maestro Cipria no Gómez Lara la define: "Es el primer acto de ejercicio de la acción, me diante el cual, el pretensor acude ante los tribunales persiguiendo que - se satisfaga su pretensión" (28).

Por otra parte, Ovalle Favela José la define: "Como el acto fundamen tal para iniciar el proceso y através de ella el actor plantea al juez su versión del litigio, formulando concretamente sus pretensiones" (29).

Y finalmente Pallares Eduardo define a la demanda como: "El acto pro cesal con el cual el actor inicia el ejercicio de la acción y promueve un juicio" (30). Así mismo debemos destacar que el Código de Comercio no de talla los requisitos que debe contener la demanda, por tal motivo aplica remos supletoriamente el Código de Procedimientos Civiles, el cual en su siguiente precepto hace referencia a ese tema.

Artículo 255: "Toda contienda judicial principiará por demanda, en - la cual se expresarán:

- I.- El tribunal ante el que se promueve;
- II.- El nombre del actor y la casa que señale para oír notificaciones;
- III.- El nombre del demandado y su domicilio;
- IV.- El objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios;
- V.- Los hechos en que el actor funde su petición, numerandolos y na rrandolos sucintamente con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda preparar su contestación y defensa;
- VI.- Los fundamentos de derecho y la clase de acción procurando ci-- tar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables;
- VII.- El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia -- del juez".

-
- (28) Gómez Lara, Cipriano. Derecho Procesal Civil. 4a. edición. Editio-- rial Trillas. México, 1989. pág. 32.
 - (29) Ovalle Favela, José. Derecho Procesal Civil. Editorial Harla. Méxi co, 1980. pág. 47.
 - (30) Ibidem. pág. 48

I.- El tribunal ante el que se promueve:

En cuanto al tribunal ante el cual se promueve la demanda, el artículo 143 del mismo ordenamiento legal invocado y el 1090 del Código de Comercio establecen lo siguiente: "Que toda demanda debe interponerse anteriormente ante el juez competente."

Por otra parte para determinar la competencia de un proceso mercantil y de un civil analizaremos los siguientes artículos del Código de Comercio:

Artículo 1049: "Son juicios mercantiles los que tienen por objeto ventilar y decidir las controversias que conforme a los artículos 4, 75 y 76 se deriven de los actos comerciales."

Artículo 1050: "Cuando conforme a los expresados artículos 4, 75 y 76 de las dos partes que intervienen en un contrato la una celebre un acto de comercio y la otra un acto meramente civil y ese contrato diere lugar a un litigio, la contienda se seguirá conforme a las prescripciones de este libro, si la parte que celebre el acto de comercio fuere la demandada. En caso contrario, esto es, cuando la parte demandada sea la que celebre un acto civil, la contienda seguirá conforme las reglas del derecho común."

Quando se trata de un asunto mercantil, dada la competencia concurrente, dicho asunto podría turnarse a un juez del orden común o a un juez de distrito, del orden Federal, ya que legalmente ambos pueden conocer de los juicios mercantiles. Por otro lado, de acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se establece una disposición de la que se deriva la competencia de los juzgados de distrito, en primera instancia, y de los tribunales Unitarios de Circuito, en segunda instancia, para conocer de los juicios mercantiles, concurrente con los jueces y tribunales del orden común. Para mayor entendimiento transcribiremos textualmente el precepto.

Artículo 104: "Corresponde a los tribunales de la federación conocer:

I.- De todas las controversias del orden civil o criminal que se susciten sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o de los tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano. Cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y del distrito Federal. Las sentencias de primera instancia podrán ser apelables ante el superior inmediato del juez que conozca del asunto en primer grado.

De acuerdo con el artículo 104 Constitucional, fracción I, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, también establece la competencia, para conocer de juicios mercantiles, a los jueces de distrito:

Artículo 54: Los jueces de Distrito en materia civil conocerán:

I.- De las controversias del orden civil que se susciten entre los particulares con motivo de la aplicación de leyes federales, cuando el actor elija la jurisdicción federal, en los términos del artículo 104 fracción I, de la Constitución.

Por lo que respecta a la segunda instancia en los juicios mercantiles la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación en su artículo 37 - establece lo siguiente:

Artículo 37: "Los tribunales Unitarios de Circuito conocerán:

- I.- De la tramitación y fallo de apelación, cuando proceda este recurso de los asuntos sujetos en primera instancia a los juzgados de Distrito;
- II.- Del recurso de denegada apelación;

- III.- De la calificación de los impedimentos, excusas y recusaciones de los jueces de Distrito, excepto en los juicios de amparo;
- IV.- De las controversias que se susciten entre los jueces de Distrito sujetos a su jurisdicción, excepto en los juicios de amparo;
- V.- De los demás asuntos que les encomiende las leyes.

II.- El nombre del actor y la casa que señale para oír notificaciones:

En su escrito de demanda el actor debe señalar su nombre completo y el carácter con que se ostenta en el juicio, ya sea persona física o persona moral.

Cuando promueva en representación de un tercero deberá acompañar a su escrito, el poder que le acredite la personalidad del que comparece en nombre de otro.

Así mismo en cuanto a la casa que señale para oír notificaciones y para la practica de diligencias, lo fundamenta el artículo 112 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Artículo 112: Todos los litigantes, en el primer escrito o en la primera diligencia judicial, deben designar casa ubicada en el lugar del juicio para que se les hagan las notificaciones y se practiquen las diligencias que sean necesarias.

Igualmente deben designar la casa en que debe hacerse la primera notificación a la persona o personas contra quienes promuevan.

Cuando un litigante no cumpla con lo prevenido en la primera parte de este artículo, las notificaciones, aun las que, conforme a las reglas generales, deban hacerse personalmente, se le harán por el Boletín Judicial; si faltare la segunda parte, no se hará notificación alguna a la persona contra quien promueva hasta que se subsane la omisión.

III.- El nombre del demandado y su domicilio:

El artículo 1069 y 1070, del Código de Comercio en cuanto a esta ---
fracción establecen al respecto:

Artículo 1069: "Todos los litigantes, en el primer escrito o en la primera diligencia judicial, deben designar casa ubica da en el lugar del juicio para que se les hagan las notifica ciones y se practiquen las diligencias que sean necesarias. I gualmente deben designar la casa en que ha de hacerse la pri mera notificación a la persona o personas contra quienes pro mueven. Cuando un litigante no cumpla, las notificaciones se entenderán con los estrados del juzgado o tribunal."

Artículo 1070: "Cuando se ignore el domicilio de la persona que debe ser notificada, la primera notificación se hará pu blicando la determinación respectiva por tres veces consecuti va en el periodico oficial del Estado o del Distrito Fede ral en que el comerciante deba ser demandado."

IV.- El objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios:

Esta fracción aludida hace referencia ha que se debe establecer el - objeto dentro de la demanda, es decir el objeto que es la prestación que- es a cargo del demandado, pudiendo ser las prestaciones de dar, hacer, no hacer o tolerar.

Por otra parte en la demanda se debe indicar la prestación que se re clama, claramente y con precisión en base al principio de congruencia, - pues la sentencia debe ser acorde con las prestaciones reclamadas en el - juicio.

Así mismo lo accesorios legales en cuanto a los demandados, son los intereses que corresponden a las cantidades que adeuda el demandado.

Esta fracción se relaciona con el artículo 81 del mismo ordenamiento legal invocado.

Artículo 81: Las sentencias deber ser claras, precisas y congruentes con las demandas y las contestaciones y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate. Cuando éstos hubieren sido varios, se hara el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos.

V.- Los hechos en que el actor funde su petición, numerándolos sucintamente con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda preparar su contestación y defensa:

En cuanto a los hechos en que el actor funde su petición, se refiere aquellos (hechos), que dieron origen a la iniciación del juicio, y para mayor explicación relativa a esta fracción, el artículo 1 del mismo ordenamiento legal antes referido establece:

Artículo 1: Sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena y quien tenga interés contrario.

Podrán promover los interesados, por sí o por sus representantes o apoderados, el Ministerio Público y aquéllos cuya intervención esté autorizada por la ley en casos especiales.

VI.- Los fundamentos de derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables:

Toda demanda Mercantil, Civil, Laboral, etc..., debe de llevar un capítulo de derecho y la clase de acción que de fundamento a sus prestaciones reclamadas por el actor en su demanda, es decir se debe fundamentar la acción, que pretenda hacer valer el actor ante el organo jurisdiccional en donde intente promover su escrito inicial de demanda, pues así mismo sin la clase de acción, ni fundamento legal de acuerdo al artículo 257

del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, el juez — puede prevenir al actor para que aclare, corrija o complete su escrito de demanda.

Esto tambien lo prevee los artículos siguientes del mismo ordenamiento legal invocado.

Artículo 2: La acción procede en juicio, aun cuando no se exprese, su nombre, con tal de que se determine con claridad la clase de prestación que se exija del demandado y el título o causa de la acción.

Artículo 284: Sólo los hechos estarán sujetos a prueba, así como los usos y costumbres en — se funde el derecho.

VII.- El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia del juez:

En este sentido los juicios ejecutivos mercantiles para efectos de — la competencia son:

A).- De primera instancia.

B).- De paz.

El primer término los juzgados civiles de primera instancia conocerán de acuerdo al artículo 54 fracción III de la Ley Orgánica de los Tribunales del fuero común del Distrito Federal:

"Los jueces de lo civil conocerán;

III.- De los demás negocios de jurisdicción contenciosa común y concurrente, y cuya cuantía exceda de ciento ochenta y dos veces el salario mínimo diario general, vigente en el Distrito Federal."

Lo que significa que si el salario mínimo general vigente para 1994, en el Distrito Federal, es de N\$ 15.20 (Quince nuevos pesos con veinte — centavos M.N.) por 183 veces da un total de N\$ 2.779.14 (Dos mil setecientos setenta y nueve nuevos pesos con catorce centavos M.N.), esto es que si el documento base de la acción excede de la cantidad antes mencionada, correspondera promover ante el juez de civil de primera instancia.

En cuanto al juez de paz, a contrario sensu de lo anterior, es decir si la cuantía del documento base de la acción no rebasa la cantidad de — N\$ 2.779.14 (Dos mil setecientos setenta y nueve, nuevos pesos con catorce centavos M.N.), es competente para conocer el juez de paz del lugar — donde se haya convenido el cumplimiento de la obligación; con fundamento en el artículo 97 del mismo cuerpo legal antes referido.

Artículo 97: "Los jueces de Paz del Distrito Federal, en materias civil, conocerán:

- I.- De los juicios contenciosos que versen sobre la propiedad o demás derechos reales sobre inmuebles, así como de los negocios de jurisdicción contenciosa común o concurrente cuyo monto no exceda de 182 veces el salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal."

Por otra parte el tratadista Zamora Pierce, nos indica la forma para determinar la competencia en materia mercantil:

"En el Fuero Federal:

- A).- Primera instancia: Los juzgados de Distrito en materia civil, — no tienen limite, minimo ni maximo a su competencia por cuantía.
B).- Segunda instancia: Los tribunales Unitarios de Circuito.

En el Fuero Local del Distrito Federal:

- A).- Unica instancia: Los jueces de Paz, competentes para conocer de asuntos cuyo monto no exceda de 182 veces el salario mínimo, en unica instancia, dado que en dichos negocios no procede la apelación.
- B).- Primera instancia: Los jueces de lo civil, competentes para conocer en materia mercantil, de los negocios de jurisdicción voluntaria, de los contenciosos cuya cunatfa exceda de 182 veces el salario mínimo general vigente.
- C).- Segunda instancia: Las Salas Primera a Quinta del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, para conocer de apelaciones interpuestas contra sentencia dictadas por los juces de primera instancia civil y las Salas Décima y Undecima del mismo Tribunal cuando se trata de sentencia dictadas por los jueces "lo familiar" (31).

Con lo anterior concluimos con los requisitos exigidos por la ley para la presentación de la demanda, en este tipo de juicios ejecutivos mercantiles de manera general, y en el rubro siguiente detallaremos algunos de ellos.

(31) Zamora Pierce, Jesús. Derecho Procesal Mercantil. 3a. edición. Editorial Cardenas y Distribuidor. México, 1983. págs. 64 y 65.

2.1.1. DEL DOCUMENTO BASE DE LA ACCION

Los anexos que, necesariamente, debe llevar todo escrito que inicie un procedimiento, ya sea demanda, contestación o de cualquier otra naturaleza, a saber son:

- A).- El instrumento que acredite su personalidad con que se ostenta el promovente.
- B).- Todos los documentos en que el promovente funde su derecho, en el caso de nuestra figura de estudio como lo es el juicio ejecutivo mercantil, debe anexar en su escrito inicial de demanda, el título de crédito, ya sea pagare, letra de cambio o cheque (documento base de la acción), además de las copias de traslado que analizaremos en el punto siguiente.

Por otra parte el artículo 1061 del Código de Comercio le da fuerza legal a lo antes expuesto:

Artículo 1061: Al primer escrito se acompañaran precisamente:

- I.- El documento o documentos que acredite el caracter con que el litigante se presente en juicio, en el caso de tener representación legal de alguna persona o corporación, o cuando el derecho que reclame provenga de habersele transmitido a otra persona;
- II.- El poder que acredite la personalidad del procurador, cuando este intervenga;
- III.- Una copia, en papel común, del escrito de los documentos, cuando estos no pasen de veinticinco fojas. Si excedieren, quedarán en la secretaría para que se instruyan las partes.

El artículo 95 del Código de Procedimientos Civiles, tambien es aplicable a este supuesto:

Artículo 95: "A toda demanda o contetación deberá acompañarse necesariamente: 1o.- El poder que acredite la personalidad del que comparece en nombre de otro; 2o.- El documento o documentos que acrediten el carácter con el que el litigante se presente en juicio en el caso de tener representación legal de alguna persona o corporación o cuando el derecho que se reclame provenga de habersele transmitido por otra persona; 3o.- Copia del escrito y de los documentos para correr traslado al colitigante, pudiendo ser en papel común, fotostática o cualquiera otra, siempre que sea legible.

La Suprema Corte de Justicia expone las siguientes Tesis Jurisprudenciales en relación a la presentación de documentos:

EL JUEZ NO PUEDE DESECHAR LA DEMANDA PORQUE CONSIDERE QUE NO SE EXHIBEN LOS DOCUMENTOS QUE DEBEN PROBARSE.- Si bien el artículo 96 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, textualmente dispone: "Tambien deberá acompañarse a toda demanda o contetación, o réplica, el documento o documentos en que la parte interesada funde su derecho", eso no significa que el juez ante quien se presenta una demanda a la que se acompaña un documento como base de la acción, puede desechar esa demanda, porque estime que tal documento no es fundatorio de la acción, puesto que la calificación y valoración de la prueba documental, debe reservarse para cuando dicte la sentencia definitiva. Por otra parte, no hay precepto alguno en el Código Procesal citado que establezca como sanción a la falta de presentación del documento o documentos, que en concepto del juez no son los fundatorios de la acción, el desachamiento de la demanda, pues si ésta no acompaña el actor esos documentos, la sanción es que después no puede presentarlos, según claramente lo establece el artículo 98 - de la propia ley adjetiva que previene después de la demanda no se admitirán al actor otros documentos que los que ese artículo señala.

Semanario Judicial de la Federación, T. LXXVII, Pág. 2532, 6a Época.

CUANDO DEBE ENTENDERSE QUE EL DEMANDANTE TIENE A SU DISPOSICION LOS DOCUMENTOS.- Si el actor no tiene a su disposición los documentos base de su demanda, pero si indica el lugar en que se encuentran, la demanda debe ser admitida, y se entiende que el demandante tiene a su disposición los documentos, siempre que el demandante pueda pedir co-

pia autorizada de los originales, por lo cual, si no está le bastará, como antes se dijo, con indicar el lugar en que los documentos se encuentran.

Semanario Judicial de la Federación, T. XXVIII, Paqs. 590 y siguientes.

A manera de conclusión podemos argumentar que la importancia de ane--
xar el documento base de la acción a la demanda, es pieza fundamental para el desarrollo del procedimiento que hoy nos ocupa, es decir del juicio ejecutivo mercantil, y desde luego que no obsta mencionar que la misma presen-
tación de la demanda implica la interrupción de la prescripción que se pudiera dar, así como la demostración fehaciente del incumplimiento de la obligación contraída en el documento que trae aparejada ejecución en los --
términos planteados.

2.1.2. DE LAS COPIAS DE TRASLADO

Y retomando el rubro anterior, en torno tanto a la presentación de la demanda, como anexar a la misma en documento base de la acción que trae aparejada la ejecución correspondiente como las copias de traslado, es pertinente hacer notar que dichas copias tienen su fundamento en el artículo 256 del Código Procedimental en comentario:

Artículo 256: "Presentada la demanda con los documentos y copias prevenidos, se correrá traslado de ella a la persona o personas contra quienes se proponga, y se les emplazará para que contesten dentro de nueve días."

Lo cual se interrelaciona con el artículo 95 del mismo ordenamiento:

Artículo 95: "A toda demanda o contestación deberá acompañarse necesariamente: 1.- El poder que acredite la personalidad del que comparece en nombre de otro; 2.- El documento o documentos que acrediten el carácter con el que el litigante se presente en juicio en el caso de tener representación legal de alguna persona o corporación o cuando el derecho que reclame prevenga de habersele transmitido por otra persona; 3.- Copia del escrito y de los documentos para correr traslado al colitigante, pudiendo ser en papel común, fotostática o cualquiera otra, siempre que sea legible."

Una vez que el juzgador ha examinado detenidamente los instrumentos presentados considerando que son idóneos para exigir la vía y las prestaciones reclamadas la aceptará mediante acuerdo llamado técnicamente auto de exequendo (del cual nos ocuparemos posteriormente) dentro del cual se ordenará emplazar al demandado (deudor), cabe mencionar que los efectos del mismo son los establecidos por el artículo 259 del mismo ordenamiento legal antes citado:

Artículo 259: "Los efectos del emplazamiento son:

- I.- Prevenir el juicio del juez que lo hace;
- II.- Sujetar al emplazado a seguir el juicio ante el juez que lo emplazó siendo competente al tiempo de la citación, aunque después deje de serlo con relación al demandado --

- porque éste cambie de domicilio, o por otro motivo legal;
- III.- Obligar al demandado a contestar ante el juez que lo emplazó, salvo siempre el derecho de provocar la incompetencia;
- IV.- Producir todas las consecuencias de la interpelación judicial, si por otros medios no se hubiere constituido ya en mora el obligado;
- V.- Originar el interés legal en las obligaciones pecuniarías sin causa de réditos.

Pero bien, se hace necesario definir claramente lo que significa el emplazamiento, y en términos de Cipriano Gomez Lara es: "El acto formal en virtud del cual se hace saber al demandado la existencia de la demanda entablada en su contra por el actor y la resolución del juez que, al admitirla establece un término (plazo) dentro del cual el reo debe comparecer a contestar el libelo correspondiente" (32).

Y finalmente el emplazamiento es definido como: "La determinación del órgano jurisdiccional, contenida en la notificación, que ordena a una de las partes o tercero, comparecer al juzgado dentro de un lapso señalado" (33).

Dicho emplazamiento significa que esto constituye una forma especial de la notificación, la cual es la primera que se hace al demandado para que comparezca a juicio. El código de Procedimientos Civiles en el Distrito Federal, establece que este emplazamiento es una notificación personal que deba hacerse al demandado, y si no se localiza en la primera notificación, se le hará por cédula, la cual se le entregará a los parientes, empleados o domésticos del interesado o cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado (artículo 117). En tal diligencia se deberá correr traslado (esto es darle copia certificada de la demanda y los documentos base de la acción) al deudor con la documentación de cuenta, hecho que practicara el personal del juzgado competente para ello, acompañado del actor mismo o de su representante reconocido por el juzgador en autos.

(32) Gómez Lara, Cipriano. Teoría General del Proceso. Op. cit. pág. 320.
 (33) Obregón Heredia, Jorge. Enjuiciamiento Mercantil. Op. cit. pág. 24.

Respecto al domicilio del demandado en donde tenga que hacerse el emplazamiento, la Suprema Corte de Justicia expone la siguiente Tesis Jurisprudencial:

EMPLAZAMIENTO EN EL LUGAR SEÑALADO POR EL INTERESADO, LEGALIDAD DEL. La ley fija como lugar donde debe hacerse el emplazamiento, el domicilio del demandado, a fin de que tenga conocimiento real y efectivo de la demanda, porque es de suponerse que es el lugar más apropiado al efecto; pero cuando el interesado o los interesados, haciendo uso del derecho que la ley les concede, señalan un lugar distinto, es en éste en donde debe hacerse el emplazamiento, porque aquellos conocen mejor que nadie el lugar en que con mayor seguridad pueden enterarse de las resoluciones que se les notifiquen y como el señalamiento de lugar, con el objeto indicado, no constituyen renuncia legal alguna, debe estimarse válido y legal, y sólo en el pueden hacerse las notificaciones.

Semanario Judicial de la Federación. Quinta Epoca. Tomo LXXI.
Compañía Cajas y Envases, S.A. pág. 2802.

Asimismo cuando se presenta la demanda y esta no tiene las copias de traslado, el juez dentro del acuerdo respectivo podrá prevenir al promovente a efecto de que subsane esta omisión, toda vez que si no lleva las copias de traslado multirreferidas no podrá llevarse a cabo el emplazamiento de cuenta, por lo que con fundamento en el artículo 257 del Código Procedimental lo hará saber al interesado.

Concluyendo este aspecto de las copias de traslado, es importante hacer incapie que las mismas sirven para que una vez presentadas con los documentos idóneos y dentro del auto de exequendo, se emplace al deudor en el domicilio asentado en el documento base de la acción, reclamándole las prestaciones mencionadas en el cuerpo de la demanda que en ese acto se le entrega al obligado, cumpliendo así con el emplazamiento a que nos hemos referido. Copias que al momento de entregarlas por el personal del juzgado ya se convierten en documentos públicos, toda vez que han sido debidamente sellados por la autoridad judicial, surtiendo por ello todos sus efectos.

2.2. DE LAS PRESTACIONES RECLAMADAS

Dentro del cuerpo de la demanda presentada por el actor nos encontramos con las prestaciones que esta desea cobrar al deudor y que son las consistentes en:

- 1.- El pago de la suerte principal,
- 2.- El pago de los gastos y costas,
- 3.- El pago de los intereses moratorios.

Todos ellos los explicaremos de manera separada tal y como lo indica el diseño de nuestra investigación, solo anotaremos que si a todas luces el promovente ha utilizado esta vía jurisdiccional, lo cual le implica molestia y deterioro a su economía personal, es razonable que no tan solo exigirá el cumplimiento líquido de la cantidad dada al deudor en el documento respectivo, sino que también exigirá otro tipo de prestaciones como los intereses moratorios y los gastos que eroge con motivo de la incoación del procedimiento en alusión.

Y a efecto de hacer válida la acción intentada y acordar de conformidad a lo requerido por el actor, el juzgado en su auto de exequendo ordenará el cumplimiento de las prestaciones reclamadas, esto con apoyo en el artículo 1392 del Código de Comercio:

Artículo 1392: "Presentada por el actor su demanda acompañada del título ejecutivo se proveerá auto, con efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago, y no haciendolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda y costas, poniendolos bajo la responsabilidad del acreedor en depósito de persona nombrada por éste, salvo lo dispuesto en las concesiones vigentes en favor de los bancos".

De lo anterior podemos resaltar lo siguiente:

- A).- La presentación de la demanda con todos sus documentos idóneos;
- B).- Dictar su admisión mediante el auto de ejecución;
- C).- El embargo de bienes para garantizar la deuda y costas;
- D).- Poner los bienes embargados en la esfera del acreedor mediante la figura del depósito.

Por lo que hace al primer aspecto ya mencionamos que en la presentación de la demanda por parte del actor, ésta deberá satisfacer todos los requisitos que para tal efecto exige tanto el Código de Comercio como el Código de Procedimientos Civiles, artículos 1391, 1392, y 255 respectivamente, de los cuales ya explicamos cada uno de ellos.

El auto de ejecución que dicta el juzgador una vez que ha analizado la demanda y esta cumple con los elementos normativos, consiste en requerir al deudor para que pague la cantidad expresada en las prestaciones anotadas en la demanda.

Y en consecuencia del rubro anterior, si el deudor omite el pago indicado al momento de la diligencia de requerimiento, se le embargarán bienes suficientes para garantizar el cumplimiento de las prestaciones ya referidas. En caso de llevarse a cabo dicho embargo, los bienes que se trasladen al dominio del acreedor quedarán bajo un depositario. Pero lo más significativo del auto de ejecución emanado del juez, es que le exigirá al demandado el pago de las prestaciones en primer lugar lisa y llanamente y en segundo, mediante el embargo, prestaciones que en puntos posteriores diremos más detalladamente su concepción por el momento solo dejemos ver de donde proceden y cuales son estas.

2.2.1. EL PAGO DE LA SUERTE PRINCIPAL

Ya hemos mencionado que dentro del Auto de Exequendo o Auto de Ejecución se ordena que el deudor cumpla con la obligación contraída, esta es el pago, en su primer sendero es la suerte principal.

Esta suerte principal, no es otra cosa que exigir la cantidad consignada en el documento base de la acción: letra de cambio, pagaré o cheque, fundamentalmente, que cabe hacer notar que de ahí depende y se determina la competencia del juez (como se explicó con anterioridad). En este sentido invocamos el artículo 446 del Código Procedimental:

Artículo 446: La ejecución no puede despacharse sino por cantidad líquida.

Si el título ejecutivo o las diligencias preparatorias determinan una cantidad líquida - en parte y en parte líquida, por aquélla se decretará la ejecución, reservándose por el resto los derechos del promovente.

Ahora bien entendemos por cantidad líquida si su cuantía ha sido determinada en una cifra numérica en moneda. El Código Civil al respecto establece:

Artículo 2189: Se llama deuda líquida aquella cuya cuantía se haya determinado o puede determinarse dentro del plazo de nueve días.

Desde luego que nos estamos refiriendo a que ya se encuentra plenamente determinada dicha cantidad, en virtud de que la suerte principal - por regla general ya se encuentra consignada claramente en el documento base de la acción. Lo anterior lo apoyamos en la característica de los títulos de crédito denominada: literalidad. Al efecto Zamora Pierce argumenta: "Ha determinado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que el título no pierde su liquidez aun cuando para determinar su importe sean necesarios algunos sencillos cálculos aritméticos, a condición desde luego, -

de que el documento base de la acción contenga todos los elementos necesarios para hacer dichos cálculos. Tal es el caso de las obligaciones cambiarias estipuladas en moneda extranjera, cuyo monto es mera base para de terminar la suma equivalente en moneda nacional, que es la única con poder liberatorio en México

Aclaremos que la exigencia de liquidez se refiere únicamente al adeudo principal, y no a las costas, que se originarán apenas en el curso del proceso; ni los intereses, que continuarán causándose hasta el momento en que se produzca el pago.

La respectiva liquidación se hará con posterioridad a la sentencia de remate, luego no priva de su liquidez a un título el que su suscriptor haya convenido en pagar tasas flotantes de intereses" (34).

Luego entonces, esta liquidez si se puede obtener de la simple lectura del documento base de la acción, por lo tanto si se puede hacer exigible mediante el auto de ejecución el pago de la suerte principal, que no es la única prestación que el promovente exigirá a su deudor moroso como veremos a continuación.

(34) Zamora Pierce, Jesús. Derecho Procesal Mercantil. Op. cit. pág. 166.

2.2.2. PAGO DE LOS GASTOS Y COSTAS

A continuación corresponde el turno dentro del universo de prestaciones reclamadas por el promovente, del pago de los gastos y costas; que — con fundamento en el artículo 447 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal nos indica:

Artículo 447: "Las cantidades que por intereses o perjuicios formen parte de la deuda reclamada y no estuvieren líquidas al despacharse la ejecución, lo serán en su oportunidad y se decidirán en la sentencia definitiva."

Esto tiene su antecedente en el artículo 446:

Artículo 446: "La ejecución no puede despacharse sino por cantidad líquida.

Si el título ejecutivo o las diligencias preparatorias determinan una cantidad líquida en parte y en parte líquida, por aquélla se decretará la ejecución, reservándose por el resto los derechos del promovente.

Lo anterior significa que al momento de la ejecución, solo se le requerirá al demandado la cantidad líquida de la suerte principal consignada en el documento base de la acción, y los gastos y costas que no son — cantidad líquida será mediante la sentencia respectiva; así lo prevé el artículo 85 del mismo ordenamiento.

Dicha liquidación se hace mediante el incidente, por medio de un escrito de cada una de las partes, según lo establece el artículo 204 de este mismo cuerpo normativo civil.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia expone las siguientes Tesis Jurisprudenciales:

RESOLUCION SOBRE LAS COSTAS.- Tratándose de condena en costas, cuando éstas aún no están liquidadas en la sentencia del Tribunal ad quem, la sentencia en cuanto a esa condena tiene el carácter de eminentemente declarativa, ya que no tienen ejecución sino hasta en tanto —

que el ganancioso inicia el incidente relativo a la liquidación de esas costas, se rinden pruebas, se oye al colitigante y la propia autoridad lo decide, fijando el monto de las mismas y contra ese procedimiento, no procede la suspensión sino cuando llegó a su fase final, que es el momento procesal en que puede irrogar perjuicios.

Semanario Judicial de la Federación. Volumen LXXII. Cuarta Parte. Sexta Epoca. pág. 75.

COSTAS.— Si bien la ley de Procedimientos Civiles del Distrito Federal establece que el que fuere condenado en los juicios ejecutivo, - hipotecario, interdicto y en el que intente algunos de estos juicios, sino obtiene sentencia favorable, sera siempre condenado al pago de las costas, también lo es si el demandado prueba sus excepciones, y por medio de ellas limita la acción del actor, ya no es aplicable la disposición relativa a las costas, puesto que, propiamente, no puede decirse que el reo haya sido condenado por virtud de que el actor — probó plenamente su acción.

Quinta Epoca. Tomo XXVI. pág. 1597. R. Vda. de Uriarte Victoria y Coag.

Tercera Sala. Apéndice de Jurisprudencia 1975. Cuarta Parte pág. 403.

COSTAS, CONDENA EN JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.— Conforme al texto de los artículos 1392 y 1396 del Código de Comercio, puede apreciarse que es supuesto de la condenación al pago de costas no sólo el hecho de que se haya realizado el embargo al deudor, sino que también se haya practicado el emplazamiento. Luego, apareciendo de autos que el demandado pagó la suerte principal, haciéndose el propio demandado - sabedor del libelo antes del emplazamiento, debe admitirse que la condena en costas es improcedente.

Semanario Judicial de la Federación. Tomo XXXVII. Quinta Epoca - pág. 10.

De acuerdo a lo establecido en esta última exposición jurisprudencial, podemos indicar que si el deudor paga en ese momento procesal (es decir, durante el requerimiento) sin que se le hayan embargado bienes y - emplazado a juicio, no se le podrá condenar al pago de costas.

Finalmente Cipriano Gómez Lara aduce: "Como costas procesales deben entenderse las cantidades que por concepto de honorarios se cubren a los abogados por la atención profesional de los asuntos que se les encomienda.

A ellas deben agregarse también de los diversos gastos en que incurren las partes con motivo o en relación con el proceso: honorarios, peritos, testigos, etc., y todas las erogaciones legítimas y comprobadas que sean una consecuencia directa del proceso" (35).

También a manera de corolario, podemos decir, que el Código de Procedimientos Civiles tan reiterado, existe un capítulo específico sobre las costas, nos estamos refiriendo al VII que comprende de los artículos 138- al 142, que en término medulares indican:

- 1.- No se cobrará por ningún concepto los actos realizados por el órgano jurisdiccional, aún cuando se realicen diligencias fuera — del local del juzgado, esto lo apoya un precepto constitucional, es decir el artículo 17; "Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las — costas judiciales"
- 2.- En caso de condenación de costas, la parte condenada indemnizará a la otra de todas las que hubiere anticipado.
- 3.- La condena de costas para el abogado patrono o procurador (endosatario en procuración) solo procederá cuando estos fueran abogados titulados (con cedula profesional).
- 4.- Solo se condenará cuando así la ley lo establezca y el juez lo — determine.
- 5.- En los negocios ante los jueces de Paz no causarán costas, independientemente de la naturaleza del juicio.

Con todo lo anterior dejamos terminado el presente punto.

2.2.3. DE LOS INTERESES MORATORIOS

Los intereses moratorios, es la última de las prestaciones que el actor dentro de su demanda presentada exige que le sean cubiertos por el deudor. Estos intereses se encuentran en muchas ocasiones consignados en el documento base de la acción principalmente en el título de crédito denominado pagaré, en virtud de que la letra de cambio, según lo establecido por el artículo 78 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito:

Artículo 78: "En la letra de cambio se tendrá por no escrita cualquiera estipulación de intereses o cláusula penal!"

Luego entonces solo nos quedamos con el pagaré y el cheque, a efecto de exigir el pago de los intereses moratorios. En el caso del primer título de crédito, dentro del texto del mismo encontramos que se ha pactado un determinado interes moratorio, pero este de ninguna manera debe ser desproporcionado o leonino, ya que inclusive pudiera convertirse en un delito su desproporción; no obstante que las partes lo han aceptado, pero como indicamos no debe de ir en contra de la ley. En este sentido quien determinará el pago de los intereses cuando se observe que es despropor~~cionado~~, será el juez.

En otra perspectiva el Código Civil mediante el artículo 17 indica:

Artículo 17: "Cuando alguno, explotado la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro; obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a elegir entre pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación, mas el pago de los correspondientes daños y perjuicios."

Esto es que no podemos aprovecharnos de las circunstancias de los económicamente débiles para lucrar con la necesidad, porque como ya se indicó hasta podría configurarse un delito.

Y sobre el particular invocaremos el artículo 386 y 387 fracción VIII del Código Penal para el Distrito Federal; En su modalidad del fraude específico:

Artículo 386: "Comete el delito de fraude el que engañando a uno o aprovechándose del error en que éste se halla se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido.

El delito de fraude se castigará con las penas siguientes:

I.- Con prisión de tres días a seis meses y multa de tres a diez veces el salario, cuando el valor de lo defraudado no exceda de esta última cantidad;

II.- Con prisión de seis meses a tres años y multa de diez a cien veces el salario, cuando el valor de lo defraudado excediera de diez pero no de quinientas veces el salario;

III.- Con prisión de tres a doce años y multas hasta de ciento veces el salario, si el valor de lo defraudado fuere mayor de quinientas veces el salario."

Artículo 386: "Las mismas penas señaladas en el artículo anterior, se impondrán:

VIII.- Al que valiéndose de la ignorancia o de las malas condiciones económicas de una persona, obtenga de ésta ventajas usurarias por medio de contratos o convenios en los cuales se estipulen réditos o lucros superiores a los usuales en el mercado."

Sólo se está permitido cobrar el interes que la ley permite y para ello podemos atender lo prescrito por el artículo 2394 del Código Civil para el Distrito Federal:

Artículo 2394: "El interés es legal o convencional"

El primero de los mencionados es del nueve por ciento anual, y el se

gundo es el que las partes convengan pero que desde luego no rebase el legal. En este sentido, como mencionamos, no obstante que las partes hayan plasmado un interes superior al permitido, al momento de exigirlo dentro del procedimiento ejecutivo mercantil, quien determinará su monto será el juzgador. Ya que si bien es cierto que se trata de derecho privado, donde impera el consentimiento de las partes, también lo es que el interes por concepto de mora, no debe estar en contra de la ley convirtiendose en estos términos en desproporcionado y en su momento dado en un delito como se fundamenta debidamente.

Respecto a los intereses en el juicio ejecutivo mercantil, la Suprema Corte de Justicia expone la siguiente Tesis Jurisprudencial:

JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL, INTERESES LEGALES EN EL.- La circunstancia de que el Código de Comercio y los Códigos de determinadas entidades, fijan distintos tipos de interés legal, tratandose de un juicio ejecutivo mercantil, no deja al arbitrio del juzgador, aplicar cualquiera de esas legislaciones, sino que necesariamente debe sujetarse al Código de Comercio y no es preciso que en la demanda se cite su disposición que fija el interés legal, ya que el Juez en todo caso, corresponde aplicar la ley que proceda, y basta decir que se demanda el pago de los intereses normales desde la fecha en que hizo exigible la obligación principal, hasta el día de pago, para entenderse que estos intereses deben tasarse en la forma que señale la ley, en defecto de una estipulación convencional expresa.

Amparo directo 4337/1962. Enrique Elías Muller. Enero 20 de 1964. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mtro. Mario Ramirez Vazquez.

Tercera Sala. Sexta Epoca. Volumen LXXIX. Cuarta Parte. pág. 43

Todo lo anterior significa que al momento de exigir el actor dentro de sus prestaciones, la correspondiente al pago de los intereses moratorios pactados por el deudor y asentados en el documento base de la acción, si estos no superan el nueve por ciento anual, el juez decretará a su libre albedrío su cobro, con apego al Código de Comercio.

Lo que se concluye del presente rubro es que para el cobro de los intereses moratorios estos no deben rebasar del nueve por ciento anual que la ley exige, por que lo contrario sería permitir una conducta ilícita.

CAPITULO III

CAPITULO III
EL AUTO DE AMPLIACION DE EMBARGO

- 3.1. NATURALEZA JURIDICA.
- 3.2. ELEMENTOS DEL EMBARGO.
 - 3.2.1. CLASES DE EMBARGO.
 - 3.2.2. EFECTOS DEL MANDAMIENTO EN FORMA.
 - 3.2.3. REQUERIMIENTO DEL PAGO.
 - 3.2.4. DEL DEPOSITARIO.

CAPITULO III

3.1. NATURALEZA JURIDICA

En cuanto a la naturaleza jurídica del Auto de Ampliación de Embargo el Código de Comercio nuevamente es omiso respecto a este punto, por lo cual se debe acudir a la aplicación supletoria del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Por lo que hace a la Ampliación de Embargo o Mejora del Embargo como lo manejan algunos autores, el artículo 540 y 541 del mismo ordenamiento legal antes citado, establecen al respecto:

Artículo 540: Cuando practicado el remate de los bienes consignados en garantía, no alcanzare su producto para cubrir la reclamación, el acreedor puede pedir el embargo de otros bienes.

Artículo 541: Podrá pedirse la ampliación de embargo:

- I.- En cualquier caso en que a juicio del juez no basten los bienes secuestrados para cubrir la deuda y las costas;
- II.- Si el bien secuestrado que se sacó a remate dejare de cubrir el importe de lo reclamado a consecuencia de las retasas que sufriere o si transcurrido un año desde la remisión, tratándose de muebles, no se hubiere obtenido su venta;
- III.- Cuando no se embarguen bienes suficientes por no tenerlos el deudor y despues aparecen o los adquiera;
- IV.- En los casos de terceria, conforme a lo dispuesto en el tilo décimo.

En términos del artículo 542 del Código de Procedimientos Civiles, - nos dice: "La ampliación del embargo, se seguira por cuerda separada sin-suspensión de la sección de ejecución, a la que se unirá después de reali-zada."

Por otra parte, de la lectura del artículo 562 del mismo ordenamien-to se puede inferir que la ampliación del embargo se hace por medio de un incidente:

Artículo 562: "Al ejecutarse las sentencias se formará la sección de ejecución y se integrará con el mandamiento de embargo; los in-cidentes relativos a ampliación y reducción del mismo; los de ven-ta y remate de los bienes secuestrados; nombramientos, remociones y remuneraciones de peritos y depositarios; y, en general, lo que comprenda la sección de ejecución en los juicios ejecutivos e hi-potecarios, así como en las providencias precautorias.

Los incidentes de liquidación de sentencia, rendición de --- cuentas y determinación de daños y perjuicios se seguirán en el --- cuaderno principal."

Asimismo por tratarse de un incidente en un juicio ejecutivo mercan-til, aquel debe sustanciarse conforme al artículo 1414 del Código de Co-mercio, es decir, el juez decide de plano, sin sustanciar artículo, pero-sin perjuicio del derecho de los interesados para que se les oiga en au--diencia verbal cuando así lo pidieren.

En opinión de algunos autores: "La solicitud de ampliación de embar-go o mejora debe resolverse en secreto con el escrito del ejecutante, pe-ro sin que en ningún caso se dé vista a la otra parte" (36).

Al respecto Zamora Pierce, nos dice: "El defecto en el embargo da de-recho al acreedor para solicitar su ampliación, el exceso, en cambio per-mite al deudor solicitar su reducción. Además el ejecutado puede pedir el levantamiento cuando este ha recaído sobre bienes inembargables" (37).

(36) Zamora Pierce, Jesús. Derecho Procesal Mercantil. Op. cit. pág. 180.
 (37) Ibidem. pág. 179.

Por otra parte, el mismo autor antes citado, nos indica los casos en que se puede pedir la ampliación del embargo:

- A).- "Cuando nuevos vencimientos e intereses del crédito hagan insuficientes el valor de los bienes embargados (Art. 538 del C.— P.C.)
- B).- En cualquier caso en que a juicio del juez, no basten los bienes secuestrados para cubrir la deuda y las costas (Art. 541 — fracc. I del C.P.C.)
- C).- Si el bien secuestrado se saca a remate dejare de cubrir el importe del crédito a consecuencia de las retasas que sufiere — (Art. 541 fracc. II del C.P.C.)
- D).- Cuando no se embarguen bienes suficientes por no tenerlos el — deudor y después aparecen o los adquiera (Art. 541 fracc. III — del C.P.C.)
- E).- En los casos de tercería excluyente (Art. 1375 del C. de C.)
- F).- Cuando el ejecutado haya solicitado con éxito el levantamiento del embargo por recaer éste sobre bienes inembargables" (38).

Asimismo Zamora Pierce nos dice: "La Ampliación del Embargo puede so licitarse incluso después del remate, si este dejare de cubrir el importe total del crédito. Y debe resolverse de plano en secreto, con el solo escrito del ejecutante (actor), sin dar vista al ejecutado (demandado), por las mismas razones que justifican que el auto de exequendo original se — dicte sin audiencia de la contraria" (39).

(38) Ibidem. pág. 179.

(39) Idem.

También debemos destacar que el procedimiento ejecutivo mercantil - se compone por las mismas secciones del juicio ejecutivo las cuales son dos secciones:

- 1.- La de principal, y
- 2.- El auto de ejecución.

La principal contendrá la demanda, la contestación, el juicio y su sentencia.

En cuanto a la segunda sección contendrá el auto de ejecución y todo lo relativo a este, a la depositaria y sus incidentes, a la mejora y reducción del embargo, al avalú y remate de bienes, todo lo cual debe formar un cuaderno que, aunque accesorio del principal debe tramitarse - por cuerda separada, y una vez terminada esta sección se agrega al principal. (Art. 454 del C.P.C.)

A mayor abundamiento y con fundamento en el artículo 456 del Código Procedimental, la aludida sección de ejecución específicamente se integra:

Artículo 456: La sección de ejecución se integrara con:

- I.- Copia cotejada de la demanda y en su caso de la sentencia;
- II.- Copia simple del auto de ejecución dictado en el principal;
- III.- Nombramiento de depositario y otorgamiento de su fianza o caución;
- IV.- Cuentas de los depositarios e incidentes correspondientes;
- V.- Remoción de depositarios y nombramientos de los substitutos;
- VI.- Avalúos periciales y sus incidentes;
- VII.- Arrendamiento de bienes depositados;
- VIII.- Mandamiento de subastar los bienes embargados;
- IX.- Remate, calificación de posturas y fincamiento del mismo;
- X.- Aprobación del remate; y

XI.- Posesión de los bienes adjudicados y otorgamiento de las escrituras correspondientes en rebeldía de las partes.

Y precisamente dentro de esta sección que es el remate, y una vez -- practicado este, los bienes no alcancen a cubrir las prestaciones reclamadas, el acreedor puede pedir el embargo de otros bienes, lo cual se tramita por cuerdas separadas, según lo dispone el artículo 542 que ya hemos mencionado con anterioridad.

De ahí que la naturaleza jurídica de la ampliación de embargo sea -- que el deudor no ha cumplido con la obligación consignada en el documento base de la acción, no obstante que ya en un primer momento se le embargaron bienes de su propiedad, pero reiteramos, estos no fueron los suficientes para el fin buscado, por lo que procede a petición del acreedor obtenerlo, mediante un segundo embargo, el cual se desahogará de la manera -- que explicaremos posteriormente y que de ninguna forma varía en cuanto al primero.

También es importante destacar, como se percata el actor que los bienes embargados primeramente no cubre satisfactoriamente la deuda contratada, esto se realiza mediante la figura del remate, que se ventila dentro de la segunda sección que hemos mencionado y que a mayor claridad exponemos.

Por inicio mencionaremos que la venta de los bienes se harán en subasta o almoneda de manera pública, previamente valuados, según lo indica el artículo 293 del Código de Procedimientos Civiles:

Artículo 293: La prueba pericial procede cuando sean necesarios conocimientos especiales en alguna ciencia, arte o industria o la mande la ley, y se ofrecerá expresando los puntos sobre los que versará, sin lo cual no será admitido, y si se quiere, las cuestiones que deban resolver los peritos.

Realizado dicho avalúo, los bienes se sacarán en subasta pública como se anotó, anunciándose estos por medio de edictos los cuales se fija--

rán por dos veces en los tableros del juzgado y la tesorería del Distrito Federal, debiendo mediar entre una y otra siete días hábiles. Si el valor rebasa más de 180 veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal, amén de los edictos, se publicará la subasta en el periódico de más circulación; pero si así conviene a las partes, se puede utilizar otro medio más, sin omitir los primeramente mencionados.

El día del remate (hora y fecha indicada para ello) el juez nombrará a los postores inscritos, haciendo notar que para serlo, se requiere consignar mediante billete de depósito una cantidad igual por lo menos al diez por ciento efectivo del valor de los bienes.

Una vez que el juez pasó lista de los licitadores, indicará a los mismos si pueden mejorar el precio consignado en la postura de remate. Hecha la declaración de la postura considerada preferente nuevamente, indicará si existe mejora a ella, en caso de que alguno lo haga dentro de los cinco minutos que sigan a la pregunta, interrogará de nueva cuenta sobre la mejora, y así sucesivamente; pero en cualquier momento en que transcurridos los cinco minutos de efectuada la pregunta correspondiente, no se mejora la última postura o puja, el juez declarará fincado el remate en favor del postor que hubiera hecho aquella aprobando la misma. Y al declararlo aprobado el remate del bien inmueble en cuestión, se daran tres días al acreedor a efecto de que otorgue la escritura de adjudicación correspondiente. Es importante hacer ver que la postura legal es la que indica el artículo 573 del cuerpo legal de referencia:

Artículo 573: Es postura legal la que cubra las dos terceras partes del avalúo o del precio fijado a la finca hipotecada por los contratantes, con tal de que la parte de contado sea suficiente para pagar el crédito o créditos que han sido objeto del juicio y las costas.

Quando por el importe del avaluo no sea suficiente la parte de contado para cubrir el crédito o créditos y las costas, será postura legal de las dos tercias partes del avaluó dadas al contado.

En el caso de que no existan postores el juez podrá:

- A).- Que se le adjudique al acreedor las dos terceras partes del precio que sirvió de base para el remate,
- B).- Que se saquen de nueva cuenta a remate, con una rebaja del 20% - de la cantidad consignada para su remate, la cual seguirá los mismos linamientos que la primera.

Y si esta segunda almoneda se realiza y no existieran tampoco postores, el actor podrá pedir, con fundamento en el artículo 583 del Código -- Procesal:

- 1.- La adjudicación por las dos terceras partes del precio que sirvió de base para la subasta, y
- 2.- Que se le den en administración los bienes, para el efecto de aplicar sus productos al pago de los intereses y extinción del capital así como de ñas costas.

Por cuanto hace a la hipótesis normativa de la existencia del postor que obtiene el bien y la escritura correspondiente, previamente de haber - consignado el precio, así lo establece el artículo 589 del Código Procedimental. Con el precio cubierto por los bienes embargados y sometidos a remate mediante el procedimiento de cuenta se pagará al acreedor hasta donde sea suficiente, como lo explica el artículo 591 del Código Multirreferido.

De esto surge la necesidad de ampliar el embargo, toda vez que con el remate de los bienes no fue suficiente para cubrir las prestaciones reclamadas.

Tratándose de bienes muebles, el remate se realizara conforme a lo establecido por el artículo 598 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Con lo anterior concluimos con el punto referente a la naturaleza jurídica del auto de ampliación de embargo dentro del procedimiento ejecutivo mercantil.

3.2. ELEMENTOS DEL EMBARGO

Retomando lo expresado con anterioridad y con fundamento en los dispositivos legales anotados el actor solicitará al juez mediante escrito - la ampliación del embargo, el cual se ventilara por cuerdas separadas y- dentro de la segunda sección del juicio ejecutivo mercantil inicialmente- planteado.

A dicha promoción le recaerá un acuerdo en el que se dicte el auto-- (nuevo auto) , de ejecución o auto de exequendo, consistente en que el -- deudor se le requiera nuevamente del pago por el faltante de las presta-- ciones reclamadas asentadas en autos y en omisión de ello, se le embar-- guen bienes de su propiedad suficientes para garantizar ello. El segundo- embargo se sujetará a las mismas condiciones que el inicial, siendo esto; también regulado por los artículos 1394 y 1395 del Código de Comercio.

"La diligencia del embargo no se suspenderá por ningún motivo, sino- que se llevará adelante hasta su conclusión, dejando al deudor que la re- clamare sus derechos a salvo para que los haga valer como le convenga du- rante el juicio o fuera de él". En el embargo de bienes se seguirá este - orden:

- I.- Las mercancías;
- II.- Los créditos de fácil y pronto cobro, a satisfacción del acree- dor;
- III.- Los demás muebles del deudor;
- IV.- Los inmuebles;
- V.- Las demás acciones y derechos que tenga el demandado.

Cualquier dificultad suscitada en el orden que deba seguirse, no im- pedirá el embargo. El ejecutor la allanará, prefiriendo lo que prudente - mente crea más realizable, a reserva de lo que determine el juez"., respec- tivamente.

Como primer elemento del embargo tenemos que la promoción presentada por el actor le recaiga el acuerdo del mandamiento en forma, acto de ejecución o auto de exequendo, en donde se señala como segundo elemento -- que se le embarguen al deudor bienes de su propiedad suficientes para el pago de las prestaciones reclamadas en su parte proporcional a lo ya obtenido. Como tercer elemento tenemos que faculta a un funcionario judicial a que se realice la diligencia del caso, y sobre el particular tenemos -- que quien tiene facultades para ello es el secretario del juzgado, con -- fundamento en el artículo 67 fracciones II y III de la Ley Orgánica de -- los Tribunales de justicia del Fuero Común del Distrito Federal:

"Los secretarios actuarios tendrán las obligaciones siguientes:

- II.- "Exhibir de los secretarios de acuerdos los expedientes de notificaciones personales o de diligencias que deban llevarse a cabo fuera de la oficina del propio juzgado, firmado los conocimientos respectivos, y
- III.- Hacer las notificaciones personales y practicar las diligencias decretadas por los jueces, dentro de las horas hábiles -- del día, devolviendo los expedientes, previas las anotaciones correspondientes en el libro respectivo".

Una vez que el actor hace del conocimiento del secretario actuario de la emisión del acuerdo de ejecución, éste le dará fecha y hora para la realización de la diligencia de ampliación de embargo. Llegada la fecha -- el diligenciante se constituye, en el domicilio del demandado, que es el otro elemento del embargo en su modalidad de ampliación, a efecto de requerirle del pago en el momento, y en su caso procederá a embargarle los bienes respectivos, y en este sentido el artículo 536 del Código de Procedimientos Civiles alude: "El derecho de designar los bienes que han de embargarse corresponde al deudor, y sólo que éste se rehúse a hacerlo o -- que esté ausente, podrá ejercerlo el actor o su representante, pero cualquiera de ello, se sujetara al siguiente orden:...1o.-Los bienes consignados como garantía de la obligación que se reclaman; 2o.-Dinero; 3o.-Créditos

ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA

tos realizables en el acto; 4o.-Alhajas; 5o.-Frutos y rentas de toda especie; 6o.-Bienes muebles no comprendidos en las fracciones anteriores: -- 7o.-Bienes raíces; 8o.-Sueldos o comisiones; 9o.-Créditos".

Por su parte el artículo 537 del mismo ordenamiento indica:

"El ejecutante puede señalar los bienes que han de ser objeto del se cuestro sin sujetarse al orden establecido por el artículo anterior:

- I.- Si para hacerlo estuviere autorizado por el obligado en virtud— de convenio expreso;
- II.- Si los bienes que señala el demandado no fueron bastantes o sino se sujeta al orden establecido en el artículo anterior;
- III.-Si los bienes estuvieran en diversos lugares; en este caso puede señalar los que se hallen en el lugar del juicio".

Sobre los bienes que han de embargarse el artículo 544 de nuestro có digo de procedimientos aduce:

"Quedan exceptuados de embargo:

- I.- Los bienes que constituyen el patrimonio de familia desde su ing cripción en el Registro Público de la propiedad, en los términos establecidos por el Código Civil;
- II.- El hecho cotidiano, los vestidos y los muebles del uso ordinario del deudor, de su cónyuge o de sus hijos, no siendo de lujo, a juicio del juez;
- III.-Los instrumentos, aparatos y útiles necesarios para el arte u o ficio a que el deudor esté dedicado;
- IV.- La maquinaria, instrumentos y animales propios para el cultivo-agrícola en cuanto fueren necesarios para el servicio de la fin ca a que estén destinados, a juicio del juez oír el informe de un perito nombrado por él;
- V.- Los libros, aparatos, instrumentos y útiles de las personas que ejerzan o se dediquen al estudio de profesiones liberales;

- VI.- Las armas y caballos que los militares en servicio activo usen, indispensables para éste conforme a las leyes relativas;
- VII.- Los efectos, maquinaria e instrumentos propios para el fomento y giro de las negociaciones mercantiles o industriales, en cuanto fueren necesarias para su servicio y movimiento, a juicio del juez, a cuyo efecto oírá el dictamen de un perito nombrado por él, pero podrán ser intervenidos juntamente con la negociación a quien estén destinados;
- VIII.- Las mieses antes de ser cosechas, pero no los derechos sobre las siembras;
- IX.- El derecho de usufructo, pero no los frutos de éste;
- X.- Los derechos de uso y habitación;
- XI.- Las servidumbres, a no ser que se embargue el fundo a cuyo favor están constituidas, excepto las de aguas, que es embargable independientemente;
- XII.- La renta vitalicia, en los términos establecidos en los artículos 2785 y 2787 del Código Civil;
- XIII.- Los sueldos y el salario de los trabajadores en los términos que establece la Ley Federal del Trabajo, siempre que no se trate de deudas alimenticias o responsabilidad proveniente de delito;
- XIV.- Las asignaciones de los pensionistas del erario;
- XV.- Los ejidos de los pueblos y la parcela individual que en su fraccionamiento haya correspondido a cada ejidatario.

Por lo que acontece dentro del embargo (en su modalidad de ampliación) es pertinente hacer notar que se levanta una acta, en donde se detallan minuciosamente los objetos que se embargan, y que constituye dicha acta otro de los elementos en la diligencia del caso, así como cualquier conducta suscitada durante la misma, al efecto la ley en su normatividad del artículo 539 del Código de Procedimientos prescribe:

Artículo 539: "Cualquier dificultad suscitada en la diligencia de embargo no la impedirá ni suspenderá, el actuario la allanará prudentemente, a reserva de lo que determine el juez."

Actuación por escrito que se agregará al principal, en donde visto - por el juez a cordará lo precedente.

También la practica ha consignado el empleo de términos solemnes por el actuario en el acta que levanta: "despues de indicar los bienes que -- han sido señalados para embargo, manifiesta que traba formal embargo so-- bre los bienes designados, expresión solemne sin la cual se considera que no quedó realizado el embargo. La palabra se utiliza en el artículo 1404- del Código de Comercio" (40).

Continuando, a nuestro juicio, consideramos que otro elemento indis- pensable dentro del embargo, es necesario y fundamental que los bienes -- queden en depósito de persona nombrada por el acreedor, bajo la-responsa- bilidad del último, así lo indica el artículo 543 del mismo cuerpo norma- tivo ya referido.

Artículo 543: "De todo secuestro se tendrá como depositario a la persona que bajo su responsabilidad nombre el acreedor, pudiendo- ser él mismo o el deudor, mediante formal inventario.

Se exceptúan de lo dispuesto en este precepto:

- I.- El embargo de dinero o de créditos fácilmente realizables que se- se efectúa en virtud de sentencia, porque entonces se hace entrega inmediata al actor en pagó; en cualquier otro caso, el depósi- to se hará en la Nacional Financiera; el billete de depósito se - conservará en el seguro del juzgado;
- II.- El secuestro de bienes que ha sido objeto de embargo judicial an- terior, en cuyo caso el depositario anterior en tiempo lo será - respecto de todos los embargos subsecuentes mientras subsista el primero, a no ser que el reembargo sea por virtud de cédula hipo- tecaria, derecho de prenda u otro privilegio real; porque enton- ces éste prevalecerá si el crédito de que procede es de fecha an- terior al primer secuestro;

(40) Arellano García, Carlos. Practica Forense Mercantil. 5a. edición. E ditorial Porrúa. México, 1991. pág. 774.

III.- El secuestro de alhajas y demás muebles preciosos que se hará depositándolos en la institución autorizada al efecto por la ley o en Monte de Piedad."

Lo anterior deja claramente asentada la importancia dentro de este juicio ejecutivo mercantil la figura jurídica del depositario, rubro que explicaremos mas ampliamente en el punto respectivo de esta investigación, solo lo mencionamos, porque es un elemento indispensable dentro del embargo, tanto el primero como el realizado en su ampliación. Antes de concluir el punto en cuestión, no sobra decir, que otro elemento que se desprende de la diligencia de embargo, es el domicilio del deudor, mismo que proporcionará el actor al momento de solicitarlo, y el cual ya fue indicado en su escrito inicial de demanda.

Por otra parte, debemos señalar la diferencia entre el embargo y el secuestro: "El embargo es la medida cautelar decretada judicialmente y llevada a cabo por el ejecutor para asegurar el cumplimiento de una obligación del demandado y tal embargo produce la prohibición de disponer de los bienes embargados. Y el secuestro consiste en la aprehensión, real o jurídica, de esos bienes, por parte del actuario para ponerlos al cuidado de la persona que, como depositario, designe el actor" (41).

Con lo anterior dejamos terminado el presente punto de los elementos del embargo en su ampliación, pasaremos a continuación a las clases de embargo anotadas en el inciso correspondiente.

(41) Nereo, Mar. Guía del Procedimiento Civil para el Distrito Federal. 3a. edición. Editorial Porrúa. México, 1993. pág. 372.

3.2.1. CLASES DE EMBARGO

En el presente orden de ideas, corresponde como se indicó, hablar de las clases de embargo que la ley de la materia trastoca, para lo cual invocaremos necesariamente el Código de Procedimientos Civiles que regula:

- I.- El embargo precautorio.
- II.- El embargo propiamente dicho.

En cuanto al primero el capítulo VI del Título quinto del cuerpo legal invocado prescribe que dichas providencias podrán dictarse:

- A).- Cuando hubiere temor de que se ausente u oculte la persona contra quien deba entablarse o se haya entablado una demanda.
- B).- Cuando se tema que se oculten o dilapiden los bienes en que debe ejercitarse una acción real.
- C).- Cuando la acción sea personal, siempre que el deudor no tuviere otros bienes que aquéllos en que se ha de practicar la diligencia y se tema que los oculte o enajene.

Ahora bien, estas providencias precautorias en las que se encuentra el embargo también precautorio, solo podrán decretarse, por una parte como actos prejudiciales, como una vez iniciado el litigio, misma que se tramitará por medio de un incidente (por cuerda separada). Las hipótesis para la procedencia de las medidas precautorias, como corresponde tendrán que ser acreditadas ante el juez del conocimiento debidamente, así lo indica el artículo 239 de nuestro ordenamiento en mención:

Artículo 239: "El que pida la providencia precautoria deberá acreditar el derecho que tiene para gestionar y la necesidad de la medida que solicita.

La prueba puede consistir en documento o en testigos idóneos, que serán por lo menos tres."

Propiamente este Código Procedimental no habla literalmente del embargo precautorio, dice del secuestro, según el artículo 238:

Artículo 238: "No pueden dictarse otras providencias precautorias que las establecidas en este código y que exclusivamente consistirá en el arraigo de la persona, en el caso de la fracción I del artículo 235, y en el secuestro de bienes, en los casos de las fracciones II y III del mismo artículo."

En este sentido y afirmando que el secuestro, se trata de el depósito de bienes, llamaremos a escena el artículo 2539 del Código Civil para el Distrito Federal:

Artículo 2539: "El secuestro es el depósito de una cosa litigiosa en poder de un tercero, hasta que se decida a quién deba entregarse."

El mismo ordenamiento clasifica el secuestro en: convencional o judicial. El primero se presenta cuando los litigantes depositan la cosa o el bien, en poder de un tercero, mismo que se obliga a entregarla concluido el asunto, conforme a la sentencia del caso. Y el judicial, obviamente se refiere al dictado por el órgano jurisdiccional, y este se rige por lo dispuesto por el Código de Procedimientos Civiles, según el artículo 2545 del propio Código Civil.

Luego entonces, el secuestro se equipara a la figura del depósito, - el cual se da dentro del juicio ejecutivo mercantil y mediante el embargo.

Ante lo anterior, el actor solicitará al juez dicho secuestro provisional, indicando el valor de lo demandado lo cual el juez decretará la cantidad por la cual se realizará este secuestro, esto es cuando se trate de título ejecutivo que el promovente exhiba. Pero en caso contrario, el actor otorgará fianza, para el efecto de garantizar los daños y perjuicios que pudiera causar. A mayor abundamiento, y para el efecto de demostrar que esto se constituye en el embargo precautorio el artículo 249 del Código Procedimental Civil, establece:

Artículo 249: "El aseguramiento de bienes decretado por providencia precautoria y la consignación a que se refiere el artículo 245 se rigen por lo dispuesto en las reglas generales del secuestro, formándose la sección de ejecución que se previene en los juicios ejecutivos. El interventor y el depositario serán nombrados por el juez."

Esto explica la existencia del depositario dentro del juicio que nos ocupa.

Concluyendo, podemos decir, que el secuestro, figura que en materia mercantil, se traduce en el deposito (depositario), se da en el juicio ejecutivo mercantil, que mediante el embargo, se le dejan en posesión material de los bienes, dentro del mismo, es nombrado por el acreedor, como se explicó con anterioridad, pero en la providencia precautoria es nombrado por el juez.

Por otro lado una vez que se ha embargado precautoriamente los bienes, el actor tiene tres días para promover su demanda, en caso contrario se revocará dicha providencia.

Por lo que concierne al embargo propiamente dicho, este se realizará, una vez que se entabló la demanda de acuerdo a los lineamientos indicados en el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, 1391 y 1392 del Código de Comercio, cuando se trata de títulos ejecutivos, que traen aparejada ejecución en los términos explicados en el punto correspondiente. Así como lo dispuesto en la sección II de los embargos, correspondiente al cuerpo procedimental reiteradamente invocado, que abarca los artículos 534 al 563 y de los cuales ya nos ocupamos debidamente en párrafos que anteceden.

Finalmente podemos decir, que de acuerdo al embargo propiamente dicho regulado en los dispositivos aludidos, se puede desprender de los mismos, la ampliación de embargo, punto que es motivo de nuestra investigación, por el momento solo demostramos que de acuerdo a nuestra normatividad civil existen estas dos clases de embargo, el primero de manera interpretativa explicado, y el segundo plenamente identificado.

3.2.2. EFECTOS DEL MANDAMIENTO EN FORMA

En esta sección, el objetivo es dejar un panorama claro de la forma de llevar a cabo, el auto de exequendo, o auto de ejecución dentro del juicio ejecutivo mercantil, lo anterior es apoyado por el artículo 534 del Código de Procedimientos Civiles:

Artículo 534: "Decretado el auto de ejecución, el cual tendrá fuerza de mandamiento en forma, el actuario requerirá de pago al deudor, y no verificándolo éste en el acto, se procederá a embargar bienes suficientes a cubrir las prestaciones demandadas si se tratare de juicio ejecutivo o las fijadas en la sentencia. El actor podrá asistir a la practica de la diligencia..."

Dicho auto recae a la demanda interpuesta una vez que de acuerdo al juez y a los ordenamientos aplicables, en este caso en documento que tiene aparejada ejecución, según lo indica el artículo 1392 del Código de Comercio:

Artículo 1392: "Presentada por el actor su demanda acompañada del título ejecutivo se proveerá auto, con efectos de mandamientos en forma, para que el deudor sea requerido de pago y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda y las costas, poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor, en depósito de persona nombrada por éste, salvo lo dispuesto en las concesiones en favor de los bancos."

Asimismo debemos señalar que si el actor no acompaña a su demanda el título ejecutivo (letra de cambio, pagaré y cheque), no esta en condiciones el juzgador de dictar el auto de exequendo, para lo cual solo podrá prevenir al demandante; es menester destacar que dicho título deberá anexarse en original y nunca en copia.

Por otra parte, de manera administrativa, el actor deberá agregar sus respectivas copias de traslado, a efecto de poder notificar al deudor de la demanda instaurada en su contra, esta la realizará el juzgador, por medio de su personal, realizando diligencias fuera del juzgado, aspecto

que se trato en la presente investigación en el capitulo segundo.

Y entrando a la médula de nuestro punto, los efectos del referido --mandamiento en forma son:

- 1.- Constituirse en el domicilio del deudor, para notificarle, requerirle del pago.
- 2.- En caso de no hacerlo embargarle bienes de su propiedad, suficientes para garantizar el pago de las prestaciones reclamadas -- por el actor.
- 3.- Una vez realizado lo anterior, se le emplazará al deudor o demandado.

En torno al domicilio del deudor, este es proporcionado por el promoviente en su escrito inicial de demanda y el cual aparece en el documento--base de la acción, y al momento de realizar la diligencia, el mismo actor acompañará al diligenciante a realizar la misma. Dicha notificación debe ser de manera personal, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 1393 del Código de Comercio:

Artículo 1393: "No encontrándose al deudor a la primera busca se le dejará citatorio, fijándole día y hora para que aguarde. Por--el solo hecho de que el deudor no aguarde al emplazamiento, se -- procederá a practicar el embargo con cualquiera persona que se -- encuentre en la casa o con el vecino más inmediato."

Debe procurarse personalmente al deudor y para ello se le busca en -- el domicilio señalado en autos, antes de dejar el citatorio al referido -- deudor que no es encontrado a la primera búsqueda, el C. actuario, en la--razón correspondiente debe cerciorarse que el lugar donde busca, es precisamente el domicilio del deudor, esto es apoyado por el actor que lo acompañaña, así lo dice el artículo 117 del Código de Procedimientos:

Artículo 117: "...después de que el notificador se haya cerciorado de que ahí lo tiene la persona que debe ser--notificada; se expondrán en todo caso los medios por -- los cuales el notificador se haya cerciorado de que ahí tiene su domicilio la persona buscada."

Asimismo se le ha de fijar al deudor, día y hora para que aguarde al actuario. Lo anterior lo podemos reforzar con jurisprudencia que ha emitido la Suprema Corte de Justicia de la Nación que establece:

EMPLAZAMIENTO EN JUICIOS EJECUTIVOS MERCANTILES.- Siendo el Código de Comercio omiso en el señalamiento de las formalidades que deben observarse en el emplazamiento de la demanda, debe, con apoyo en el artículo 1051 del ordenamiento antes citado, aplicarse supletoriamente el Código de Procedimientos local. En efecto, los artículos 1393- y 1396 del Código de Comercio que regulan los embargos y emplazamientos en los juicios ejecutivos mercantiles disponen: que si no se encuentra el deudor a la primera busca se le dejará citatorio fijándole día y hora para que guarde; que si no espera al notificador el embargo se llevará con cualquiera persona que esté en la casa o con el vecino más inmediato; que hecho el embargo, se notificará al deudor, o a la persona con quien se haya hecho el embargo, para que dentro de tres días comparezca al juzgado a hacer paga llana de la cantidad demandada y las costas o a oponerse a la ejecución si tuviere alguna excepción. En tanto (en el caso concreto), el artículo 122 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Chihuahua dispone; que quien practique la notificación de la demanda, debe observar las siguientes formalidades: cerciorarse si el demandado vive en la casa señalada y que se encuentra en la población; si a la primera búsqueda no encontrare al demandado, le dejará cita para notificarle dentro del siguiente día haciendo constar en el citatorio, el nombre de la persona a quien se cita, el día y la hora en que debe esperar la notificación y pondrá en el mismo el sello de juzgado autorizándose el citado por el notificador; si la persona que debe ser notificada no espera en el día señalado en el citatorio a que se le haga la notificación, ésta se le hará por medio de instructivo que se entregará a los parientes o domesticos del interesado o a cualquiera otra persona que viva en la casa, de todo lo cual se asentará razón en las diligencias. Estas formalidades deben observarse en los juicios ejecutivos mercantiles, a fin de que el demandado tenga pleno conocimiento, de saber quien lo demanda, qué se le demanda y qué tribunal ordeno el emplazamiento.

Varios 15/1972. Contradicción de Tesis entre los Tribunales Colegiados del Quinto y Octavo Circuito. Octubre 10 de 1972. Unanimidad de 4 Votos. Ponente: Mtro. Enrique Martínez Ulloa.

Tercera Sala. Informe 1973. pág. 46.

En otro sentido tenemos el criterio del Tribunal Colegiado del Sexto Circuito:

EMPLAZAMIENTO, OBLIGACIONES QUE DEBE CUMPLIR EL ACTUARIO EN JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.- El artículo 1393 del Código de Comercio, esta—

blece la obligación para el actuario de practicar la diligencia de requerimiento de pago, embargo y emplazamiento con la persona que se encuentre presente en la casa del demandado o con el vecino más inmediato. Este carácter lo tiene los ocupantes de las casas adyacentes o contiguas a la del demandado, por tanto, el diligenciario debe asentar la razón del porqué se entiende la diligencia con persona ocupante de la acera de enfrente, pues normalmente éste no es vecino más inmediato, de donde este carácter debe apreciarse en cada caso concreto atendiendo a las circunstancias especiales.

Amparo en Revisión 245/76. Abraham Nava Sánchez. 18 de Junio de 1976. Unanimidad de Votos. Ponente: Carlos Bravo y Bravo. Secretario: Jorge Sánchez Cortés.

Informe 1976. Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. pág. 341.

También para la notificación se tendrá en consideración lo expresado por el artículo 535 del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal:

Artículo 535: "Si el deudor, tratándose de juicio ejecutivo, no fuere habido después de habersele buscado una vez en su domicilio se le dejará citatorio para hora fija dentro de las veinticuatro siguientes, y si no espera, se practicará la diligencia con cualquiera persona que se encuentre en la casa o a falta de ella con el vecino inmediato.

Si no supiere el paradero del deudor, ni tuviere casa en el lugar, se hará el requerimiento por tres días consecutivos en el Boletín Judicial y fijando la cédula en los lugares públicos de costumbre, y surtirá sus efectos dentro de ocho días, salvo el derecho del actor para pedir providencia precautoria.

Verificado de cualquiera de los modos indicados el requerimiento, se procederá en seguida al embargo."

Con todo lo anterior nos podemos dar cuenta de la trascendencia de la notificación, la cual si no es realizada debidamente pueden ser nulificadas las actuaciones realizadas con posterioridad (incidente de nulidad de actuaciones), por ello, es vital que esta notificación se haga y realice con apego a la ley, en los términos que hemos expresado.

El efecto al momento de constituirse en el domicilio del deudor, es para requerirle el pago de las prestaciones reclamadas por el acreedor en

su documento de demanda y que el juez acordó, desde luego que es requisito indispensable que el deudor requerido reconozca la deuda contraída con el acreedor.

Y en caso que dicho demandado no haga el pago respectivo, el actuario indicará al deudor que designe bienes suficientes para garantizar el pago, según lo previene el artículo 536 del ordenamiento procedimental:

Artículo 536: "El derecho de designar los bienes que han de embargarse corresponde al deudor; y sólo que éste se rehúse a hacerlo o que esté ausente, podrá ejercerlo el actor o su representante..."

Si se trata de la primera hipótesis, es decir que los señala el deudor, se detallarán en la diligencia (acta) los mismos, indicando también el nombre del depositario y el lugar donde quedarán los bienes en custodia del segundo. Pero si se trata que los designa el acreedor, también se asentarán en la diligencia del caso, nombrando al depositario correspondiente, mediante el procedimiento de cuenta.

Una vez que se ha realizado lo anterior, el diligenciante, emplazará al deudor o demandado para que dentro del término de tres días improrrogables se presente a hacer el pago o aponerse a la ejecución, según lo establecido por el artículo 1396 del Código de Comercio:

Artículo 1396: "Hecho el embargo, acto continuo se notificará al deudor, o a la persona con quien se haya practicado la diligencia, que dentro de tres días comparezca ante el juzgado a hacer paga llana de la cantidad demandada y las costas, o a oponerse a la ejecución si tuviere alguna excepción para ello"

Sobre lo anterior, es pertinente asentar que la notificación al deudor es posterior al embargo, por tanto si no fué posible embargar al deudor no debe de notificarle la demanda ejecutiva mercantil instaurada en su contra. Como lo dijimos anteriormente, la notificación debe ser personal si se encuentra presente y si no con la persona con la que se atendió la diligencia.

Esto lo prevee el artículo 114 fracción I del Código de Procedimientos Civiles:

Artículo 114: "Será notificado personalmente en el domicilio señalado por los litigantes:

I.- El emplazamiento del demandado, y siempre que se trate de la primera notificación en el juicio, aunque sean diligencias preparatorias."

Esta notificación implica necesariamente que se le dejen las copias de traslado, es decir: copia de la demanda y de los documentos base de la acción, debidamente sellados y cotejados con su original que obra en autos dentro del juzgado correspondiente, según lo establecido por el artículo 117 del mismo ordenamiento legal antes citado:

Artículo 117: "...Además de la cédula, se entregará a la persona con quien se entienda la diligencia, copia simple de la demanda debidamente cotejada y sellada, más, en su caso, copias simples de los demás documentos que el actor haya exhibido con su libelo inicial.

Terminada la diligencia en el que se dan los tres momentos procedimentales como son: requerimiento del pago, embargo (en su caso ampliación de embargo), notificación de la demanda, se da por terminada la diligencia del caso, firmando en ella los que intervinieron: actuario, actor, de mandado, depositario, misma que se asentará en el acta respectiva, de la cual el diligenciante dará cuenta al juez y este acordará lo que a derecho proceda.

Con todo lo anterior damos por concluido los efectos que tiene el auto de ejecución o mandamiento en forma.

3.2.3. REQUERIMIENTO DEL PAGO

Ya en el rubro que antecede explicamos lo concerniente al auto de exequendo o auto de ejecución, mismo que tiene la fuerza de mandamiento en forma, planteando en los términos de párrafos anteriores; y precisamente derivandose de ellos, se acotó lo relativo al primer momento o paso del mandameinto en mención, nos referimos al requerimiento de pago, y el cual en su inicio ya se presentó dentro del juicio ejecutivo mercantil, en virtud de que este se trata de la ampliación del embargo, pero el requerimiento de pago reviste el mismo procedimiento que cuando se hizo el primer embargo y por consiguiente dicho requerimiento. En este segundo momento, una vez que se acordó por parte del juez el auto de ejecución ante la petición por escrito del acreedor que agotó también previamente el remate y adjudicación de los bienes embargados inicialmente, al escrito de cuenta el juez, analizando debidamente lo solicitado, mediante el auto del caso, autorizará la ampliación del embargo mediante el auto referido. En el cual indicará que se requiera al demandado del complemento de las prestaciones reclamadas por el actor, en su caso se le embarguen bienes de su propiedad suficientes para garantizarlas y se le notifique de la demanda instaurada en su contra por el acreedor.

Todo ello ya se explicó con antelación, solo en este momento reiteramos, que una vez acontecido lo anterior, el actuario en la fecha y hora designada al promovente se constituirá en el domicilio del demandado, a efecto de requerirle personalmente sobre la omisión del pago correspondiente a la deuda contraída. Y en este caso, no obstante que tiene conocimiento, ya que durante el remate de los bienes, está presente el deudor, y a sabidas cuentas tiene conocimiento de que falta cubrir el crédito dado, pero el requerimiento, desde el punto de vista técnico tiene que realizarse de nueva cuenta, en los términos que se hicieron con el primero.

Este segundo auto de ejecución, se realiza de acuerdo a los lineamientos legales que norma el Código de Comercio y de manera supletoria, como lo hemos venido manejando, el Código de Procedimientos Civiles, vi-

gente para el Distrito Federal.

Como todos sabemos mediante la ley, la notificación de la demanda, - es necesario el embargo, lo que ordena el juez, es requerirle del pago - inmediatamente al deudor, es con lo que se inicia la diligencia del juicio ejecutivo mercantil.

Mucho más tratándose de una conducta o de un paso dentro del procedimiento ya conocido, es decir, la ampliación de embargo, se efectúa con la finalidad como en el primero: exigir del deudor el pago, que no se cubrió debidamente y que en atención a él se solicitó el segundo requerimiento de pago, que si éste efectúa por lo que hace al remanente de la deuda, no habrá necesidad de llegar al segundo embargo; esto se hubiere evitado si en el primer embargo dictado el auto de exequendo los bienes fueran suficientes para cubrir la totalidad de las prestaciones reclamadas, es más, sin llegar al embargo en su primer momento, al requerirle el pago correspondiente, el demandado hubiera cumplido con ello. Pero no, dicho deudor, se le requirió de pago en la diligencia inicial, no respondió positivamente, tampoco designó bienes de su propiedad, lo hizo el actor, desde luego con fundamento en el artículo 536 del procedimental civil, es decir se le embargaron bienes, los cuales se depositaron con persona señalada por dicho promovente; los cuales al momento de hacer la diligencia del remate, sabiendolo desde ese momento el responsable no cubrieron las prestaciones aludidas por el actor u acreedor.

Por todo lo anterior, y a mayor abundamiento, durante las diligencias del remate, tampoco el demandado hizo nada para incrementar o hacer el pago; es que el agraviado mercantil, haciendo uso de su derecho, solicita al juez por escrito y demostrando fehacientemente su pretensión la ampliación del embargo, al cual accede el juzgador mediante un segundo auto de mandamiento en forma, el cual esencialmente lleva el espíritu de requerirle el pago al deudor, es claro que ya se trata solo del remanente de la deuda, toda vez que una parte ya ha sido cubierta. Y precisamente todo el procedimiento ejecutivo mercantil lo que pretende es que el deudor ha-

ga el pago, independientemente del momento procedimental, lo importante es que pague; cabe hacer notar que no tan sólo en su caso pagará la deuda principal, sino que de acuerdo al momento pagará los daños y perjuicios causados.

Concluyendo nuestro punto, diremos que el requerimiento de pago se presenta en el auto de exequendo con efectos de mandamiento en forma, y hablando de la ampliación de embargo, diremos que se trata de un segundo auto de ejecución en donde se debe exigir el complemento de la deuda contraída. Y que si somos cosmovionarios, entendemos que dicha figura jurídica está latente en todo momento dentro del juicio ejecutivo mercantil: requerirle del pago al deudor omiso y moroso, quien ha usado agravio al deudor con su conducta omisa; más si ya hablamos del segundo requerimiento.

3.2.4. DEL DEPOSITARIO

Para concluir el presente capítulo, nos avocaremos al estudio de la figura del Depositario dentro de la ampliación de embargo, tema que nos ocupa la investigación indicada.

Para ello, debemos tomar en consideración como antecedente necesario, el auto de exequendo o de ejecución, que como se indicó oportunamente dentro de él se ordena que se requiera del pago al demandado, posteriormente si se omite este acto, se le embargarán bienes de su propiedad suficientes para garantizar las prestaciones reclamadas por el actor. También hicimos notar que en este primer término el diligenciante con apoyo en el artículo 536 del Código Civil Procedimental, se le da el derecho al deudor para que los designe, y en caso contrario al actor, cuando lo efectúa el segundo, sólo embargará bienes que satisfagan el remanente de la deuda, toda vez, que como lo sabemos ya se hizo un primer embargo, el cual no logró el objetivo planteado inicialmente, es decir, cubrir la totalidad de la deuda, sino que se hizo de manera parcial, así lo prevé el artículo 541 del mismo cuerpo legal invocado con reiteración.

En torno a la diligencia de ampliación de embargo, en donde aparece lógicamente el depositario, y es ante él quien se deja en guarda y custodia los bienes motivo de esta reiterada diligencia judicial, siendo ambos responsables de los bienes según lo indica el artículo 560 del Procedimiento aludido:

Artículo 560: "El depositario y el actor, cuando éste lo hubiere nombrado, son responsables solidariamente de los bienes".

Por cuanto hace al depositario debemos decir sus atributos respecto de los bienes que embarga, y sobre ello, el artículo 544 menciona los bienes exceptuados de ello; y salvo lo anterior, cuando los bienes que a continuación indicaremos, el depositario tomará las siguientes providencias:

- A).- Cuando se aseguren créditos;
- B).- Cuando sea sobre bienes muebles que no sean alhajas, dinero ni créditos;
- C).- Cuando los muebles sean cosas fungibles;
- D).- Cuando los muebles fueran cosas fáciles de demeritarse o deteriorarse;
- E).- Cuando recaiga en una finca urbana;
- F).- Cuando se trate de finca rústica o negociación mercantil.

Explicando, lo concerniente a los créditos, el depositario tiene que seguir estos pasos:

La notificación al deudor, o quien tenga la obligación de hacer de que no realice el mismo, sino que lo retenga a disposición del juzgado; a percibido en caso de desobediencia a hacer doble pago; y al acreedor, notificarle también, que no disponga de esos créditos, si pena de los prescritos para tal efecto lo que plasme el Código Penal.

En cuanto a cuando el embargo (en su ampliación) recae sobre bienes muebles que no sean del género de dinero, alhajas ni créditos, el depositario tendrá que observar que: sólo se concretará a custodiar los objetos de los que hemos anotado a disposición del juez del conocimiento. Haciendo notar que si fueran los bienes fructíferos, el custodio rendirá las cuentas que la ley le exige para este efecto. Y esta custodia implica necesariamente que de conocimiento al órgano jurisdiccional el lugar físico donde están los bienes, y si por ello se tiene que realizar alguna erogación, dará cuenta también a la autoridad, para que tome las medidas necesarias; ya sea que el depositario las pague o dará vista a las partes de ello.

Si los bienes motivo de la ampliación de embargo recaen según lo an~~o~~ tado en el inciso C), es decir, cuando se trate de muebles o cosas fungibles, el depositario tendrá la obligación de conocer el precio que dichos bienes tienen en el mercado comercial actual, toda vez que si es conve~~n~~iente a su juicio, los puede vender, previo conocimiento del juez.

A continuación, podemos decir, que si los bienes embargados en esta~~ampliación~~ son de los que se pueden deteriorar o demeritar, el deposita~~rio~~, tiene que, cuidarlos con mayor exhaustividad, lo que significa que ~~constantemente~~ tiene que revisarlos, y que toda alteración que sufran, la hará del conocimiento del juez, quien acordará lo procedente, como: su ~~venta~~ o su cambio de lugar.

Ahora bien, si se trata de que los bienes embargados son sobre una ~~finca~~ urbana y sus rentas, el depositario solamente opera como administra~~dor~~, teniendo como facultades y obligaciones las anotadas en el artículo- 553 del Código de Procedimientos Civiles, reiteradamente mencionado:

- I.- Podrá contratar los arrendamientos, bajo la base de que las rentas no sean menores de las que al tiempo de verificarse el se~~c~~uestro rindiere la finca o departamento de: ésta que: estuviere a rrendado; para el efecto, si ignorare cuál era en ese tiempo la renta, lo pondrá en conocimiento del juez, para que recabe la no ticia de la oficina de contribuciones directas. Exigirá para ase~~g~~urar el arrendamiento las garantías de estilo, bajo su responsa~~bi~~lidad; si no quiere aceptar ésta, recabará la autorización jucial;
- II.- Recaudará las pensiones que por arrendamiento rinda la finca, ~~en sus términos y plazos; procediendo en su caso contra los inquilinos morosos, con arreglo a la ley;~~
- III.- Hará sin previa autorización los gastos ordinarios de la finca como el pago de contribuciones y los de mera conservación, ~~---~~

servicio y aseo, no siendo excesivo su monto, cuyos gastos incluirá en la cuenta mensual de que después se hablará;

- IV.- Presentará a la Oficina de contribuciones en tiempo oportuno, las manifestaciones que la ley de la materia previene; y de no hacerlo así, serán de su responsabilidad los daños y perjuicios que su omisión origine;
- V.- Para los gastos de reparación o de construcción, ocurrirá al juez solicitando la licencia para ello, y acompañando, al efecto los presupuestos respectivos;
- VI.- Pagará previa autorización judicial, los réditos de los gravámenes reconocidos sobre la finca".

Cuando la ampliación de embargo, tiene como bienes una finca rústica o una negociación mercantil o industrial, el depositario fungirá la figura del interventor, con cargo a la caja, vigilando la contabilidad de ellas, con éstas obligaciones que le marca el artículo 555 del cuerpo normativo procedimental:

- "I.- Inspeccionará el manejo de la negociación o finca rústica en su caso, y las operaciones que en ellas respectivamente se hagan, a fin de que produzcan el mejor rendimiento posible;
- II.- Vigilará en las fincas rústicas la recolección de los frutos y su venta, y recogerá el producto de ésta;
- III.- Vigilará las compras y ventas de las negociaciones mercantiles, recogiendo, bajo su responsabilidad y el numerario;
- IV.- Vigilará la compra de materia prima, su elaboración y la venta de los productos, en las negociaciones industriales, recogiendo el numerario y efectos de comercio para hacerlos efectivos en -

su vencimiento;

V.- Ministrará los fondos para los gastos de la negociación o fincarústica y cuidará de que la inversión de esos fondos se haga convenientemente;

VI.- Depositará el dinero que resultare sobrante, despues de cubiertos los gastos necesarios y ordinarios, como se previene en el artículo 543;

VII.- Tomará provisionalmente las medidas que la prudencia aconseje para evitar los abusos y malos manejos en los administradores, dando inmediatamente cuenta al juez para su ratificación y en su caso para que determine lo conducente a remediar el mal."

Además a lo anterior debemos de agregar: "Para que el interventor — pueda desempeñar su cargo, sus funciones se reputan como las del dueño, — supervisando el mejor rendimiento, vigilando la realización de frutos, — con la obligación de ministrar los fondos necesarios y ordinarios para la conservación y administración del inmueble respectivo" (42).

La Suprema Corte de Justicia expone las siguientes Tesis Jurisprudenciales en relación al depositario:

FINALIDAD DEL NOMBRAMIENTO DE DEPOSITARIO O INTERVENTOR EN EL CASO DE BIENES EMBARGADOS.- El nombramiento de depositario o interventor en el caso de bienes embargados, tiene por finalidad única que el actor en el juicio deje en custodia de alguien el bien que garantice el crédito que se precisa hacer efectivo recurriendo a la jurisdicción, y la falta de nombramiento de depositario o interventor no invalida en forma laguna el aseguramiento (jurídicamente hablando), — del mismo; en último término sería una seguridad menos para el actor, pero en forma alguna un defecto de procedimiento que implica la nulidad del embargo practicado. La validez de un embargo se funda en el mandato del juez que lo ordena, y el nombramiento de depositarios es

(42) Nereo, Mar. Guía del Procedimiento Civil para el Distrito Federal.— Op. cit. pág. 388

una situación accesoria constituida en beneficio del embargante, cuya ausencia no vuelve el embargo insubsistente.

Semanario Judicial de la Federación. Tomo CXVII. Quinta Epoca-pág. 513.

Por otra parte, la función del interventor se ha confundido y en algunos casos se ha creído que tiene amplias facultades de administrador, - cuando del citado artículo 555 se desprende claramente que sus facultades son de vigilancia. En ese sentido se ha pronunciado la Suprema Corte de - la Nación al afirmar:

DEPOSITARIO INTERVENTOR, ATRIBUCIONES DEL.- El depositario interven- tor designado con cargo a la caja en una finca rústica o en una nego- ciación mercantil o industrial carece de atribuciones administrati- vas, pues las que competen son únicamente de vigilancia, como lo es- tatuye el artículo 555 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, en el que aparecen detalladas sus atribuciones.

Amparo directo 9764/1968. Banco Continental, S.A. Junio 18 de - 1969. Mayoría de 4 votos. Ponente: Mtro. Rafael Rojina Villegas.

Tercera Sala. Séptima Epoca. Volumen 6. Cuarta Parte. pág. 55.

Asimismo hemos manifestado que el depositario, en modalidades, de -- custodia e interventor, tiene responsabilidades que asumir en cuanto a -- los bienes dados en su esfera jurídica, y precisamente en atención a e-- llas, puede ser removido e incluso sancionado penalmente. En relación a -- su remoción el artículo 559 de nuestra normatividad reiterada indica:

Artículo 559: "Sera removido de plano el depositario en los siguientes casos: 1.- Si dejare de rendir cuenta mensual o la presentada no fuere aprobada; 2.- Cuando no haya manifes- tado su domicilio o el cambio de éste; 3.- Cuando tratándo- se de bienes muebles no pusiere en conocimiento del juzgado dentro de las cuarenta y ocho horas que sigan a la entrega, el lugar en donde quede constituido el depósito.

Si el removido fuere el deudor, el ejecutante nombrará nuevo depositario. Si lo fuere el acreedor o la persona por él nombrada, la nueva elección se hará por el juez."

Una vez que hemos referido las obligaciones del depositario, es pertinente reiterar, que se elabora una acta de la diligencia practicada por el representante del juzgado: actuario, en donde se detalla con minuciosidad los objetos que han sido embargados y desde luego asentar el nombre del depositario, así como las firmas de quienes intervinieron en la misma, lo anterior es apoyado por el artículo 543:

Artículo 543: "De todo secuestro se tendrá como depositario a la persona que bajo su responsabilidad nombre el acreedor pudiendo ser él mismo o el deudor, mediante formal inventario.

Se exceptúan de lo dispuesto en este precepto:

- I.- El embargo de dinero o de créditos fácilmente realizables que se efectúa en virtud de sentencia, porque entonces se hace entrega inmediata al actor en pago; cualquier otro caso, el depósito se hará en la Nacional Financiera; el billete de depósito se conservará en el seguro del juzgado;
- II.- El secuestro de bienes que han sido objeto de embargo judicial anterior, en cuyo caso el depositario anterior en tiempo lo será respecto de todos los embargos subsecuentes mientras subsista el primero, a no ser que el reembolso sea por virtud de cédula de hipotecaria, derecho de prenda u otro privilegio real; porque entonces éste prevalecerá si el crédito de que procede es de fecha anterior al primer secuestro;
- III.- El secuestro de alhajas y demás muebles preciosos que se hará depositándolos en la institución autorizada al efecto por la ley o en Monte de Piedad."

Con lo anterior concluimos sobre el depositario dentro del embargo, figura que se da en los embargos, ya sea en el inicial o en los posteriores, todos ellos con la finalidad de resguardar los bienes del deudor, quedando bajo la responsabilidad del mismo. Por supuesto que puede ser cambiado por las razones ya verificadas con anterioridad; y también las inconformidades que puede interponer el deudor, a las cuales nos avocaremos posteriormente, siendo ello el meollo del siguiente capítulo y de la investigación en comento.

CAPITULO IV

CAPITULO IV
OBSTACULOS QUE IMPIDEN EL CUMPLIMIENTO
DEL AUTO DE AMPLIACION DE EMBARGO

- 4.1. LA INSOLVENCIA DEL DEUDOR.
- 4.2. LA OPOSICION AL EMBARGO.
- 4.3. LA INEXISTENCIA DEL DOMICILIO
DEL DEUDOR.
- 4.4. PERSPECTIVAS JURIDICAS DE SOLUCION.

CAPITULO IV

4.1. LA INSOLVENCIA DEL DEUDOR

El presente capítulo tiene como finalidad realizar un estudio y análisis en torno a los obstáculos que impiden que la ampliación de embargo se lleve a cabo, y a nuestro juicio uno de ellos se refiere a la insolvencia del deudor. Esto significa que si en el primer momento y mediante el auto de ejecución (o exequendo) dictado en su oportunidad por el juzgador, éste indica que se le requiera de pago al deudor y en su caso se le embarquen bienes suficientes para garantizar el pago de las prestaciones reclamadas, el cual se practica con los lineamientos a los que hemos hecho alusión en los rubros correspondientes, y toda vez que el mismo no alcanza a satisfacer las prestaciones reclamadas, y mediante el procedimiento de adjudicación de los bienes embargados; esto es el avalúo, y remate del caso, por cuerdas separadas el actor solicitará mediante el escrito de cuenta-- la ampliación de embargo, es decir, un segundo embargo.

Todo lo expresado, encontramos su fundamento en el Código de Procedi mientos Civiles vigente para el Distrito Federal, artículo 540:

Artículo 540: "Cuando practicado el remate de los bienes consignados en garantía, no alcanzare su -- producto para cubrir la reclamación, el acreedor puede pedir el embargo de otros bienes".

Lo anterior lo entendemos cuando se ha realizado el primer embargo, -- dejando optativamente realizar el segundo y hasta un tercer embargo, en -- virtud de que los primeros no han satisfecho las prestaciones reclamadas.

En relación a dicha insuficiencia crediticia el consecuente numeral-- 541 del cuerpo legal en comentario indica:

Artículo 541: "Podrá pedirse la ampliación de embargo:

- I.- En cualquier caso en que a juicio del juez no basten los bienes secuestrados para cubrir la deuda y las costas;

- II.- Si el bien secuestrado que se sacó a remate dejare de cubrir el importe de lo reclamado a consecuencia de las retasas que sufiere o si transcurrido un año desde la remisión, tratándose de muebles, no se hubiere obtenido su venta;
- III.- Cuando no se embarguen bienes suficientes por no tenerlos el deudor y después aparecen o los adquiera;
- IV.- En los casos de tercería, conforme a lo dispuesto en el título décimo."

En lo que menciona dicho dispositivo legal, claramente percibimos -- que el deudor es parcialmente insolvente para cubrir el adeudo contraído, por lo que se hace necesario practicar otro embargo, es decir, ampliarlo para que con él se puedan cubrir los créditos remanentes. Y en este sentido se tendrá que solicitar por escrito y por cuerda separada según lo esta tuye el artículo 542 del ordenamiento reiterado:

Artículo 542: "La ampliación del embargo, se seguirá por cuerda separada sin suspensión - de la sección de ejecución, a la que se unirá después de realizada."

Hecho lo cual, el juez del conocimiento lo acordará como corresponde, esto mediante el auto de ejecución, el cual se realizará tomando en consi deración los linamientos que para tal efecto ya se explicaron con ante- rioridad. Pero, al momento de constituirse en el domicilio del deudor y - realizar la diligencia en comento, en ocasiones nos encontramos que el de mandado en el momento que se le hace el requerimiento para el efecto del- pago del faltante de la deuda, aquí no lo hace, por lo que consecuentemen- te se procede al embargo en su ampliación, pero también existe la posibili- dad de que ya no tenga bienes que nos ayuden a obtener el fin u objeto- pretendido, por lo que en ese momento observamos la insolvencia del deman- dado, dejandonos con ello en completo estado de indefensión, esto signifi ca que no vamos a poder cobrar el resto de la cantidad adeudada.

Y por una parte, no vamos a darle cumplimiento al auto de ejecución- dictado para el efecto, desde la perspectiva formal realizamos el procedi

miento: requerimiento, embargo y notificación, pero en la óptica intrínseca del auto mismo, es decir el cobro, no lo podemos realizar por la reiterada insolvencia del demandado; por lo que es procedente esperar a que — nos percatemos que ya tiene bienes para poder hacer esta diligencia. O en su defecto, esperar que de mutuo propio dicho moroso pague en cualquier momento. Por lo que la insolvencia, es un obstáculo que impide que se cumpla cabalmente con el objeto: el cobro, tanto de la deuda como de las — prestaciones colaterales, causándole con ello perjuicio al acreedor.

También apelando al aspecto moral y ético del deudor puede acontecer que cumpla con su obligación contraída.

Como conclusión de este aspecto de insolvencia, podemos afirmar que con ello se evade y trasgrede a la ley, escudándose o enmascarándose el responsable en dicha insolvencia o carencia de numerario para pagar, consideramos que el juzgador con su investidura puede presionarlo para que no haga dicha evasión en los términos que diremos en las conclusiones.

4.2. LA OPOSICION AL EMBARGO

Dentro de los obstáculos que impiden el cumplimiento del auto de ejecución mediante el cual se autoriza la ampliación del embargo, igual como suele hacerse con el embargo inicial, nos encontramos en ambos que el deudor puede oponerse.

Si sabemos que con apoyo en el artículo 73 del Código Procedimental-Civil:

Artículo 73: "Los jueces, para hacer cumplir sus determinaciones, pueden emplear cualquiera de los siguientes medios de apremio que juzguen eficaz..."

Esto significa que el auto de ejecución es por lo tanto un acto o una determinación y por lo tanto se tiene que hacer cumplir; pero si se presenta la hipótesis que cuando el actuario pretende acatar dicha determinación, es decir, quiere embargar bienes del deudor, a efecto de cumplir con su obligación de pago, en el caso de la ampliación de embargo, y aquél se opone físicamente y materialmente a su realización, con fundamento en dicho dispositivo, el actor puede pedir al juzgador que se le aplique al demandado una medida de apremio como son:

- 1.- La multa hasta por las cantidades a que se refiere el artículo 61, la cual podrá duplicarse en caso de reincidencia;
- 2.- El auxilio de la fuerza pública y la fractura de cerraduras si fuere necesario;
- 3.- El cateo por orden escrita;
- 4.- El arresto hasta por quince días.

Si el caso exige mayor sanción, se dará parte a la autoridad competente.

En cuanto hace a la multa ésta se determinará, tomando en cuenta el salario mínimo vigente en el Distrito Federal. En los juzgados de Paz, el equivalente como máximo a 60 días; en los juzgados Civiles, de lo Familiar o de Arrendamiento 120 días, esto se fundamenta en el artículo 62 del Código Procedimental:

Artículo 62: "Se entenderá por corrección disciplinaria:

I.- El apercibimiento o amonestación;

II.- La multa, que será en los juzgados de Paz, el equivalente, - como máximo, de sesenta días del salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de la comisión de la falta; en los de lo Civil, de lo Familiar o del Arrendamiento Inmobiliario, de ciento veinte días del salario mínimo, - como máximo, y en el Tribunal Superior de Justicia de ciento ochenta días del salario mínimo, como máximo, que se duplicarán en caso de reincidencia;

III.- La suspensión que no exceda de un mes."

Debemos decir, que actualmente el salario mínimo general para el Distrito Federal, vigente para 1994 es de N\$ 15.27 (Quince pesos con veintisiete centavos). En los niveles que se mencionan se pueden aplicar las sanciones al opositor que no permita el cumplimiento de una orden judicial; toda vez que se existe, el deudor lo hará del conocimiento del juez mediante los mecanismos legales que el propio Código de Procedimientos prevé, lo cual puede hacerse en la contestación de la demanda, pero de ninguna forma obstaculizar la diligencia del caso, esto es permitir la realización, tanto del embargo inicial como la ampliación del mismo:

Hecho el embargo se emplazará al deudor en persona, para que en un término no mayor de nueve días acurra a hacer el pago o a oponerse a la ejecución si tuviere alguna excepción para ello.

De todas formas si el deudor se opone, de acuerdo a las medidas de apremio se puede utilizar tanto a la fuerza pública, como la fractura de cerraduras, a efecto de cumplir con el embargo respectivo (desde luego que también en su ampliación) lo importante es efectuarlo; pero esto no -

impide para que conste que implica molestia para el promovente, empantana-
miento del procedimiento, tardanza del mismo.

Una vez que se está realizando la diligencia de embargo, en cumpli-
miento del auto de ejecución previamente pronunciado en autos, si el de-
mandado se opone en esos momentos, el actuario no dará marcha atrás a la
misma, toda vez que si existe alguna inconformidad sobre la misma, la ha-
rá saber al juez posteriormente; así lo aduce el artículo 539 de la norma
tividad procedimental reiterada:

Artículo 539: "Cualquier dificultad suscitada en la
diligencia de embargo no la impedirá ni suspenderá;
el actuario la allanará prudentemente, a reserva de
lo que determine el juez."

En otro sentido, la finalidad de obstaculizar el embargo, por parte
del deudor significa flagrantemente que si al constituirse el diligencian-
te en su domicilio y en el acto no permite el ingreso a su domicilio para
poder así llevar la diligencia de embargo, el servidor público tendrá que
hacerla en otra ocasión una vez que le de cuenta al juez y este acuerde -
lo precedente, y en ese lapso, el demandado puede sacar de su domicilio -
los objetos que pudieran ser motivo de embargo de acuerdo a la ley, lo -
que quiere decir que dolosamente se queda en estado de insolvencia, para-
que así cundo ya verdaderamente les permita penetrar a su domicilio, no -
encuentren bienes idóneos para cumplir su obligación de pago.

Porque en este orden de ideas, fehacientemente el deudor sabe que a-
pesar de su oposición a la realización del embargo, este de todas formas-
se tiene que llevar a cabo, con o sin su consentimiento, pero lo que pue-
de obtener al hacerlo es ganar tiempo para insolventarse y evadir la deu-
da contraída, en este caso en su parte proporcional, ya que se cubrió par-
cialmente la misma, es por ello que se solicitó la ampliación del embargo.
Y ante tal premisa de insolvencia, el acreedor no podrá obtener el pago -
correspondiente por el remanente que falta y que se integra la totalidad-
de la deuda principal.

Finalmente concluimos que, el deudor no se opone propiamente al embargo ya sea inicial o ampliado, sino a que se realicen en ese momento, - lo que reiteramos, que no se cumple esencialmente con el espíritu del auto de ejecución, sino que solo se hace de manera formal, dejando como asentó en estado de indefensión al acreedor.

4.3. LA INEXISTENCIA DEL DOMICILIO DEL DEUDOR

A continuación aparece otro de los obstáculos que empañan y ensombrecen el cumplimiento del auto de ejecución dentro del juicio ejecutivo mercantil, y precisamente en el incidente de ampliación de embargo, es el — concerniente a la inexistencia del domicilio del deudor.

Si tomamos en consideración, que el primer embargo o mejor dicho el primer auto de ejecución se llevó a efecto sin ningún contratiempo entorno a la ubicación del domicilio del deudor, tan es así que dicho embargo se pudo practicar sin mayor contratiempo, así mismo se le pudo notificar sobre la demanda instaurada en su contra, pero tenemos también la hipótesis que el juicio se llevó en rebeldía y una vez agotado el procedimiento de rigor en donde obtenemos una cantidad inferior a la contraída en el documento base de la acción, solicitamos que se amplie el embargo, en los términos ya de todos conocidos; pues bien, se presenta con el escrito de cuenta la solicitud, y se acuerda positivamente, y al constituirse en el domicilio del demandado para practicar la diligencia anunciada, nos encontramos que dicho deudor ya no vive en ese lugar, por lo tanto lo pretendido, no se realizará de lo cual dará cuenta el juzgador del C. Actuario y aquel acordará lo procedente.

Todo lo anterior, se traduce en que en primer lugar no se pudo dar cumplimiento al auto de ejecución plurimencionado y en segundo que el acreedor tampoco obtuvo el cumplimiento de la obligación por parte del responsable que en este caso nos referimos al demandado o deudor.

Sobre el particular debemos aclarar que nos estamos refiriendo propiamente a que en dicho domicilio ya no habita, vive, se asienta el demandado, que si existe el domicilio, no es fantasma o impreciso, en virtud que ya se llevó a cabo una diligencia del primer embargo, mediante, el cumplimiento del primer auto de ejecución, y en este sentido se notificó debidamente al deudor como se desprenderá de los autos del juicio en comentario; luego entonces, si existe plenamente identificado geográficamente el do

micilio del demandado, pero a lo que nos referimos es que al momento de la diligencia es que ya no vive en dicho domicilio, por lo que ante lo anterior no podemos realizar la misma que tiene como finalidad u objetivo - el cobro del remanente de la deuda contraída por el evasor deudor, lo que reiteramos, con este planteamiento, el acreedor no podrá obtener su pago-respectivo, consecuentemente por no haber dado cumplimiento al auto en comento.

También lo que significa que el deudor dolosamente evadió dicha responsabilidad, ya que pudo haber dado su nuevo domicilio o en su caso pagar de mutuo propio el remanente de su deuda; lo que imposibilita al promovente para cobrar debidamente y realizar el auto de ejecución en mención y con ello la ampliación de embargo, lo que le causa nuevamente perjuicio a dicho actor al realizar otras gestiones que se traducen en erogaciones económicas y merma de su patrimonio.

4.4. PERSPECTIVAS JURIDICAS DE SOLUCION

A manera de conclusiones, podemos decir que ante lo anteriormente ex puesto el actor al no ejecutar el auto de cuenta, dictado a su favor por el juez del conocimiento, desde luego que no podrá realizar el embargo en su modalidad de ampliación, que significa no cobrar el reiterado remanente de la cantidad líquida, y ante ello podría optar por lo siguiente:

- 1.- Que antes de promover el incidente de ampliación de embargo se percate fehacientemente que el deudor no ha cambiado su domicilio.
- 2.- Que se cerciore previamente que el deudor tiene nuevos bienes de su propiedad, idóneos para ser embargados.
- 3.- Que evite que el deudor se oponga al embargo, para que no se le permita cambiar de lugar sus bienes.
- 4.- Que durante la secuela del procedimiento ejecutivo mercantil y antes de concluir este, se obligue al deudor a dejar una fianza que garantice en caso de no cubrir el monto de la deuda con los bienes inicialmente embargados.
- 5.- Que deje en su caso una prenda que satisfaga los mismos.
- 6.- O en su defecto que presente aval que responda por las prestaciones reclamadas.

Finalmente podemos decir, que el actor deberá percatarse de estos precedentes, sopesar si es procedente y adecuado solicitar al juzgador la ampliación del embargo, no obstante que se hayan cubierto los extremos legales para ello, se requiere de mayor información, clara y veraz, la cual deberá aportar el promovente para su beneficio.

Porque no tan solo es darle cumplimiento a un acto jurisdiccional,-- sino que esté sea posible cumplir, y en el caso que nos oçupa, resarcir - al acreedor en las prestaciones que reclama, en otros términos, queremos decir que no provocar la evasión de su responsabilidad por parte del deudor demandado.

Toda vez que el auto va más allá de la formalidad sino de la solu-- ción de las problemáticas planteadas por los particulares, y en el caso - específico tomar las providencias del caso para obtener finalmente el pago deseado.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

- PRIMERA.- Que al momento de contestar la demanda el deudor garantice el monto de la deuda principal y demás prestaciones reclamadas por actor.
- SEGUNDA.- Dicha garantía se puede aceptar mediante billete de depósito, o aval que tenga bienes raíces de su propiedad e inscrita por lo tanto en el Registro Público de la Propiedad.
- TERCERA.- Que una vez hecho lo anterior ya no será necesario la ampliación de embargo.
- CUARTA.- Otra perspectiva en caso contrario de no hacer posible la garantía del deudor y continuando con nuestro procedimiento de cuenta, que el acreedor antes de solicitar la ampliación de embargo, se cerciore que en efecto el deudor ha adquirido nuevos bienes para garantizar el remanente del pago.
- QUINTA.- También se cerciore de la veracidad y autenticidad del domicilio del deudor, en virtud de que se tiene que realizar dicha ampliación de embargo en el primer domicilio donde se llevo a acabo el primer embargo.
- SEXTA.- Así mismo evitar la oposición a la ampliación de embargo para lo cual aplicar todas las medidas de apremio hechas en el primer embargo.
- SEPTIMA.- Que una vez en el primer embargo con los documentos de cuenta se haya demostrado que el deudor no ha cubierto el monto total de las prestaciones reclamadas a solicitud del promovente se le solicite al juez, se le aplique al deudor una medida de apremio.

OCTAVA.- Que desde que se dicta el auto de mandamiento en forma se debería autorizar al actuario o ejecutor a llevar a acabo la diligencia, aplicandose las medidas de apremio que considere necesarias, sin necesidad de acuerdo posterior.

NOVENA.- Así mismo como retomar las perspectivas jurídicas de solución indicadas en el punto 4.4 del capítulo IV del presente trabajo.

BIBLIOGRAFIA

- ARELLANO GARCIA, CARLOS. Practica Forense Mercantil. 5a. edición. Editorial Porrúa. México 1991.
- ASTUDILLO URSUA, PEDRO. Los Títulos de Crédito. 2a. edición. Editorial Porrúa. México, 1988.
- BECERRA BAUTISTA, JOSE. El Procedimiento Civil en México. 14a. edición. Editorial Porrúa. México, 1992.
- CASTILLO LARA, EDUARDO. Juicios Mercantiles. Editorial Harla. México, 1991.
- CERVANTES AHUMADA, RAUL. Títulos y Operaciones de Crédito. 13a. edición. Editorial Herrero. México, 1984.
- GARRIGUES, JOAQUIN. Curso de Derecho Mercantil. 2 Tomos. 7a. edición. Editorial Porrúa. México, 1979.
- GOMEZ LARA, CIPRIANO. Teoria General del Proceso. 2a. edición. Editorial U.N.A.M. México, 1987.
- _____ Derecho Procesal Civil. 4a. edición. Editorial Trillas. México, 1989.
- GIUSEPPE, FERRI. Títulos de Crédito. 2a. edición. Editorial Abeledo-Perrot. México, 1965.
- MANTILLA MOLINA, ROBERTO L. Derecho Mercantil. 17a. edición. Editorial Porrúa. México, 1977.
- MUÑOZ, LUIS. Derecho Mercantil. Editorial Cardenas y Distribuidor. México, 1973.

NEREO, MAR. Guía del Procedimiento Civil para el Distrito Federal. 3a. edición. Editorial Porrúa. México, 1993.

OBREGON HEREDIA, JORGE. Enjuiciamiento Mercantil. 4a. edición. Editorial-Porrúa. México, 1990.

OVALLE FAVELA, JOSE. Derecho Procesal Civil. Editorial Harla. México, --- 1980.

RAMIREZ BAÑOS, FEDERICO. Tratado de Juicios Mercantiles. 2a. edición. Editorial Porrúa. México, 1980.

ROCCO, ALFREDO. Principios de Derecho Mercantil. Editorial Nacional. México, 1981.

RODRIGUEZ RODRIGUEZ, JOAQUIN. Curso de Derecho Mercantil. 2 Tomos. 14a. edición. Editorial Porrúa. México, 1979.

TENA, FELIPE DE J. Derecho Mercantil Mexicano. 12a. edición. Editorial Porrúa. México, 1986.

WILLIAMS, JORGE N. Títulos de Crédito. 2a. edición. Editorial Abeledo-Perrot. México, 1981.

ZAMORA PIERCE, JESUS. Derecho Procesal Mercantil. 3a. edición. Editorial-Cardenas y Distribuidor. México, 1991.

D I C C I O N A R I O S

PALLARES, EDUARDO. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 3a. edición. Editorial Porrúa. México, 1982.

PINA VARA, RAFAEL DE. Diccionario de Derecho. 18a. edición. Editorial Porrúa. México, 1992.

L E G I S L A C I O N

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

CODIGO DE COMERCIO.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO.

LEY ORGANICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACION.