

21



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO  
Escuela Nacional de Estudios Profesionales  
"ACATLAN"

"CRITICA AL CONTRATO DE MUTUO CON  
GARANTIA HIPOTECARIA POR SU ALTA  
TASA DE INTERES"

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

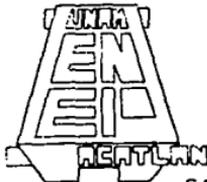
**LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A:

TEODORA

ARAUJO

JIMENEZ



SANTA CRUZ, ACATLAN, EDO. DE MEX.

1994.



Universidad Nacional  
Autónoma de México



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

**A DIOS:**

En primer lugar, y como ser supremo en el cual yo confío y creo, porque él siempre me da la fuerza y entereza para seguir adelante y me ayuda a levantar de mis caídas; es a quien debo todo.

**A MIS PADRES:**

Por el amor que siempre me han dado, por inculcar en mí el espíritu de lucha y por darme las bases de lo que es la honradez y el respeto a los demás.

**A MI ABUELO MATEO: (+)**

Mi eterno agradecimiento por la bondad, la fuerza y el amor que legó a mi vida.

**A MI ESOSO:**

Porque siempre caminé junto a mí brindándome todo su apoyo, por tener la paciencia necesaria para impulsarme y, animarme a seguir hasta el final, también por la confianza y seguridad que hizo nacer en mí.

**A MI HIJA MARTHA BERENICE:**

Que es lo que más amo en el mundo, por todo lo que representa para mí, por ser como es y por la alegría que da a mi vida.

**A MIS HERMANAS JUANA Y MARGARITA:**

Todo mi agradecimiento por la ayuda y apoyo que siempre recibí de ellas ya que sin ello, no hubiera logrado concluir mi carrera profesional.

## INDICE

### CAPITULO I

#### LOS CONTRATOS DE PRESTAMO Y APERTURA DE CREDITO

1) INTRODUCCION.....	1
2) CONCEPTO .....	8
3) EL CONTRATO DE APERTURA DE CREDITO.....	25
4) LOS TIPOS DE PRESTAMO MAS FRECUENTES.....	34

### CAPITULO II

#### ELEMENTOS Y REQUISITOS DEL CONTRATO DE MUTUO CON GARANTIA HIPOTECARIA

1) LAS PARTES.....	62
a) ACREDITANTE.....	63
b) ACREDITADO.....	67
2) EL OBJETO.....	69

a)	EL CREDITO.....	73
b)	LIMITACION DEL CREDITO.....	74
c)	ASPECTO PROCESAL CONCEDIDO A LAS INSTITUCIONES DE CREDITO PARA EL COBRO DE SUS CREDITOS HIPOTECARIOS.....	75
3)	REFINANCIAMIENTO DEL CREDITO HIPOTECARIO Y SU JUSTIFICACION.....	78

### CAPITULO III

#### EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL PARA LA RECUPERACION DE LOS CREDITOS HIPOTECARIOS

1)	LEY GENERAL DE INSTITUCIONES CREDITO DE 1887...	85
a)	LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE 1923.....	90
b)	LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE 1926.....	92
c)	LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE 1932.....	92
d)	LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE 1941.....	102
e)	LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE 1990.....	106

2)	JUSTIFICACION DEL PROCEDIMIENTO ESPECIAL.....	113
----	-----------------------------------------------	-----

#### CAPITULO IV

#### TERMINACION DEL CREDITO HIPOTECARIO

1)	CAUSAS DE EXTINCION EN MATERIA CIVIL.....	117
	a)	PAGO..... 117
	b)	CONFUSION..... 122
	c)	NOVACION..... 123
	d)	COMPENSACION..... 126
2)	ANALISIS DE LOS ARTICULOS 48, 68, 106 Fracciones XV Y XVII 72 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO.....	130
	CONCLUSIONES.....	135
	BIBLIOGRAFIA.....	139

TEODORA ARAUJO JIMENEZ

Vo. Bo. DEL ASESOR

LIC. JESUS FLORES TAVARES

## OBJETIVO

La explosión demográfica acaecida en nuestro país en los últimos años, ha traído consigo una demanda bastante importante de servicios de primera necesidad entre ellos uno de los más urgentes es el de contar con una vivienda digna; esto que incluso se da por mandato constitucional no se ha cumplido si nos atenemos a la siguiente: para abatir el déficit de vivienda que existe en el país se requiere una inversión de casi 100 mil millones de dólares; es decir, una cantidad similar a la deuda externa en México. Como sabemos existen en nuestro país 15 millones de viviendas y hay un déficit de 6 millones a pesar de que se construyen 600 mil unidades, al año, pero que resulta insuficiente por la creciente demanda de la misma.

Ahora bien el 60% del Financiamiento para la vivienda proviene de las Instituciones Bancarias Privadas, apoyadas por el Banco de México y este financiamiento a través de Crédito Hipotecario es voraz, por la poca capacidad de los bancos encargados de realizarlo.

Para atacar este lacerante problema es necesario ajustar los intereses del crédito hipotecario a una realidad y no acabar con el acreditado, ya que en muchas ocasiones es reducido por los intereses que llega a pagar.

## CAPITULO I

### LOS CONTRATOS DE PRESTAMO Y APERTURA DE CREDITO

#### 1) INTRODUCCION

En las diversas etapas de la historia de la humanidad, se ha podido constatar que el crédito ha desempeñado un papel muy importante para la circulación de la riqueza; tan es así, que en la actualidad no se concibe una empresa mercantil que no realice sus operaciones comerciales a través de este factor.

"En los primitivos tiempos, el crédito aparece como consecuencia de la mutua confianza inspirada entre personas pertenecientes a un mismo clan, para responder en forma voluntaria al pago de las deudas entre ellas contraídas. Debido a ese alto grado de confianza y a los fuertes lazos de solidaridad nacidos entre los hombres, se dejaba a la buena fe del deudor el voluntario cumplimiento de sus obligaciones.

En el correr del tiempo, se fue perdiendo esa confianza depositada en un principio en los deudores, quienes en un momento dado se declaraban en estado de insolvencia originada por un caso fortuito, o bien por existir en ellos la intención deliberada de ocultar sus bienes para eludir el

pago a sus acreedores. Además de la mala voluntad de su deudor, el acreedor corría los riesgos de que éste careciera de un activo que le bastase para dar cumplimiento a las obligaciones contraídas, o que en el caso de poseer este activo, tuviera que pagar a otros acreedores que pudieran dejar al deudor en la insolvencia". (1)

Por otra parte, debemos asentar, que además de los peligros a que se encontraba expuesto el acreedor, éste "no tenía acción directa sobre los bienes de su deudor, sino únicamente sobre su persona. Esto sucedía por ejemplo, en el derecho romano primitivo, durante la época de las acciones de la ley, en que por virtud de un procedimiento llamado *manus injectio*, el deudor que reconocía su deuda delante del magistrado, quedaba sometido a la persona de su acreedor, quien a falta de un *vindex* podía venderlo como esclavo". (2)

Debido a los inconvenientes apuntados, los acreedores se vieron en la necesidad de buscar garantías o seguridades eficaces que fueran reconocidas por la ley, que los previniera contra la posible insolvencia de sus deudores, ya que por medio de estas garantías una vez obtenida la

- 
- (1) COLIN Y CAPITANT. *Curso Elemental de Derecho Civil*. T. V. Editorial Madrid. 1925. p. 5
- (2) LOZANO, José María. *Derecho Hipotecario Comparado*. Editorial Cajica. Puebla. México. 1943. p. 9

declaración de su derecho, podían hacerlo efectivo sobre los bienes de éstos, aún en contra de su voluntad.

#### GARANTIAS PERSONALES

La primitiva responsabilidad corporal del deudor, fue substituída con el tiempo, por un elemento de crédito otorgado al acreedor; es decir, por la adjunción de otros deudores cuyos recursos se unen a los del obligado, para garantizar el cumplimiento de la obligación contraída, en caso de que éste no la satisfaga.

"Mediante la accesión de un deudor supletorio, el acreedor recibe una seguridad relativa, porque su derecho de garantía va a recaer sobre varios patrimonios en vez de limitarse a uno sólo y en tales condiciones, las probabilidades que tiene de ser pagado aumentarán en proporción directa a la pluralidad de deudores que concurran a garantizar la deuda". (3)

Resulta de lo expresado, que al otorgarse una garantía personal, se establecen relaciones entre el acreedor y cada uno de los fiadores, quienes se han comprometido con él a

---

(3) PALLARES, Eduardo. *Tratado de las acciones civiles*. 2a. edición. Editorial Botas. México. 1945. p. 128

pagar la deuda en su totalidad, por un estipulación distinta a la del deudor. Todos están obligados con el mismo título que el deudor principal y por consiguiente, el acreedor puede exigir el pago de la deuda en su integridad, al que mejor le parezca de los coobligados.

Como consecuencia de lo anterior, se llega a la conclusión, que el contrato de fianza no se realiza entre el acreedor de una obligación y el obligado a satisfacerla; sino más bien, entre el acreedor y una tercera persona que garantiza la solvencia económica de aquél, y se compromete a título de codeudor, a cumplir por el deudor si éste no lo hace.

No obstante las ventajas obtenidas por el acreedor titular de garantías personales, éste continúa permaneciendo para cada uno de sus deudores como acreedor quirografario, y si la mala suerte interviene, corre el peligro de no ser pagado aunque haya obtenido varios fiadores o codeudores solidarios, que al igual que el deudor principal de quien desconfía particularmente, se encuentren en estado de insolvencia. Por numerosos que sean los caucioneros, la eventualidad de su insolvencia unánime nunca puede descartarse del todo; puede ocurrir que todos ellos sean insolventes simultáneamente.

A pesar de los inconvenientes señalados a las seguridades personales, éstas siguen siendo de gran utilidad y conservan una importancia singular en el Derecho Mercantil, a causa del procedimiento de ejecución tan riguroso que se sigue contra el deudor.

#### GARANTIAS REALES:

"La aparición de las garantías reales marca una etapa decisiva en la historia del crédito; pues sólo ellas, son susceptibles de dar al acreedor una seguridad completa, un derecho real de garantía por virtud de la cual nada tiene que temer a las enajenaciones realizadas por su deudor, por estar investido de la facultad de perseguir la cosa en caso de que haya sido enajenada y rescatarla aunque se encuentre en manos de terceros". (4)

Ya vimos que las garantías personales, a pesar de conferir al acreedor varios derechos o garantías generales sobre ciertos números de patrimonios que aumentan la posibilidad nunca se transforman en certeza, porque puede acontecer que todos los patrimonios se vean arruinados en un momento dado, por un pasivo aplastante, que el acreedor no

---

(4) PLANIOL, Marcel. *Tratado Elemental de Derecho Civil*. T. VI. Traducción José Ma. Cajica. Puebla. México. 1948. p. 18

pudo preveer en el momento de otorgar el crédito.

Por medio de las garantías reales, el deudor afecta al pago de sus obligaciones uno o varios bienes de su propiedad, gravándolos con un derecho real en provecho de su acreedor, quien en defecto de pago, puede embargar y hacer vender esos bienes donde quiera que se encuentren y hacerse pago con el precio de ellos, con preferencia a todos los demás.

Quien ejerce un derecho de reclamación y preferencia, lo hace porque está investido de un derecho real y por consiguiente, ya no actúa como un simple acreedor quirografario, sino como titular de una acción real; y que, al estar armado de un derecho real de garantía, se ha elevado al rango, a la categoría de un verdadero acreedor privilegiado.

Ya no es una persona la que garantiza el pago de la deuda, es un bien; el derecho del acreedor no se encuentra reducido pignoraticio que posee una acción directa y por ende, merece ser mejor tratado que los demás; va a tener derecho preferente sobre el patrimonio de su deudor y en consecuencia, escapa a la ley del dividendo y del concurso de los demás acreedores. "Esta fue la razón por la que los romanos llegaron a decir: *plus est cautionis in re quam in persona*, frase que después fue corroborada por Loysel, -

citado por Josserand-, al expresar: fiador litiga, prenda paga; el caucionero embrolla, el bien comprometido paga; un obligado puede fallecer o hacerse insolvente o mostrarse recalcitrante; la cosa comprometida permanece ella misma, inmutable, dispuesta a cumplir lo que de ella se espera".(5)

Es tan grande la aceptación que se les ha dispensado a las garantías reales, que actualmente las personas han sido relegadas a un segundo plano por las razones que dejamos anotadas en párrafos anteriores; esta influencia la podemos encontrar de una manera clara e indubitante en el Código Civil Alemán que en su artículo 232 dispone: "Cuando un deudor tiene que suministrar una garantía, sólo en el caso de imposibilidad de conferir una garantía real se le puede admitir que ministre una caución". De lo expresado se infiere que el motivo que inspiró al legislador alemán, fue seguramente el proverbio que reza: *las cosas son más seguras que los hombres.*

No obstante lo expresado, en el derecho romano después de haber aparecido la hipoteca que como veremos más adelante vino a enriquecer el orden jurídico al satisfacer los encontrados intereses de deudores y acreedores, las garantías personales siguieron conservando su importancia, y

---

(5) JOSSERAND, Louis. *Derecho Civil*. T. II. Editorial Sentis Melendo. Buenos Aires. 1951. p. 411

su uso era frecuente, debido a las imperfecciones del nuevo régimen, dejó abierta la puerta que trajo como consecuencia la comisión de numerosos fraudes.

Para terminar con este punto nos permitimos transcribir el pensamiento de Josserand, acerca de las garantías reales, que emocionado dice: "no debe decirse que el acreedor esté investido de una garantía, y hasta no puede decirse que tenga una causa de preferencia frente a los demás acreedores; tiene algo mejor que eso: un derecho de prenda general exclusivo, no es que se anteponga simplemente a los demás; es que es el único a servirse. No es pues, una simple causa de preferencia lo que hace valer el embargante, es un derecho de exclusividad; no es que se anteponga a los demás acreedores, es que éstos no existen para él; no tienen derechos respecto a los bienes embargados". (6)

## 2) CONCEPTO DE CREDITO

El crédito no es un descubrimiento reciente, sabemos que fue conocido de las grandes civilizaciones antiguas, como la Griega y la Romana, así como para nuestros antepasados los aztecas; pero nunca había alcanzado el grado de desarrollo a que ha llegado en la actualidad, que lo ha

---

(6) Ibídem. p. 398

convertido en un elemento indispensable para la vida económica mundial.

El crédito ha tenido, a través de los tiempos, innumerables definiciones que se han ido modificando, de la misma manera que han evolucionado las ideas económicas.

"El crédito en su acepción pura significa (del latín credere), esto es, tener por cierta una cosa que no está comprobada o demostrada". (7)

En sus acepciones más simples, el crédito es el trueque de un bien presente por un bien futuro; es el cambio de un bien actualmente disponible por una promesa de pago.

El diccionario de la Lengua Española lo define: "Crédito (del latín creditum). Asenso. Derecho que uno tiene a recibir de otro alguna cosa, por lo común dinero. Apoyo, abono, comprobación. Reputación, fama, autoridad. En el comercio, opinión que goza una persona de que satisfará puntualmente los compromisos que contraiga". (8)

---

(7) DICCIONARIO ENCICLOPEDICO BRUGUER. T. II. Editorial Juan Bruguera. Barcelona. 1968. p. 138

(8) Ibídem. p. 138.

En su acepción Contable.- "Derecho que uno tiene a recibir de otro alguna cosa, por lo común dinero.- Préstamos, descuentos, anticipos, empréstitos y otras operaciones financieras, hechas con o sin garantía en atención al valor de ésta y al buen nombre de aquel que figura como prestatario en el negocio determinado de que se trate.- Las partidas que se asientan en el Haber de una cuenta". (9)

Por el Dr. Octavio A. Hernández ha sido definido como: "Institución económico-jurídica en cuya virtud una persona entrega a otra un bien presente a cambio de la promesa de que se le entregará al vencimiento de la obligación, otro bien o su equivalente". (10)

Aunque esta definición es la más técnica que prevalece en nuestro medio, es necesario aclarar, que el elemento preponderante en la noción del crédito es la confianza y no el transcurso del tiempo como veladamente se da a entender.

Por las definiciones anteriores se puede concluir: Que el crédito es la confianza y no el transcurso del tiempo como veladamente se da a entender.

---

(9) MANCERA, Hnos. *TERMINOLOGIA DEL CONTADOR*. Revista de Contaduría. No. 18 año 49 p.13

(10) HERNANDEZ, Octavio A. *DERECHO BANCARIO MEXICANO*. T. II Edit. Asociación Mexicana de Investigaciones Administrativas. México, 1956 - 8 - 26

Por las definiciones anteriores se puede concluir: Que el crédito entraña una operación de cambio; que hay operación de crédito siempre que en un cambio las prestaciones de las partes, en vez de ser simultáneas, están separadas en el tiempo; que el crédito puede efectuarse en principio, con toda clase de bienes; puede desenvolverse teóricamente, sin moneda material, con la única condición de que existan unidades de cuenta en las que se exprese el valor de los créditos y de las deudas; que el crédito crea un vínculo jurídico entre el deudor, que es quien recibe el préstamo, y el acreedor, que es la persona a la que le será devuelto; de un lado existe la obligación del deudor de pagar su deuda y del otro, el derecho del acreedor a reclamar el pago de ella; que el deudor puede disponer del capital bienes que ha recibido a crédito, es decir, puede utilizarlos en la forma que se haya convenido, pero el acreedor conserva derechos sobre ellos.

"Los elementos básicos de toda operación de crédito son: la confianza, el plazo y el deseo de aprovechar un bien o satisfactor.

La confianza se deriva de la capacidad de pago del deudor (factor económico) y de su voluntad de pagar (factor moral).

El plazo, es la extensión de tiempo que transcurre entre el momento en que se obtiene el satisfactor y el momento en que se cumple la promesa de devolverlo.

El deseo de aprovechar un bien o satisfactor se deriva de la necesidad del acreditado de obtener la propiedad de un valor económico aplazando la contraprestación relativa.

Siempre que existan estos tres elementos en un cambio, habrá crédito en sentido estricto, pues faltando uno de ellos no lo habrá.

Las funciones del crédito se pueden resumir en cuatro:

- 1o. Pone capital a disposición de quien no lo posee.
- 2o. Permite, mediante combinaciones o acumulaciones, afrontar empresa de gran magnitud.
- 3o. Hace posible la creación de medios circulantes baratos, en forma de títulos de crédito.
- 4o. Hace posible el pago de cuentas a fechas convenientes."(11)

---

(11) Ibidem, p.43

No se puede negar en la actualidad la importancia que ha alcanzado el crédito hasta llegar a convertirse en un elemento indispensable de la actividad económica. Gracias a él ha sido posible el desarrollo cada vez más creciente de la industria y del comercio. Empresas importantes que demandan capitales enormes para su constitución y desarrollo, las tenemos ahora diseminadas por todo el mundo, este tipo de empresas difícilmente hubieran prosperado sin contar con la valiosa ayuda del crédito, pues casi siempre no es suficiente el capital que aportan los accionistas para su desarrollo.

El crédito no es en sí mismo un creador de riquezas, si lo es que favorece extraordinariamente su aumento, ya que facilita el desarrollo en gran proporción de la producción, la cual crea ingresos suplementarios que permiten formar nuevas riquezas; sirve también para estimular los cambios, entonces no se manifiesta únicamente bajo la forma de préstamo sino también como venta a crédito.

En el terreno internacional la circulación de capitales que el crédito alienta, permite explotar riquezas situadas en todos los confines del mundo. El ahorro de los países de civilizaciones antiguas, que no siempre encuentra lugar para empleos remunerados en ellos, se traslada a las naciones nuevas donde lo esperan utilizaciones mucho más lucrativas. El crédito acrecienta en esta forma la solidaridad económica

internacional, los capitales en busca de colocación emigran de un país a otro con entera facilidad cuando las monedas son firmes y el estado social y político de las naciones que tienen necesidad de dinero da a los poseedores del ahorro garantías de seguridad.

En donde también resalta la importancia del crédito es cuando sustituye a la moneda; en la práctica comercial el crédito en la mayoría de las operaciones hace las veces de moneda circulante en un país, la generalidad de las operaciones comerciales se liquidan no con moneda material sino utilizando los llamados títulos de crédito.

El crédito es de tan vital importancia que su desaparición, haría tambalear y hasta caer a las más fuertes potencias económicas del mundo.

La clasificación más generalizada del crédito es aquella que se hace desde cuatro diferentes puntos de vista, a saber: Según el sujeto a quien se otorga; Según el tiempo que dura el proceso de la operación de crédito; Según la garantía que la asegura; Según el destino que se da al crédito.

Desde el punto de vista del sujeto a quien se otorga el crédito, éste se divide en:

Crédito Público, que es el que se concede a las corporaciones estatales o de derecho público (Estado Federal, Entidades Federativas, Municipios, etc.)

Crédito Privado, que es aquel que se otorga a personas particulares, ya sean físicas o morales, (comerciantes, industriales, ganaderos, agricultores, mineros, profesionistas, empleados, etc.)

Crédito Semiprivado o Semipúblico, que es el que se concede a corporaciones del Estado consideradas como personas de derecho privado o a personas privadas en las que el Estado tiene interés jurídico o de otra índole. (instituciones públicas descentralizadas, sociedades de participación estatal, comisiones autónomas, etc.)

Donde el punto de vista del tiempo que dura el proceso de la operación de crédito, éste se divide en:

- Crédito a corto plazo,
- Crédito a mediano plazo, y
- Crédito a largo plazo.

La clasificación anterior es completamente flexible de acuerdo con los distintos criterios que se apliquen para la fijación de los plazos. En relación con el crédito que otorgan las instituciones de crédito, podemos decir, que se

considera corto plazo hasta 180 días, mediano plazo de 180 días hasta cinco años y largo plazo más de cinco años.

Desde el punto de vista de la garantía que lo asegura, se divide según el riesgo que considere el otorgante que va a correr su crédito en:

Crédito Personal, es el que se realiza sobre las cualidades morales, físicas y económicas del solicitante o personas que lo garantizan.

Crédito Real, es aquel cuyo cumplimiento se asegura mediante un bien que se afecta a tal fin.

El crédito personal puede ser: Unilateral o simple o sea el garantizado por una sola persona, generalmente la que recibe el crédito o una tercera y Bilateral o complejo o sea en garantizado en los mismos términos que el unilateral, por dos o más personas.

El crédito real, a su vez, puede ser:

Pignoraticio cuyo cumplimiento se asegura mediante el otorgamiento de un contrato de prenda; Hipotecario cuyo cumplimiento se garantiza mediante la constitución de de hipoteca y Fiduciario cuyo cumplimiento se garantiza mediante la constitución de fideicomiso de garantía.

Las formas del crédito personal se utilizan principalmente en los créditos a corto plazo, en cuanto a las formas pignoratícia, hipotecaria y fiduciaria se utiliza en los créditos a mediano y largo plazo en virtud del mayor riesgo que se experimenta conforme se difiere el cumplimiento de la obligación.

Desde el punto de vista del destino que se le da, éste puede ser:

De consumo o doméstico, es el que tiene por objeto satisfacer necesidades personales o familiares de quien lo recibe.

Productivo, es el que se destina a incrementar la riqueza existente.

A su vez se divide en: De explotación o circulante, es el que se destina directamente a financiar la explotación de una negociación, para aumentar la cantidad o la calidad de la riqueza que ésta produce; es también el que se otorga a las empresas que proporcionan un servicio de uso general, como las de transporte, de comunicaciones, etc. En términos contables, el que se destina a inversiones del activo circulante.

De posesión o Fijo, es el que se destina a la adquisición de los muebles o inmuebles necesarios para instalar la explotación acreditada o para cumplir la misión de ésta. El que se destina a inversiones del activo fijo.

Además se ha hecho otra clasificación del crédito desde el punto de vista financiero atendiendo al destino que se da a los recursos recibidos por medio del crédito y es:

Crédito de Inversión, que son los recursos que recibe un negocio, casi siempre a largo plazo, para la constitución o mejoras de sus fábricas o instalaciones.

Crédito Comercial, que son los recursos que se emplean para el manejo de las operaciones cotidianas del negocio y que se reembolsa generalmente a mediano o corto plazo.

Crédito de Consumo, que son los recursos que se otorgan, a corto plazo, para cubrir las necesidades inmediatas del negocio.

Debe tenerse en cuenta que el crédito puede presentar desventajas si se emplea con abuso, como son: Exagerar su expansión, conduce a prosperidad ficticia; utilizarlo a corto plazo para fines propios del largo plazo, es un factor de suspensión de pagos; utilizarlo comprometiendo el ingreso futuro más allá del límite resultante de una mediación

adecuada, produce un desequilibrio perjudicial, además de convertirse en activo congelado para los acreedores; obtener fácilmente crédito puede ser causa del fracaso de un negocio, por no poder soportar su carga.

## INSTRUMENTOS

Aún cuando no encontramos definición de algún tratadista sobre este particular, intentaremos hacer un comentario al respecto, con el objetivo de obtener un concepto lo más apropiado posible.

Se consideran como instrumentos del crédito a:

### 1. Las Instituciones de Crédito

Son aquellas a las que se le define simplemente como empresas intermediarias entre las personas que tienen dinero y no saben o no pueden invertirlo y aquellas que no lo tienen pero que si saben o pueden invertirlo.

Otra definición más técnica es la del tratadista Acosta Romero, que dice: "Institución de crédito es una empresa constituida bajo la forma de sociedad mercantil cuya actividad se dirige a coleccionar capitales ociosos, dándoles colocación útil, a facilitar las operaciones de pago y a negociar con valores". (12)

---

(12) ACOSTA ROMERO, Miguel. *DERECHO BANCARIO*. Tercera edición. Edit. Porrúa. México, 1986, p.218

"Las consideramos instrumentos de crédito porque son las instituciones constituidas con el propósito de ejercer el crédito en forma profesional, es decir, que obtenga para sí una utilidad o beneficio por el hecho de ser distribuidoras o intermediarias del crédito, ya que por un lado reciben dinero que le entregan capitalistas, inversionistas, ahorradores y demás individuos que tienen un excedente improductivo de dinero (operaciones pasivas de crédito); al aceptar practicar estas operaciones la institución se convierte en deudor de aquellas, es decir recibe crédito, por lo que es necesario que la institución satisfaga requisitos en su constitución y en su desempeño, para que ofrezca una eficaz garantía al conglomerado en el que actúa, y por otra parte el dinero que recibe lo distribuye a los hombres de empresa, negociantes, industriales, comerciantes, en fin a personas que requieren mayor capital para incrementar sus actividades (operaciones activas de crédito); al aceptar practicar estas operaciones, la institución se convierte en acreedor de aquellos, es decir, otorga crédito, de ahí que sea necesario que los clientes de la institución satisfagan ciertos requisitos que garanticen el cumplimiento de estas transacciones." (13)

La propia Ley de Instituciones de Crédito señala a las instituciones diferentes canales de inversión a los bienes

---

(13) Ibidem, p. 232

que reciben del público, con el propósito de que la riqueza circule y no se estanque, sirva a quienes la necesitan y no se conviertan éstos en almacenes de dinero.

Por otra parte, la función de las instituciones de crédito no debe constreñirse únicamente, al interés de sus dueños de ganar dinero, sino al interés social de poder contar con establecimientos capacitados financiera y legalmente para realizar la intermediación del crédito en la forma más segura y eficaz posible.

## 2. La Moneda

Para Aristóteles la moneda era "un intermediario, representante de la necesidad, que mide y facilita el cambio de todas las cosas, en especial de las futuras, y que es el resultado del artificio humano, de la convención o de la Ley". (14)

Desde un punto de vista jurídico Bauche Garciadiego define la moneda como "la cosa o conjunto de cosas que por disposición del Estado, están obligadas las personas a recibir aún en contra de su voluntad (curso legal) como medio de pago de todo crédito". (15)

---

(14) *La Política*. Edit. Espasa-Calpe, S.A. Vigésima Edición Argentina. 1943, p.102

(15) BAUCHE GARCADIIEGO, Mario. *Operaciones Bancarias*. Edit. Porrúa. México. 1981, p.15

Por las definiciones anteriores se puede inferir que la moneda es un instrumento de crédito, pues representa a la unidad de contar que sirve tanto para efectuar como para liquidar las transacciones crediticias, es el signo representativo del valor.

Las funciones de la moneda en la actualidad, para que llegue a ser el bien deseado por todos son:

Ser intermediaria en los cambios, ser medida de valor o instrumento de comparación de los valores, ser un instrumento de liberación y ser reserva de valor.

Con el transcurso del tiempo la moneda ha sufrido una evolución que ha conducido de la moneda metálica (valor en sí misma) a moneda fiduciaria, constituida por billetes bancarios.

### 3. Las operaciones de crédito

"La operación de crédito, en sentido estricto, es un negocio jurídico en que el crédito existe". (16)

Son aquellas que tienen por objeto ofrecer a los

---

(16) CERVANTES AHUMADA, Raúl. *Títulos y Operaciones de CREDITO*. Cuarta Edición. Edit. Herrero. México, 1954 p. 23

comerciantes, industriales, empresarios y al público en general fondos de giro que les sirven para asegurar la marcha de sus actividades productivas.

Se consideran instrumentos de crédito, porque son las que dan origen al crédito, son los medios iniciales.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (Ley de Títulos) menciona en su título segundo a las siguientes: El reparto, el depósito (bancario de dinero, bancario de títulos, de mercancías en almacenes generales), el descuento de créditos en libros, los créditos (incluyendo apertura, cuenta corriente, cartas de crédito, cartas de crédito confirmado, de habilitación o avío y refaccionarios) y el fideicomiso.

#### 4. Los Títulos de Crédito

Según el artículo 50. de la Ley de Títulos se consideran títulos de crédito "los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna".

Los consideramos instrumentos de crédito, porque la mayoría de las operaciones de crédito suponen la creación de títulos en los que se expresan los derechos de los

acreedores frente a sus deudores; son los medios finales de las transacciones crediticias.

Estos títulos están expresados en diversas formas; ya como órdenes de pago dirigidas a los deudores, ya como compromisos firmados por éstos en provecho de los acreedores; pero cualquiera que sea su forma, siempre ofrecen la particularidad de ser negociables con facilidad.

Los títulos de crédito son cosas mercantiles, cosas muebles, no valen por su materia sino por la incorporación de un derecho, son documentos probatorios, sus características fundamentales son: la incorporación, la legitimidad, la literalidad y la autonomía; según la forma de su circulación pueden ser: al portador (su transmisión es por simple entrega) y nominativos (su transmisión se efectúa por endoso); existen tres clases de endoso a saber: en propiedad, en procuración y en garantía.

##### 5. Las garantías

Son contratos accesorios a las operaciones crediticias y tienen por objeto garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato principal.

Las garantías pueden ser reales (hipoteca, prenda, fianza) y personales. Se consideran instrumentos del

crédito, porque su constitución va encaminada a llevar a feliz término las transacciones crediticias.

### 3) EL CONTRATO DE APERTURA DE CREDITO

Definición de el contrato de apertura de crédito: Es aquel en virtud del cual un sujeto (acreditante), se obliga a poner a disposición de otro (acreditado), una determinada cantidad de dinero, o bien a contraer durante ese tiempo, una obligación a su nombre; y, por su parte, el acreditado se obliga a restituir ese dinero o a pagar la obligación contratada, en el término pactado. Cuando coloquialmente se habla de un préstamo comercial, a lo que se está haciendo referencia, en términos técnicos, es al contrato de apertura de crédito.

La noción legal de dicho contrato (art. 291 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito) es la siguiente: en virtud de la apertura de crédito, el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado o a contraer por cuenta de éste una obligación, para que el mismo haga uso del crédito concedido en la forma y en los términos y condiciones convenidos, quedando obligado a restituir al acreditante las sumas de que disponga o a cubrirle oportunamente el importe de la obligación que contrajo, y en todo caso, a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen.

Por su parte, una definición de mutuo bancario sería como sigue: es el contrato, en virtud del cual el banco se obliga a transferir la propiedad de una suma determinada de dinero a su cliente, quien se obliga a devolverla, junto con los intereses estipulados, dentro del plazo convenido (arts. 2384 y 2393 del Código Civil).

Art. 2384 Código Civil. El mutuo es un contrato por el cual el mutuante se obliga a transferir la propiedad de una suma de dinero o de otras fungibles al mutuuario, quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie y calidad.

Art. 2393 Código Civil. Es permitido estipular interés por el mutuo, ya consista en dinero, ya en géneros.

Desde luego, como se observa, la principal similitud entre un contrato y otro es de orden económico y consiste en que, en ambos el banco le está dando crédito a un cliente, es decir, le está prestando dinero; en ambos se materializa la operación activa por excelencia: el banco utiliza los recursos captados por el público para, a su vez, colocarlos entre el público consumidor de crédito". (17)

Otra importante similitud, pero de orden técnico, es la forma que deben reunir las transacciones, que no obstante de tratarse de operaciones convencionales y no sacramentales,

---

(17) DAVALOS MEJIA, Carlos Felipe. *Derecho Bancario y Contrato de Crédito*. Segunda Edición. Edit. Harla México. 1992, p.257

ambos deben constar por escrito en contratos o en pólizas, los cuales, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por el banco para ello, son títulos ejecutivos sin necesidad de reconocimiento de firma u otro requisito. Como señala el artículo 68 de la Ley de Instituciones de crédito que a la letra dice:

Art. 68.- Los contratos o las pólizas en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la institución de crédito acreedora, serán títulos ejecutivos, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito.

El estado de cuenta certificado por el contador a que se refiere este artículo, hará fé, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados o de los mutuatarios, en todos los casos en que por establecerse así el contrato:

I. El acreditado o el mutuatario pueda disponer de la suma acredita o del importe de los préstamos en cantidades parciales o esté autorizado para efectuar reembolsos previos al vencimiento del plazo señalado en el contrato, y

II. Se pacte la celebración de operaciones o la prestación de servicios, mediante el uso de equipos y sistemas automatizados.

E incluso y a diferencia de otros derechos como el español, ninguno de estos contratos debe otorgarse ante notario o corredor.

Asimismo, en ambos contratos el banco queda sometido al mismo rigor de cumplimiento respecto de la adecuada colocación del riesgo (riesgo en los propios términos, porque el que presta no tiene nunca la certeza de que su cliente le va a regresar el préstamo), desde el punto de vista de la viabilidad económica del proyecto; los plazos de recuperación, montos, periodos de amortización y en su caso términos de gracia; la relación que guarden los datos financieros del acreditado tanto con la realidad del cliente como entre sí; así como la calificación administrativa y moral de los clientes, todo lo cual queda sometido a la vigilancia de la Comisión Nacional Bancaria.

#### PARTES DEL CONTRATO DE APERTURA DE CREDITO

"Se trata de un contrato bilateral cuyos participantes están claramente identificados como acreedor y deudor; respectivamente (i) el acreedor es el acreditante, persona física o moral obligada durante determinado tiempo a poner

cierta cantidad de dinero a disposición de la otra; y (ii) el deudor es el acreditado, persona física o moral que disfruta de las cantidades puestas a su disposición durante el tiempo pactado, contra la devolución del principal e intereses en los términos del contrato". (18)

### CAPACIDAD

La capacidad que deben tener las partes para la celebración del contrato es la ordinaria y general en materia mercantil, es decir, no deben estar disminuidos en sus capacidades de ejercicio en el comercio, en los términos del derecho mercantil, bancario y en su caso, del civil (art.3o. LGTOC).

### OBLIGACIONES DE LAS PARTES

"Las obligaciones recíprocas de las partes derivadas del contrato de apertura de crédito, son en lo general, convencionales y no tienen, como principio legal, otro límite que la autonomía de la voluntad de éstas (arts. 3o.LGTOC, y 78 y 81 del Código de Comercio); por tal motivo, la forma que el contrato debe revestir es

---

(18) *Ibidem.* p. 256

consensual. Sucintamente sus obligaciones son las siguientes.

#### **Del Acreditante**

Las obligaciones más importantes del acreditante son:

a) Poner una suma de dinero a disposición del acreditado en los términos del contrato, la cual cobrará junto con los intereses pactados, en el plazo correspondiente.

b) Contraer por cuenta del acreditado, una obligación que debe ser cuantificable o cuantificada, obligación para la cual, el acreditado puede constituir su provisión previamente, o bien el acreditante la asume con su propio peculio y se la cobrará al acreditado, junto con los intereses pactados, al término del plazo.

Como se observa, el acreditante puede obligarse no sólo a poner una cantidad de dinero a disposición del acreditado, sino también a contraer una obligación en su nombre; por ejemplo, a aceptar u otorgar una letra de cambio, suscribir un pagaré, prestar su aval, aparecer como endosante o signatario de un título de crédito por cuenta del acreditado, o inclusive a adquirir bienes o derechos.

En la apertura en cuenta corriente, por lo general, se pacta que el acreditado sólo pagará intereses sobre las cantidades de las que haya dispuesto efectivamente. Si en sus remesas periódicas llega a pagar una cantidad superior a la que en verdad utilizó, de suerte que quede un saldo a su favor, por éstos no paga intereses porque no es ese el objeto del contrato, pero por tratarse de un contrato completamente consensual, si las partes lo convienen, el acreditante puede quedar obligado a pagarlos". (19)

#### **Del Acreditado**

"Desde luego, la obligación más relevante de éste es la de pagar, sea en una entrega simple o por remesa en cuenta corriente, según el caso, el dinero que tuvo a su disposición y del que efectivamente dispuso, en los términos y en el desahogo de las condiciones pactadas, como pueden ser la tasa de interés, un mínimo de remesas o una cantidad mínima durante el período pactado (al semestre, al mes, etc.), en un determinado lugar, etcétera.

Igualmente, vimos que el acreditante puede obligarse a aceptar u otorgar títulos de crédito por cuenta (es decir, contra) del acreditado, o bien a contraer obligaciones en su

---

(19) *Ibidem.* p. 256

nombre; en estos casos, el acreditado está obligado a suministrar al acreditante la provisión de fondos suficientes, a más tardar el día hábil anterior a la fecha del vencimiento de la obligación correspondiente, para que sea pagada (art. 297, 1er. párr. LGTOC)". (20)

#### CARACTERISTICAS Y CLAUSULAS MAS IMPORTANTES

**Garantía.** Como en todo contrato de crédito, en el de apertura de crédito la garantía ocupa un primer lugar en materia de importancia. Puede ser real o personal (en la práctica generalmente es personal), y se entiende, extendida, salvo de los límites de su crédito y cualquiera que sea el valor de la garantía (art.LGTOC). Cuando al cerrarse o extinguirse la cuenta corriente, quede un saldo contra el acreditante, este saldo es el momento exigible, es decir, tendrá naturaleza ejecutiva (arts. 296, 2o. párr. y 308 LGTOC). La ejecución se verifica precisamente en la garantía que se otorgó para el efecto, que durante todo el plazo del contrato tuvo como destino principal el garantizar.

#### POR OTRA PARTE

"Las diferencias más importantes entre la apertura y el

mutuo derivan de su distinta función comercial. En efecto, en la apertura de crédito el banco se obliga, dentro de un cierto límite, a poner a disposición del cliente, la ocupe o no, una cierta suma de dinero u otras prestaciones conforme las vayan necesitando, quien se obliga a reintegrarla, junto con los intereses respectivos, en la medida de las disposiciones que haya hecho y de sus propias posibilidades dinerarias; en tanto que el préstamo el banco se obliga a entregar al cliente una suma de dinero, quien se obliga a restituirlo en un cierto plazo junto con los intereses correspondientes. Dicho de otra forma, la apertura permite al cliente disponer, o no, de una suma de acuerdo con sus momentos de verdadera necesidad, y el mutuo es la disposición única, carente de elasticidad, de una suma que se recibe y se debe restituir *in rem*.

Entonces la más importante diferencia radica en que, en la apertura, el banco queda obligado a entregar, de inmediato, el monto autorizado. Otra diferencia, que es consecuencia de la anterior, radica en que, en la apertura la deuda es histórica y sucesiva (puede variar cada día) porque el cliente puede retirar y pagar cuantas veces lo desee, siempre que no rebase el límite que el banco le autorizó; en tanto que en el mutuo la deuda es una sola, a pesar de que el cliente haga quitas o abonos parciales porque, aun cuando los hagan, no pueden volver a disponer del dinero que pagó. Dicho de forma distinta en la apertura

el banco no presta una cantidad, sino que se compromete a prestar hasta cierto monto, y en el mutuo el banco se compromete, a prestar una cantidad.

Se entenderá que la existencia de estas dos modalidades de crédito obedece a las distintas necesidades del cliente: si necesita dinero frecuentemente, celebrar un mutuo en cada caso sería tardado, ocioso y complicado; es más eficiente celebrar un solo contrato -la apertura- para que, con base en él, reciba todos los créditos que requiera. Pero si un cliente necesita una sola cantidad para un solo negocio o inversión, el contrato idóneo es el, mutuo". (21)

#### 4) LOS TIPOS DE PRESTAMO MAS FRECUENTES OTORGADOS POR LAS INSTITUCIONES BANCARIAS

El préstamo Directo es una operación de crédito que consiste en facilitar cierta cantidad de dinero a una persona llamada prestatario, simplemente mediante su firma en un pagaré en el que se obliga a devolver en una fecha determinada la cantidad recibida y a pagar los intereses correspondientes. Al efectuar estas operaciones las instituciones de crédito por lo general exigen que los

---

(21) Ibidem. p.313

pagarés sean firmados por otra u otras personas para tener mayor garantía en la operación.

Los préstamos directos se pueden clasificar en:

- a) Préstamos Quirografarios y
- b) Préstamos con colateral de títulos de crédito.

Los préstamos quirografarios, son propiamente los préstamos directos, que se han definido así "La palabra quirografario se deriva de las voces griegas "quiro mano" y "grafos: escritura" o sea: escritura a mano, con lo que se da a entender que estas operaciones se realizan con la sola firma o firmas de quienes suscriben los pagarés, ya que no existe de por medio ninguna garantía específica real o tangible".(22)

A los préstamos quirografarios que excepcionalmente se llegan a conceder con una sola firma se les denomina también con el nombre de "Préstamos en Blanco".

Estos préstamos los efectúan preferentemente las instituciones de crédito sólo con aquellos clientes con los que constantemente mantienen relaciones comerciales y en los

---

(22) MORENO CASTAÑEDA, Gilberto. *La moneda y la banca en México*. Editorial Imprenta Universitaria. Guadalajara 1953. p.18

casos en que no sea posible o conveniente documentar la operación en otra forma: pignoración, avío, etc.

En vista de la ausencia de garantías reales en esta clase de préstamos, para concederlos, es indispensable cerciorarse que el solicitante sea de reconocida solvencia y honorabilidad, analizar cuidadosamente su situación económica y financiera, conocer su capacidad y métodos de pago, el género de negocios que maneja y las probabilidades de éxito de los mismos y procurar tener la certeza de que las cantidades que se presten van a ser invertidas en operaciones de rápida consumación relacionadas con el género de negocios del solicitante, ya que el importe de estas operaciones debe destinarse al auxilio transitorio del capital de trabajo del prestatario, puesto que en caso que fuera a utilizarse en otros fines, la institución acreditante tendría menos probabilidades de recuperar el capital al vencimiento de la operación. Las características generales de este tipo de crédito, que en la actualidad pudieran ser la mitad de todos los que otorga la banca mexicana, son las siguientes:

La cantidad concedida en préstamo da origen a una obligación estrictamente personal que carece de garantía específica.

La forma en que se documenta la deuda es la suscripción de un pagaré por la cantidad prestada, en el que se consideran los intereses que causará el préstamo y que se descontarán por adelantado al momento de entregar la cantidad al cliente.

El plazo, así como las demás características del crédito, son convencionales, pero sometidas a las reglas de Banxico (Banco de México) sobre el tema.

La operación se entiende renovada cuando al vencimiento se prorroga o cuando se liquida con el producto de otro crédito en el que sea parte del mismo cliente, aunque se haga aparecer la liquidación en efectivo y se amortice la deuda parcialmente. Las opciones bancarias que sean objeto de renovación se computan, teniendo en cuenta el término original, sumado al de la renovación o renovaciones acordadas.

En virtud de que no tiene una garantía específica del destino de la cantidad prestada no queda atado, es decir, el banco no puede verificar que el dinero se aplicó en lo que el cliente dijo que se aplicaría. Sin embargo, como ya vimos la CNB (Comisión Nacional Bancaria) tiene facultades para verificar la aplicación del crédito y, en su

caso, solicitar la rescisión del contrato, si se aplica a un fin distinto.

En caso de incumplimiento de pago, el banco intenta acción cambiaria contra su cliente y, en su caso, contra el aval con base en el pagaré con el que la deuda se documentó.

Debido al corto plazo del crédito, a su flexibilidad en cuanto a que la forma de la garantía es cambiaria y a que los clientes a quienes los bancos conceden el beneficio de este tipo de crédito son especiales, este crédito no debe firmarse ante notario ni tampoco debe reunir otra formalidad institucional o legal distinta a las políticas internas de la institución, dentro de las cuales, la más importante es la existencia previa de una línea de crédito y, por lo mismo, de un contrato de apertura de crédito".(23)

#### **PRESTAMOS PRENDARIOS**

El préstamo prendario es una operación de crédito mediante la cual se presta a una persona llamada prestatario, una cantidad de dinero equivalente a un tanto

(23) DAVALOS MEJIA, Carlos Felipe. op. cit. p. 318

por ciento del valor de mercancías; valores mobiliarios o créditos en libros que entrega el propio prestatario en prenda como garantía, otorgando éste además un pagaré en el que se obliga a devolver en fecha determinada la cantidad recibida y a pagar los intereses correspondientes.

Al acto que el prestatario efectúa, consistente en la entrega de mercancía, valores mobiliarios o créditos en libros que sirve de garantía al préstamo, se le conoce con el nombre de pignoración.

El préstamo prendario es una de las operaciones de crédito más deseables para una Institución de Crédito, debido al amplio margen de seguridad que ofrece; ya que independientemente de la obligación cambiaria que el prestatario asume al suscribir un pagaré a favor de la institución, ésta obtiene una garantía adicional de naturaleza tangible o real.

En términos generales, pueden considerarse como prendas deseables:

a) Mercancías cuyas perspectivas de mercado sean favorables con objeto de que puedan ser vendidas fácilmente en caso necesario, tales como: materias primas, artículos de primera necesidad y algunos productos elaborados. Sin embargo, por lo que se refiere a artículos de primera

necesidad no deben aceptarse como prendas cuando es comerciante, en esos artículos, quien trata de pignorarlos, sino únicamente a los productores de éstos y los industriales para quienes los mismos sean materias primas.

b) Valores inmobiliarios emitidos por empresas de reconocida solvencia moral y económica, que se coticen en bolsa de valores y que sean de fácil realización.

No debe olvidarse que de acuerdo con la Ley el acreedor prendario queda obligado no sólo a la guarda y conservación de los valores, sino a ejercitar los derechos inherentes a ellos, por cuenta del deudor (art. 338 L.G.T. y O.C.).

Es indispensable antes de aceptar una prenda, cerciorarse:

a) De la legitimidad de la propiedad de los bienes ofrecidos en garantía.

b) Que los bienes estén libres de todo gravamen o adeudo, como por ejemplo: derechos fiscales, almacenaje, fletes, etc.

c) Que no exista prohibición legal para aceptar determinados valores o mercancías como prenda.

d) De los resultados del aforo.

Toda mercancía que vaya a recibirse en prenda deberá ser revisada previamente en forma más o menos rigurosa, según lo aconsejen las circunstancias, por cuanto se refiere a calidad, estado de conservación y peso o cantidad.

El Aforo.- Aforar una mercancía significa fijar a ésta el valor sobre el cual habrá de prestarse el tanto por ciento convenido en una operación prendaria. Cabe señalar, que el aforo o aforamiento puede en ocasiones ser inferior al valor que tenga en el mercado la mercancía de que se trate.

De acuerdo con la Ley, el valor de la prenda no debe ser menor que el importe del préstamo y un 20% más. Si una vez concedido el préstamo sobreviene una baja en el precio de la prenda, deberá pedirse refuerzo de garantía, y si éste no se obtiene, podrá procederse a la realización de los bienes dados en garantía, conforme a la Ley (art. 340 y 342 L.G.T. y O.).

Las mercancías que las Instituciones de Crédito reciban como prenda en garantía de un préstamo, pueden quedar depositadas en los lugares que a continuación se indican, por orden de preferencia atendiendo a las ventajas y seguridades que ofrecen:

1.- En bodegas de Almacenes Generales de Depósito.

2.- En bodegas propiedad de la Intitución (en casos especiales).

3.- En bodegas propiedad de terceros, alquilados a la Institución.

4.- En bodegas propiedad de terceros, quienes se constituyen en depositarios, siempre que, después de haber estudiado su situación económica y solvencia moral, se les encuentre dignos de toda confianza.

5.- En bodegas propiedad del deudor, cuando no haya sido posible constituir la prenda en alguna de las formas antes mencionadas, en tal caso las llaves de las bodegas deben quedar en poder de la institución.

"Cuando la prenda la constituyan valores mobiliarios, estos deberán ser recibidos materialmente por la Institución que otorga el préstamo; cuando los títulos sean al portador, bastará con la simple entrega de los mismos, pero si son nominativos, negociables, tendrán que ser endosados en garantía. Además cuando se trate de títulos que por expresarlo ellos mismos o prevenirlos así la Ley que los rija, deban ser inscritos en un registro del emisor, será necesario notificar a éste por escrito para que se haga la

anotación correspondiente. En caso de que los títulos sean nominativos, no negociables, será necesario tener en cuenta la naturaleza de los derechos a que los títulos confieren a su tenedor.

Cuando se conceda un préstamo prendario con garantía de mercancías depositadas en almacenes generales de depósito, se acostumbra operar en todos los casos con el certificado de depósito en lugar de hacerlo con el bono de prenda, debido a lo delicado que resulta el manejo de este último, por los plazos perentorios que la Ley fija para ejercitar derechos. Esta práctica es viciosa porque desvirtúa la verdadera función, que el legislador, le quiso dar a estos instrumentos de cambio.

Los certificados no deben estar expedidos a la orden de la Institución acreditante, sino que deben ser endosados a ésta por el beneficiario "Valor en Garantía" o "Valor en Prenda" además el bono de prenda debe encontrarse adherido al certificado.

Al devolverse el certificado al prestatario porque este haya cubierto el importe de su obligación, será necesario reendosarlo con la siguiente leyenda: "Entréguese la mercancía que ampara este certificado, previa liquidación de los gastos que haya originado".

Todas las prendas constituidas a disposición de las instituciones deben asegurarse contra incendios, y si no se encuentran amparadas por certificados de depósito expedidos por almacenes de concesión federal, deben asegurarse, también, contra robo. Cuando el cliente tenga ya seguro a su favor sobre dichas prendas, bastará con que se traspasen a la institución los derechos de la póliza correspondiente, mediante endoso directo de la compañía aseguradora. El seguro deberá amparar el valor de las mercancías pignoradas y no únicamente el importe del préstamo.

La operación de préstamo prendario sobre créditos en libros no es muy practicada por las instituciones de crédito, por los inconvenientes y pocas seguridades que presenta". (24)

Las características principales del crédito prendario son las siguientes:

"a) La regla general es que el contrato de crédito prendario se constituya sobre las bases de un mutuo.

b) Además del contrato, la deuda, como en el crédito quirografario, frecuentemente se documenta en un pagaré.

---

(24) BATIZA, Rodolfo. *Operaciones Bancarias*. Editorial Porrúa. México. 1967. p. 113

c) El bien dado en garantía se constituye como prenda en los términos que señala el art. 334 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

d) Si bien la prenda sobre bienes y valores se constituye de la forma prevista en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito bastará que se consignen los datos necesarios para identificar los bienes dados en garantía (art. 69, 1er. párr. LIC).

e) En caso de anticipos sobre títulos de la prenda dada o sobre sus frutos y mercancías, los bancos podrán efectuar la venta de los títulos, bienes o mercancía cuando proceda la conformidad con la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, por medio de corredor o de dos comerciantes de la localidad, conservando en su poder la parte del precio que cubra las responsabilidades del deudor en compensación de su crédito, y guardando a disposición de aquél el sobrante que pueda existir (art. 69, 2o. párr. LIC)

f) Se exceptúa de esta regla la prenda que se otorgue con motivo de préstamos concedidos para la adquisición de bienes de consumo duradero, la cual podrá constituirse entregando al banco la factura que acredite la propiedad

sobre la cosa comprada; haciendo en ella la anotación respectiva (art. 69, 3er. párr. LIC)". (25)

### EL PRESTAMO HIPOTECARIO

"El préstamo hipotecario es una operación de crédito mediante la cual se facilita a una persona llamada deudor hipotecario, una determinada cantidad de dinero con garantía hipotecaria, que destinará a la adquisición de bienes inmuebles, obras o mejoras de los mismos, o a cualquier otra clase de inversión rentable o productora". (26)

La hipoteca está considerada por la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito como garantía.

Art. 214.- Cuando en garantía de la emisión se den en prenda títulos o bienes, la prenda se constituirá en los términos de la sección 6ª del capítulo IV, título II, de esta ley. Cuando se constituya hipoteca, se entenderá que la hipoteca cubre, sin necesidad de ulteriores anotaciones o inscripciones en el Registro Público, todos los saldos que eventualmente, dentro de los límites del crédito total representado por la emisión, queden insolutos por conceptos

---

(25) DAVALOS MEJIA, Carlos Felipe. op. cit. p. 320

(26) BORJA SORIANO, Manuel. *La Hipoteca*. Revista de Ciencias Sociales. Editorial UNAM. No. 12. Año 1972 p. 59

de obligaciones o cupones no pagados o amortizados en la forma que se estipula. La prenda o la hipoteca constituidas en garantía de la emisión sólo podrán ser canceladas total o parcialmente, según se haya estipulado en el acta de emisión, cuando se efectúe, con intervención del representante común, la cancelación total o parcial, en su caso, de las obligaciones garantizadas.

No obstante dicho ordenamiento no la reglamenta; pero apegándonos a la fracción IV del artículo 20 de dicha ley que señala:

Art. 20.- 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 general; en su defecto:

III. Por los usos bancarios y mercantiles, y en defecto de éstos:

IV. Por el derecho común, declarándose aplicable en toda la República, para los fines de esta ley, el Código Civil del Distrito Federal.

Le serán aplicables los artículo 2893 y siguientes hasta el 2943 del Código Civil para el Distrito Federal.

Ahora bien, el Código Civil para el Distrito Federal vigente, en su artículo 2893 dice: La hipoteca es una garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, y que da derecho a éste, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada a ser pagado con el valor de los bienes, en el grado de preferencia establecido por la ley.

Con lo anterior se pretende demostrar, que el hecho de que el código actualmente vigente no indique la naturaleza de los bienes que se pueden hipotecar, se debe más que nada a una omisión, ya que por ejemplo al hablar el código sobre la prenda, indica que se constituirá sobre un bien mueble. En consecuencia entenderemos que los bienes factibles de ser objeto de hipoteca son:

1o.- Todos los bienes inmuebles.

2o.- Los bienes muebles a que se refiere el artículo 754 del Código Civil vigente, siempre que tengan la calidad de ser obligaciones a la orden o al portador.

Las características naturales de la hipoteca son:

Es derecho Real, porque está constituida sobre bienes que responden, en caso de incumplimiento de la obligación

que garantizan, para pagar al acreedor, en el grado de preferencia establecido por la ley.

Es derecho Accesorio, puesto que sirve de garantía a una obligación principal.

Es derecho Indivisible, porque sólo puede recaer sobre bienes específicamente determinados y en virtud de que los bienes, en su totalidad y en cada una de sus partes, responden por el pago total de la deuda y de cada una de sus fracciones.

Es derecho Especial, aunque garantice varios créditos o grave varios inmuebles, con tal de que uno de estos créditos o cada uno de los bienes que lo aseguren, sea objeto de designación particular.

Es derecho Impersonal, por cuanto el deudor conserva la tenencia de los bienes que garanticen el crédito, a diferencia de la prenda que siempre exige entrega real o jurídica del bien que asegura el crédito.

Es derecho sujeto de publicidad, es decir, que aun cuando la hipoteca nunca es tácita ni general, precisa, para que produzca efectos contra terceros que sea registrada y que su constitución emane de la voluntad de las partes o de la determinación expresa del juez o de la Ley.

La forma de la hipoteca difiere, según la cuantía del crédito hipotecario; si excede de \$500.00 la hipoteca debe ser otorgada en escritura pública, si es menor de esa suma, la hipoteca puede ser otorgada en escritura privada, ante dos testigos. (art. 54 Ley del Notariado para el Distrito Federal y Territorios).

El bien hipotecable debe reunir dos requisitos: que sea enajenable y que su hipoteca no esté prohibida por alguna disposición legal.

Son hipotecables: los frutos y las rentas, siempre y cuando se hipoteque el predio que los produce; los muebles por destino, siempre y cuando se hipoteque el predio en el que están; el derecho de usufructo y los bienes que ya tengan otra hipoteca, aún cuando se haya pactado no volverlos a hipotecar, pacto que es nulo.

Del valor de los bienes hipotecados se pagarán en el orden siguiente:

1o. Los gastos del juicio respectivo y los que causen las ventas de esos bienes;

2o. Los gastos de conservación y administración de los mencionados bienes;

3o. La deuda de seguros de los propios bienes;

4o. Los créditos hipotecarios, comprendiéndose en el pago los réditos de los últimos tres años.

Los acreedores hipotecarios no necesitan entrar en concurso para hacer el cobro de sus créditos. Pueden deducir las acciones que les competan en virtud de la hipoteca, en los juicios respectivos, a fin de ser pagados con el valor de los bienes que garantizan sus créditos.

Cuando existan varios acreedores hipotecarios garantizados con los mismos bienes, pueden formar un concurso especial con ellos, y serán pagados por el orden de fechas en que se otorgaron las hipotecas, si éstas se registraron dentro del término legal, o según el orden en que se hayan registrado los gravámenes, si la inscripción se hizo fuera del término de la Ley.

Cuando el valor de los bienes hipotecados no alcanzare a cubrir los créditos que garantizan, por el saldo deudor entrarán al concurso los acreedores de que se trata, y serán pagados como acreedores de tercera clase.

Cuando los préstamos hipotecarios sean otorgados por sociedades de crédito hipotecario éstas tienen facultad para

vigilar e intervenir en el destino real que el acreditado dé al crédito.

Los requisitos que debe satisfacer la hipoteca que se constituya a favor de la institución son:

a) Estar constituida y otorgada en los términos del Código Civil.

b) Ser otorgada siempre en primer lugar sobre los bienes para los que se otorgue el préstamo o sobre otros bienes inmuebles inmovilizados.

c) Las construcciones y los bienes dados en garantía deberán estar asegurados contra incendios por cantidad que baste cuando menos a cubrir su valor destructible.

d) Los bienes hipotecados deben alcanzar el monto y guardar la proporción que señala la Ley Bancaria, en relación con el crédito garantizado.

El monto de los préstamos está sujeto a las siguientes reglas:

1a. El importe del préstamo no será mayor del 50% del valor total de los inmuebles, cuando éstos cuenten con construcciones de carácter especial, maquinaria u otros

muebles inmovilizados que representen más de la mitad del valor de los inmuebles dados en garantía.

2a. El importe del préstamo no será mayor del 50% del valor total de los inmuebles, cuando no sean construcciones especializadas o tratándose de éstas cuando sean susceptibles de fácil transformación, a juicio de la Comisión Nacional Bancaria cuando el préstamo se efectúe por una institución de crédito hipotecario especializado, o cuando se trate de préstamos otorgados para escuelas u hoteles, siempre que en estos casos se pacten garantías adicionales.

Sociedad de crédito hipotecario especializado es aquella cuya actividad persigue la creación o incremento de cierto tipo especial de propiedad inmueble. La Comisión Nacional Bancaria no define ni tiene registradas sociedades de este tipo.

3a. El importe del préstamo no será mayor del 70% del valor de los inmuebles, cuando los créditos se destinen a la construcción, adquisición o mejora de habitaciones de tipo medio que reúnan las características que señale el Banco de México.

Todos los créditos hipotecarios que efectúen instituciones de crédito deberán someterse a la aprobación previa de la Comisión Nacional Bancaria.

## EL PRESTAMO PARA LA VIVIENDA DE INTERES SOCIAL

El crédito para viviendas de interés social es un crédito hipotecario, por lo que le son aplicables las reglas generales antes mencionadas. Sin embargo, guarda diferencias importantes con los créditos hipotecarios tradicionales, diferencias que brevemente analizaremos.

"Debido a la explosión demográfica de los últimos años, al inicio de los sesenta, el gobierno concluyó que sus recursos eran insuficientes para satisfacer la creciente necesidad de habitación, por lo que decidió utilizar parte de los ahorros del público captados por las instituciones de crédito para que, complementados con otros del gobierno, se atendiera la demanda de vivienda. Así, dentro de otros mecanismos, en abril de 1963, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público constituyó el fideicomiso público Fondo de Operación y Financiamiento Bancario a la Vivienda, el cual sigue operando hasta la fecha. Sus principales funciones son:

a) Promover la construcción de mejora de viviendas de interés social, orientando la inversión de las instituciones de crédito para que los programas vayan de acuerdo con las necesidades económicas y sociales de cada región.

b) Evaluar y aprobar técnicamente los programas para que éstos sean adecuados respecto de las características socioeconómicas y de construcción de cada proyecto.

c) Otorgar apoyo financiero a las instituciones de crédito para complementar los recursos que éstas destinen a la construcción, adquisición o mejora de viviendas sociales.

d) Canalizar recursos para el desarrollo de programa del sector público en sus niveles federales, estatal y municipal.

e) Supervisar la ejecución de las obras.

f) Proporcionar asesoría técnica para la preparación y realización de los programas de vivienda.

La operación y el otorgamiento de los créditos para la construcción de viviendas de interés social, bajo el régimen FOVI, está regulado por la circular 1935 del Banxico, la cual, respecto de dichos créditos, se modificó de manera importante a partir de 1987, y se consolidó en 1989 con la publicación, en este año, de las Reglas de Subasta del propio Banxico. Su funcionamiento consiste brevemente en lo siguiente:

a) A los efectos de este régimen, existen sólo dos tipos de vivienda: para arrendamiento y para venta.

b) El criterio de colección de cada vivienda para tener derecho al privilegio del monto de su interés bancario, en su costo, obtenido en función de un determinado número de salarios mínimos generales.

c) La vivienda para arrendamiento, a tipo R (de renta), a su vez se clasifica en tipo R a (hasta 100 smg) y tipo R b (de 130 hasta 160 smg).

d) La vivienda para venta, o tipo venta, a su vez se clasifica, igualmente, en tipo a (hasta 100 smg) y tipo b (de 130 hasta 160 smg).

e) Para cada tipo de vivienda, el FOVI diseñó un proyecto específico que el constructor -que se denomina promotor- debe cumplir, como son un determinado número de metros cuadrados, requerimientos y características de iluminación, de distribución, de terminado, de número de habitantes potenciales, etcétera.

f) Si un promotor desea desarrollar un proyecto de interés social del FOVI, ya sea para venta o ya sea para arrendamiento, debe ajustarse a los requerimientos establecidos por el propio Fondo.

g) La forma en que el promotor recibe la adjudicación del contrato de crédito es, a partir de 1989, por el sistema de subasta, que opera de la siguiente forma:

h) Elabora un proyecto que se debe autorizar por el banco de primer piso (de forma general, una banca múltiple) o por el propio FOVI; previamente debe estar inscrito en el FOVI como promotor de viviendas de interés social.

i) El analista dictamina el proyecto presentado por el promotor, y si discrecionalmente considera que se adecua a los requerimientos, enviará una carta de intención al Banxico, en caso de que no haya sido éste el que elaboró el dictamen.

j) Con la carta de intención elaborada por el banco de primer piso o con el visto bueno del FOVI, según el caso, el promotor tiene derecho a presentarse a pujar en las subastas que periódicamente realiza el Fondo.

k) Durante la subasta los promotores pujan y el ganador recibe la adjudicación del contrato de ese día. La puja consiste en ofrecer en cierto número de centavos por cada peso de interés que, una vez adjudicado el contrato, el promotor deberá pagar. Por ejemplo, ofrecer más de 4 centavos por cada peso se considera inusual.

l) Dado que la ventaja del crédito del FOVI es que el interés es a la par del *cpp* (costo porcentual promedio), la primera ministración, una vez adjudicado el contrato, la entrega el banco de primer piso directamente al promotor, pero a tasa de mercado.

11) Las siguientes ministraciones las entrega el FOVI al banco de primer piso, el cual las entrega, ya no al promotor sino al particular interesado, para que éste, a su vez, le pague al promotor (es decir, se individualiza el préstamo), quien ve su negocio, precisamente, en el hecho de recibir de inmediato el dinero que le está costando construir.

m) El aspecto más delicado del crédito del FOVI consiste en que el promotor no se debe exceder del presupuesto, pues si la vivienda resulta más cara, en relación con el dinero que recibirá del comprador individual -que es el fijado desde el día de la subasta- el excedente lo tendrá que financiar con recursos propios, y entonces no se beneficiará del interés social.

n) Por su parte, el particular que desea adquirir una vivienda de interés social debe reunir ciertos requisitos,

como un ingreso mínimo y máximo, las cuales debe comprobar, debe ser cabeza de familia, etcétera." (27)

El crédito de interés social regulado mediante el FOVI ha beneficiado a importantes sectores de la población, así como a los constructores que cuentan con el suficiente nivel de eficiencia capaz de cubrir los requisitos de construcción y costo que el FOVI exige para autorizar el crédito.

Además del crédito del FOVI existe el crédito llamado simplemente de interés social, similar al anterior, pero con las diferencias siguientes:

- No interviene el FOVI, sino que es el banco de primer piso el que otorga y negocia directamente.
- Se otorga para viviendas de 161 a 216 salario mínimo general.
- El interés del crédito es de entre 7 y 9 puntos sobre el costo porcentual promedio.

## CAPITULO II

### ELEMENTOS Y REQUISITOS DEL CONTRATO DE MUTUO CON GARANTIA HIPOTECARIA

Es conveniente antes de señalar los elementos y requisitos del contrato de mutuo según nuestro Código Civil, hacer una clasificación con el objeto de dar una idea general de los mismos. Esta clasificación se presenta en la doctrina y en el derecho positivo desde diferentes puntos de vista.

1. Bilaterales y unilaterales;
2. Onerosos y gratuitos;
3. Conmutativos y aleatorios;
4. Reales y consensuales;
5. Formales y consensuales;
6. Principales y accesorios;
7. Instantáneos y de tracto sucesivo.

Al respecto de la inclusión dentro de la clasificación que del contrato hace el Lic. Rojina Villegas, de reales y consensuales y formales y consensuales el Doctor Manuel Borja Soriano, dice que "La clasificación que de ellos se

hace se refiere a su modo de formación y no a la naturaleza". (28)

Primero. Los contratos unilaterales son aquellos que sólo engendran obligaciones para una de las partes que en él intervienen y derechos para la otra, es decir es un acuerdo de voluntades que crea o transfiere obligaciones para una de las partes y derechos para la otra parte. Siguiendo el lineamiento de nuestro Código Civil, encontramos como tipo de esta clase de contrato a la Donación pura, en que sólo engendra obligación para el donante de transmitir el dominio de la cosa en forma gratuita y entregarla al donatario, según lo estipulado en el artículo 2332 que establece: "Donación es el contrato por el que una persona transfiere a otra, gratuitamente una parte o la totalidad de sus bienes presentes".

Los contratos bilaterales llamados también sinalagmáticos, son los que engendran obligaciones y derechos recíprocos para las dos partes, es decir "cuando las partes se obligan uno frente al otro, cuando las obligaciones recíprocas de las partes se sirven mutuamente de causa" (29) Como contrato tipo de esta clase de

- 
- (28) BORJA SORIANO, Manuel. Teoría General de las obligaciones. T. I. 12a. Edición. Edit. Porrúa. México, 1991. p. 159
- (29) COLIN Y CAPITAINT. Op. Cit. p. 526

contratos nuestro Código regula la compra venta, el mutuo, etc.

Segundo. "Oneroso es el contrato en el cual cada uno de los contrayentes quiere procurarse un beneficio a cambio de una compensación a otro" (30) Nuestro Código Civil define el contrato oneroso en su artículo 1837 al expresar: "Es contrato oneroso aquel en que se estipulan provechos y gravámenes recíprocos..." como contratos tipos de esta clasificación, nuestro Código regula la compra venta, el mutuo con interés, el arrendamiento, etc. Al respecto se discute si todo contrato bilateral es oneroso, pero como acertadamente sostiene el maestro Borja Soriano, "esto no es exacto, pues no corresponde con la realidad y así tenemos el contrato de mutuo simple, que siendo bilateral es gratuito". (31)

#### I) LAS PARTES

El artículo 2384 del Código Civil define el contrato de mutuo en la siguiente forma: "El mutuo es un contrato por el cual el mutante se obliga a transferir la propiedad de una suma de dinero o de otras cosas fungibles al mutuuario,

---

(30) DE RUGGIERO, Roberto. Instituciones de Derecho Civil. 4a. Edición. Edit. Biblioteca Jurídica de autores Españoles. España, 1972. p. 267

(31) BORJA SORIANO, Manuel. Op. Cit. p. 160

quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie y calidad".

a) ACREDITANTE (MUTUANTE)

Hay que hacer notar que nuestro Código, al reconocer al mutuo como un contrato bilateral, reconoce la existencia de obligaciones recíprocas para las partes y aún cuando adolece de una correcta reglamentación del mutuo, si en algunos de sus textos determina claramente la existencia de las obligaciones de las partes, como sucede en el artículo 2387 que se refiere al hecho de no señalarse lugar para la entrega de las cosas, puesto que en su fracción primera se refiere a la "cosa prestada" o sea a la que debe entregar el mutuante y la fracción segunda se refiere a la "restitución de la cosa" o sea la cosa que debe entregar el mutuatario.

Ahora bien, respecto de la entrega de la cosa por el mutuante, cabría también suponer las mismas situaciones que respecto de la entrega por el mutuatario principalmente si se trata de un mutuo condicional. Supongamos el caso en que una persona ofrece en mutuo a otra cierta cantidad de dinero si termina de construir determinada casa. En este caso existe imprecisión en cuanto a la fecha de entrega; pues la

exigibilidad de la obligación sólo se subordina a un acontecimiento futuro e incierto; pero no existe la fijación precisa del tiempo para la entrega; en cuyo caso, deberá atenderse a la regla general, en mi concepto establecida por lo que respecta al mutuuario; el requerimiento notificación judicial, notarial o ante testigos y término de treinta días para la exigibilidad del cumplimiento de la obligación de entrega de la cosa a cargo del mutante.

Respecto del caso común y corriente citado en este capítulo, el mutuo que se efectúa en diferentes partidas, con vencimientos determinados por la ejecución de determinadas obras; tal cantidad se entregará del monto del mutuo, al terminar de colocar los cimientos de la casa, la cantidad de tanto al terminar la obra muerta y la cantidad de tanto, al término de la construcción; en estos casos también existe la determinación del acontecimiento a que se subordina a exigibilidad de la obligación de entrega de la cosa dada en mutuo por el mutante; pero no existe la fijación del plazo fijo para su entrega. Deberá también, no efectuarse en términos de la regla general establecida para el mutuuario. Ahora bien respecto del lugar de la entrega de la cosa por parte del mutante, en los casos antes mencionados tampoco se menciona, por lo cual, se aplicará la regla general establecida para el mutuuario con la salvedad de que dicho lugar será el domicilio del acreedor.

Por lo-antes expuesto, es fácil concluir que existe una deficiente reglamentación del contrato de mutuo y que es de imperiosa necesidad corregirla a fin de estatuir con toda precisión la reglamentación de este contrato, que no obstante revestir en la actualidad una gran importancia, al parecer ha sido descuidado por nuestros legisladores.

Ahora bien los derechos y obligaciones del Acreditante (Mutuante) son las que el acreedor hipotecario tiene como principal derecho el de cobrarse su crédito sobre el precio del bien hipotecado en el grado de preferencia establecido por la ley, en el caso de incumplimiento de la obligación principal.

En efecto, el acreedor hipotecario como todos los acreedores tiene el derecho de ser pagado con los bienes del deudor, pero su derecho va más allá de los acreedores personales. Cuando el propietario enajena el bien hipotecado el acreedor hipotecario puede perseguirlo ejercitando su derecho en contra de cualquiera que lo posea, aún cuando personalmente no le deba nada. El derecho de persecución de la cosa es para el acreedor hipotecario el efecto de su derecho real oponible a todos.

La acción persecutoria es la misma hipotecaria ejercitada contra un nuevo adquirente o un nuevo poseedor bajo la forma de una acción real. Cuando el acreedor

ejercita esta acción demanda la misma cosa que exigiría de su deudor primitivo, o sea el pago de su crédito de preferencia a otros acreedores.

Es de expresarse que el acreedor hipotecario puede adquirir la casa hipotecada en remate judicial o por adjudicación en los casos en que no se presente otro postor de acuerdo con lo establecido por el Código de Procedimientos Civiles.

Puede también convenir con el deudor en que se adjudique en el precio que se fije al exigirse la deuda, pero no al constituirse la hipoteca. Este convenio no puede perjudicar los derechos de tercero, artículo 2916 del Código Civil.

Si el inmueble hipotecado se hiciere, con o sin culpa del deudor, insolvente para la seguridad de la deuda, podrá el acreedor exigir que se mejore la hipoteca hasta que a juicio de peritos garantice debidamente la obligación principal. Si quedara comprobada la insolvencia del bien gravado y el deudor no mejorare la hipoteca en los términos del artículo 2907, dentro de los ocho días siguientes a la declaración judicial respectiva, procederá el cobro del

crédito hipotecario dándose por vencida—la hipoteca por anticipado para todos los efectos legales.

Es de hacerse hincapié en que el acreedor puede enajenar o transmitir a un tercero su derecho de hipoteca.

La obligación principal del acreedor hipotecario estriba en poner a disposición del deudor el crédito garantizado, sea éste pasado, presente o futuro.

#### b) ACREDITADO (MUTUATARIO)

En la práctica, es muy frecuente la celebración del mutuo para la construcción de una casa o para la terminación de la construcción, para la ejecución de una obra en cuyos contratos el mutuante se obliga a entregar el importe total del mutuo con exhibiciones periódicas, según el avance de la ejecución de las obras; en tal forma que se asienta en los contratos respectivos que se entregará determinada suma; al término de los cimientos de la casa; otra suma, a la terminación de la obra negra; y el saldo al término de la obra. En este caso, la obligación del mutuante opera en cumplimientos sucesivos condicionados a la ejecución de una obra; en los cuales el mutuuario, en caso de incumplimiento por parte del mutuante, tiene derecho de exigirle la entrega

de las sumas en las fechas convenidas. Este contrato típico del mutuo, quedaría excluido del concepto del propio contrato sustentando por quienes afirman que el mencionado contrato es unilateral y que sólo crea obligaciones a cargo del mutuuario.

Respecto a los derechos y obligaciones del Acreditado (Mutuuario), como la hipoteca consiste esencialmente en la afectación con preferencia y sin desplazamiento de un bien particular separado del conjunto del patrimonio que forma parte, sujeto dicho bien al cumplimiento de una deuda determinada, el derecho fundamental que tiene el propietario es el de poseer y gozar del bien gravado; luego, puede volver a hipotecar la finca; establecer sobre ella cuantos gravámenes no desmejoren la hipoteca; vender la propiedad sin que por ello deje de pesar el gravamen sobre el bien hipotecado; enajenar en suma su derecho de dominio según le conviniere.

En cuanto a las obligaciones, el deudor cuyo derecho sea condicional o de cualquier otra manera limitado deberá declarar en el contrato la naturaleza de su propiedad si la conoce y si la ignora la Ley de la Materia se abstiene de dar solución alguna al respecto.

Sin el consentimiento del acreedor el propietario del

predio hipotecado no puede darlo en arrendamiento, ni pactar pago anticipado de rentas por un término que exceda a la duración de la hipoteca, bajo pena de nulidad en lo que exceda.

## 2) EL OBJETO

El objeto es un elemento esencial para la formación de los contratos, cuya falta produce la inexistencia del mismo. Como se desprende del artículo 1793 del Código Civil el objeto de los contratos es la creación o transmisión de obligaciones y derechos. Sin embargo, el propio ordenamiento en su artículo 1824 estipula que el objeto de los contratos es: I.- La cosa que el obligado debe dar; y II.- El hecho que el obligado debe hacer o no hacer; es decir nuestro ordenamiento confunde el objeto del contrato con el objeto de la obligación, el objeto de la causa, con el objeto del efecto; se olvida que el contrato, como puramente conceptual jurídicamente, debe contener elementos puramente conceptuales jurídicamente, es decir que la cosa o el hecho, materiales en su esencia, no pueden ser parte del contrato, cuyo objeto debe ser conceptual y no material. El objeto propio del contrato, es solamente la creación o la transmisión de obligaciones y derechos, conceptuales jurídicamente, pero hablar de cosa o de hecho como elemento de esencia del contrato es falsear su propia naturaleza; habiendo un acuerdo de voluntades, que se propongan una

finalidad y que recaiga sobre un objeto determinado, el contrato existe independientemente de la cosa o el hecho, puesto que estos son objetos consecuencia, de la obligación. "Acertadamente el maestro Rojina Villegas dice: la terminología jurídica, por razones prácticas y de economía en el lenguaje ha confundido, principalmente en los Códigos, el objeto de la obligación con el objeto del contrato". (32)

Desde el punto de vista de la doctrina, el objeto se divide en objeto directo; crear o transmitir obligaciones y derechos (objeto del contrato) y el objeto indirecto que es la cosa o el hecho (objeto directo de la obligación).

Con relación a las cosas, la obligación puede consistir según el artículo 2011 del Código Civil; en transmitir el dominio, como en la venta, el mutuo, etc., enajenar temporalmente el uso o goce, como en el comodato y el arrendamiento en restituir la cosa ajena, como el depósito y la prenda, el pago de la cosa debida, como en el préstamo, pago del precio de la venta, etc. Sus características son: a).- Ser físicamente posible y b).- Ser jurídicamente posible; se dice que es físicamente posible cuando existe en la naturaleza o puede existir, por lo que por regla las

---

(32) ROJINA VILLEGAS, Rafael. Teoría General de las obligaciones o Derechos de Crédito. Ediciones Encuadernables El Nacional, México, 1943. p. 439

cosas que en el futuro existirán, pueden ser objeto de contrato; es jurídicamente posible cuando está en el comercio y cuando es determinado o susceptible de determinación jurídica. Debe estar en el comercio, puesto que "si está fuera de él existe una imposibilidad jurídica, aún cuando no física, para la contratación". (33) Las cosas pueden estar fuera del comercio por naturaleza o por disposición de la Ley, "por su naturaleza aquellas que no pueden ser poseídas individualmente" (34), y están fuera del comercio por disposición de la Ley, aquellas que se declaran irreductibles a propiedad particular, como las de dominio público". (35) Al decir inercialidad, no se quiere decir inalienabilidad, puesto que la cosa puede estar fuera del comercio y ser inalienable, pero no todo lo inalienable está fuera del comercio; Con relación a las obligaciones de hacer o no hacer, tienen las siguientes características; a).- Debe ser físicamente posible y b).- Debe ser jurídicamente posible; "Se dice que hay una imposibilidad física para ejecutar una obligación de hacer cuando una Ley de la naturaleza impide la realización del hecho constituyendo un obstáculo insuperable, de tal manera que en forma absoluta y para toda persona no podrá realizarse la prestación contravenida". (36) Desde luego cabe hacer la

---

(33) *Ibidem.* p. 444

(34) *Ibidem.* p. 446

(35) *Ibidem.* p. 447

(36) *Ibidem.* p. 516

aclaración de que esta imposibilidad física no se refiere a imposibilidad del obligado, puesto que la Ley previene que en caso de que el obligado no pueda físicamente ejecutar el hecho materia de la obligación, otra persona puede ejecutarlo y sólo se condena al deudor al pago de la ejecución. "Hay imposibilidad jurídica cuando el hecho no puede realizarse porque una norma de derecho constituye un obstáculo insuperable para su ejecución" (37) Hay que distinguir la imposibilidad jurídica de la ilicitud del objeto, se distinguen en que en la primera el contrato es inexistente mientras que en la ilicitud el contrato existe pero es nulo, "lo ilícito es lo posible prohibido" (38) Otra característica es que el hecho debe ser personal, aún cuando el Código no lo estipula, se debe entender que en las prestaciones de hacer el deudor promete un hecho propio que la promesa respecto a tercero no obliga a éste. Licitud del objeto. Un requisito del hecho, es que debe ser lícito. En términos generales se dice que es lícita la prestación y obtención cuando no son contrarias a la Ley; ilícito es el acto que la viola. Pero para el punto a tratar, hay que tomar en cuenta el grado de ilicitud, pues si bien es cierto que todo acto contrario a la Ley es acto ilícito, sólo produce nulidad el objeto, cuando va en contra de una Ley de interés público prohibitiva, o en contra de las buenas

---

(37) *Ibidem.* p. 516

(38) *Ibidem.* p. 517

costumbres. Son normas de interés público las normas de Derecho Público y las de Derecho Privado que tengan interés público, como las relativas a la capacidad y al estado de las personas, a la propiedad inmueble y a los demás derechos reales, así como a las normas protectoras en materia de obligaciones y contratos, renunciar a recursos, ejecutar el tutor actos de dominio sobre los bienes del pupilo. Los grados de ilicitud producen desde la nulidad absoluta, nulidad relativa eficacia con pena y eficacia pura, sanción disciplinaria para el empleado. Cuando el acto va en contra de una Ley prohibitiva de orden público la nulidad con que se afecta es absoluta; cuando el acto va en contra de una Ley prohibitiva de interés particular, caso de efectuar actos de administración en una copropiedad cuando no hay mayoría de copropietarios y de intereses, está afectado de nulidad relativa, por lo que para calificar el grado de ilicitud del hecho y sus efectos, se deberá estar a lo que para el caso disponga la Ley. Respecto a las buenas costumbres los actos que van en contra de ella son ilícitos, pero como una garantía a la conveniencia social y ante la imposibilidad del legislador de poder preveer todos los actos inmorales. Por último, otra característica es que las partes deben tener interés en el objeto del contrato, puesto que de no ser así, el contrato no existe. En los contratos no se pueden crear prohibiciones, sólo la Ley las establece.

a) EL CREDITO

A través del desarrollo del primer capítulo de nuestro trabajo de tesis, hicimos un desglose amplio y detallado del crédito, sus raíces históricas y su evolución, ahora en este subinciso, sólo haremos un breve recordatorio de lo anteriormente señalado, y así tenemos que a medida que los pueblos han evolucionado en su vida económica y social, la moneda y el crédito han tenido papel muy importante en la circulación y distribución de la riqueza, y han sido las instituciones de crédito, las encargadas de otorgar, distribuir y regular el crédito con lo cual incrementan grandemente el volumen de los negocios en general, en beneficio de la economía del país y satisfacen en esta forma su principal función.

De acuerdo con el Lic. Beteta puede decirse que "a partir del Banco de Londres, la historia del crédito en México es la historia de los bancos mexicanos". (39)

#### b) LIMITACION DEL CREDITO

"Los bancos no pueden otorgar un crédito superior a determinado porcentaje del valor del inmueble de acuerdo con las siguientes reglas: la regla general es que el importe del crédito no es mayor de 50% del valor del inmueble; la

---

(39) BETETA, Mario Ramón. Las Instituciones fiduciarias y el fideicomiso en México. Edit. Fomento Cultural de la Organización Somex, 1982. p. 49

Comisión Nacional Bancaria puede reducir este porcentaje o exigir que se pacten garantías adicionales cuando se trate de construcciones especializadas, que a juicio de la Comisión Nacional Bancaria no sean susceptibles de fácil transformación o tengan un mercado reducido.

Cuando los créditos se destinen a la construcción, adquisición o mejoras de habitaciones de tipo medio que reúnan las características que señale el Banco de México, su importe no será mayor del 70% del valor de los inmuebles. Cuando se otorguen para construcción, adquisición o mejora de las viviendas de interés social que reúnan las características que determine el Banco de México su importe no será mayor del 80% del valor de los inmuebles". (40)

**c) ASPECTO PROCESAL CONCEDIDO A LAS INSTITUCIONES  
DE CREDITO PARA COBRO DE SUS CREDITOS  
HIPOTECARIOS**

Evidentemente el artículo 13 de las Constituciones de 1857 y de 1917 consagra una prohibición de la existencia de Leyes privativas. Tomando en cuenta la discutible denominación que a partir de la Ley de 1932, se dio al

---

(40) DAVALOS MEJIA, Carlos Felipe. Op. Cit. p. 322

procedimiento concedido a las Instituciones de Crédito, "al llamarlo "Procedimiento Especial", la objeción contra éste parece aparatosa cuando sostiene que constituye una ley privativa. Bastaría, sin embargo para desvanecerla, el razonar sobre la propia redacción del artículo 13 de la Constitución de 1917, pues de ahí hemos de concluir la demasiada frecuencia con que suele el legislador desatenderse de la connotación técnico jurídica de las palabras, para emplearlas en su acepción popular pretendiendo tal vez hacer llegar así su idea, a un punto más cercano del entendimiento de las masas cuyas actuaciones ha de regular. En efecto, la expresión "Leyes Privativas" es inadecuada e impropia jurídicamente hablando, pues en sus dos palabras lleva una contradicción manifiesta. La ley no puede ser privativa por ser la generalidad una de sus características. Contra lo dicho sabemos que el constituyente pretendió establecer simplemente la prohibición de "normas de favor", de normas dictadas para ser aplicadas a personas y casos individualmente determinados.

"El procedimiento especial de las Instituciones de crédito no es norma de favor, no existe para ser aplicado a personas o a casos individualmente determinados, no entraña un privilegio para determinada persona, solamente establece un procedimiento expedito de acuerdo con las necesidades de las Instituciones, genéricamente determinadas. Si

recordamos además la existencia de una clasificación de las normas jurídicas en comunes y especiales, que se basa en el punto de vista de las personas a las cuales se aplica, incluso la denominación se salva. Según esta clasificación tomando en cuenta el grupo humano sometido a un orden jurídico determinado, la norma jurídica es común si se aplica sin distinción a todos los componentes de dicho grupo genéricamente determinado (insistimos, no individualmente), como es el caso del "Procedimiento Especial", cuyas normas que lo establecen se aplican a todas las Instituciones de Crédito, en genérico y siempre a la calidad de tales puede llegar cualquier grupo que reúna y satisfaga los requisitos de Ley". (41)

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, al referirse a las disposiciones contenidas en el artículo 275 de la Ley General de Instituciones de Crédito de 11 de noviembre de 1926 y 27 de la Ley que creó el Banco de México, reformada por Decreto de 15 de julio de 1927 (Leyes derogadas en la actualidad, pero cuyos preceptos indicados subsisten en esencia en los cuerpos legales vigentes) y que exceptúa de quiebras y recursos a los Juicios que tengan por objeto hacer efectivos Créditos constituidos a favor de Instituciones de Crédito, afirma:

---

(41) BREMER, Juan José. Introducción al estudio del Derecho. Apuntes. Edit. UNAM. 1936. p. 48

"No puede decirse que tengan (tales disposiciones legales) el carácter de leyes privativas, toda vez que las citadas disposiciones se refieren a toda clase de Instituciones, como son las de Crédito, y a toda clase de operaciones, sin aludir a persona o Institución determinadas, que es precisamente lo que caracteriza a las leyes privativas; pues aún cuando pudieran estimarse como leyes especiales a las que reglamentan los actos y relaciones jurídicas de una misma naturaleza, tales como las Leyes Bancarias, las Agrarias, las de Trabajo, etc., no pueden confundirse con las privativas, que son las que se dictan señaladamente para una o varias personas o corporaciones mencionadas individualmente, y que son las que prohíbe aplicar la Constitución General". (42)

Como se desprende la anterior ejecutoria, el criterio de la Suprema Corte, lejos de ser opuesto a nuestra opinión, es perfectamente acorde con ella y podemos repetir que incluso la denominación "procedimiento especial", se salva.

### 3) EL REFINANCIAMIENTO DEL CREDITO HIPOTECARIO Y SU JUSTIFICACION

Por nuestra actividad como pasante en el jurídico de

---

(42) Seminario Judicial. T. XLVII p. 1289. Leyes Privativas Naturaleza de las.

una Institución de crédito, después de egresar de las aulas de la Institución que el presente sinodo tan honorablemente representa, nos hemos situado en inmejorable posición para conocer lo que es el refinanciamiento de un crédito hipotecario otorgado por una Institución de Crédito, el cual enseguida plasmaremos en las siguientes páginas de nuestro trabajo de tesis; y tenemos que es inevitable utilizar fórmulas que revisten cierta complejidad para determinar el monto de la erogación neta mensual a cargo del acreditado, las tasas de interés aplicables a los créditos y el procedimiento de amortización de éstos. Por tal razón se ha elaborado el presente trabajo explicativo, a fin de dar a conocer en términos sencillos las características fundamentales del régimen, así como el alcance de las obligaciones y los derechos que corresponderán a las personas que suscriban los contratos en los cuales se documentarán los créditos que se otorguen bajo este nuevo régimen de refinanciamiento.

#### DETERMINACION DE LA EROGACION NETA MENSUAL

La erogación neta a cargo del acreditado se determinará realizando la operación siguiente: se multiplicará por 30 el salario mínimo diario general del Distrito Federal vigente el 1o. de febrero inmediato anterior a la contratación del crédito y el resultado así obtenido se multiplicará por un factor que va del 0.30 al 2.30 según el

tipo de vivienda de que se trate y la zona geográfica en la que ésta se encuentra localizada. A continuación se inserta el cuadro completo de factores aplicables a los tipos de vivienda y zonas geográficas.

<u>TIPO DE VIVIENDA</u>	<u>ZONA</u>	<u>FACTOR APLICABLE</u>
1	1-II	0.50
	III	0.55
	IV-V	0.70
2	I-II	0.80
	III	0.85
	IV-V	1.05
3	I-II	1.20
	III	1.25
	IV-V	1.45
4	I-II	1.90
	III	2.00
	IV-V	2.30

#### TASA DE INTERES

Los créditos devengarán intereses a tasas distintas según la etapa de vigencia que esté transcurriendo para su pago.

PRIMERA-ETAPA

La primera etapa se inicia en la fecha de contratación del crédito y concluye el día en que se reúnan las condiciones previstas para el inicio de la segunda etapa.

Los créditos devengarán al inicio de la primera etapa tasas de interés no superiores a las que el Banco de México haya determinado a tal efecto en el mes de enero inmediato anterior a la fecha de firma del contrato de apertura de crédito.

Dichas tasas máximas serán, para las operaciones que se contraten del 1o. de marzo de 1984 al 31 de enero de 1985 las siguientes: 15% anual para la vivienda tipo 1; 19% anual para la vivienda tipo 2; 25% anual para la vivienda tipo 3; 30% anual para la vivienda tipo 4.

Las tasas de interés correspondientes a la primera etapa, se ajustarán el 1o. de febrero de cada año. Para calcular la nueva tasa de interés aplicable a partir de cada ajuste, se deberá realizar la operación siguiente: a la tasa de interés que corresponda al mes de enero inmediato anterior al del ajuste, se le sumarán los puntos porcentuales que se obtengan de aplicar un factor de 0.15 al incremento porcentual del salario mínimo diario general del Distrito Federal.

a) De la tasa de interés que se aplicaría a un

crédito contratado el 10. de febrero para la adquisición de una vivienda con area de estacionamiento, localizada en la zona a la que le corresponda el precio o valor más alto del tipo de vivienda de que se trate, respecto al cual el acreditado hubiere dispuesto del importe máximo de financiamiento de acuerdo al punto inicial de este trabajo.

- b) Ni el costo porcentual promedio (CPP) correspondiente al mes inmediato anterior al mes en que se devenguen los intereses, en el caso de todas las operaciones.

Las tasas obtenidas conforme a lo antes expuesto siempre se aplicarán al saldo insoluto de crédito, el cual reflejará todo pago anticipado que, en su caso, efectúe el acreditado.

#### PAGO DEL CREDITO

En aquellas mensualidades en las que la erogación neta sea inferior al importe de los intereses devengados, las cantidades que el acreditado cubra al Banco por concepto de la erogación neta se aplicarán a liquidar intereses exclusivamente.

Cuando la erogación neta mensual sea superior a los intereses devengados, las cantidades que el acreditado pague al banco por concepto de erogación neta serán aplicadas a liquidar los intereses del mes respectivo y la diferencia se aplicará a cubrir el saldo insoluto del crédito.

Cuando la erogación neta mensual sea superior a los intereses devengados, las cantidades que el acreditado pague al Banco por concepto de erogación neta serán aplicadas a liquidar los intereses del mes respectivo y la diferencia se aplicará a cubrir el saldo insoluto del crédito.

#### PAGOS ANTICIPADOS

El acreditado podrá efectuar pagos anticipados de capital durante toda la vigencia del crédito, ajustándose a lo siguiente:

- a) Cada pago anticipado deberá ser cuando menos por el equivalente a 10 erogaciones netas y
- b) El pago anticipado habrá de efectuarse el día en que deba pagarse la erogación neta.

Todo pago anticipado se aplicará a reducir el saldo insoluto del crédito.

- a) Cada pago anticipado deberá ser cuando menos por el equivalente a 10 erogaciones netas y
- b) El pago anticipado habrá de efectuarse el día en que deba pagarse la erogación neta.

Todo pago anticipado se aplicará a reducir el saldo insoluto del crédito.

#### SEGUROS DE VIDA Y DAÑOS

Los seguros de vida y daños contratados para este tipo de créditos, tienen las características y cubren los riesgos detallados a continuación:

**SEGURO DE VIDA.-** El seguro de vida ampara a ambos cónyuges al 100% del saldo insoluto, independientemente de que tengan o no ingresos y del monto de estos a la muerte de cualquiera de los dos. Cubren los riesgos de muerte e invalidez (total), si ésta última se presenta antes que los asegurados cumplan sesenta y seis años. Las edades de admisión para dicho seguro son de 18 a 50 años.

**SEGURO DE DAÑOS.-** El seguro de daños cubre el saldo insoluto del crédito por los riesgos siguientes: incendio y rayo; explosión; terremoto y erupción volcánica; granizo, ciclón y huracán o vientos tempestuosos.

### CAPITULO III

#### EL PROCEDIMIENTO ESPECIAL PARA LA RECUPERACION DE LOS CREDITOS HIPOTECARIOS

##### 1) LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO

El Legislador de 1897 se dio cuenta de la urgencia que había de establecer medios especiales en el aspecto procesal, por los cuales pudieran los Bancos (únicos organismos sancionados por la Ley como Instituciones de Crédito), hacer efectivas las garantías que les hubieren sido otorgadas, con mayor razón, considerando que nuestro sistema bancario se encontraba en sus primeros días y era en consecuencia inestable.

"Para llenar la necesidad apuntada y siguiendo el ejemplo de la Legislación alemana y seguramente también la inspiración de los proyectos franceses de Petit, L'Isle y de Bowlowski, la Ley General de Instituciones de Crédito de 19 de marzo de 1897, estableció en sus artículos 78 y siguientes, un procedimiento especial para el efecto. Por él, los Bancos Hipotecarios, para hacer efectiva la garantía hipotecaria por falta de pago del capital o de los intereses, podían previo requerimiento hecho por medio de un Notario y con una anticipación no menor de cinco días,

ocurrir al Juez competente y obtener con la sola presentación de la escritura debidamente registrada, la posesión interina de la finca hipotecada o un auto de intervención.

El auto que decretara la posesión interina o la intervención, debería inscribirse en el Registro Público y Publicarse en el periódico oficial, teniendo los mismos efectos legales que los atribuidos a la Cédula Hipotecaria por la legislación del Distrito Federal.

Dentro de los ocho días siguientes a la fecha de notificación del auto de posesión o de intervención, el deudor podía justificar el pago o el cumplimiento de las estipulaciones cuya violación hubiere dado lugar al procedimiento, pero no se le admitiría otra prueba que no fuera recibo por escrito del propio Banco. La posibilidad exclusiva de justificar el cumplimiento de las estipulaciones violadas o del pago, con el recibo del Banco nos induce a creer, que el "procedimiento especial" del que venimos tratando sólo podía seguirse por falta de pago de capital o intereses o de cualquiera otra obligación que se tradujera en una obligación de dar respecto del propio banco, y en consecuencia que el mismo resultaba improcedente para obtener el cumplimiento de cualesquiera otra de las

obligaciones estipuladas para el deudor, las que debían exigirse en los términos del derecho común". (43)

Transcurrido el plazo de ocho días antes mencionado, sin que el deudor hubiere justificado el pago, establecía la Ley que el juez mandaría entregar los autos al Banco acreedor, para que éste procediese al remate de la propiedad hipotecada. Los remates debían verificarse siempre en la oficina del Banco, en presencia del interventor del Gobierno y con asistencia de un escribano público. Establecía también y a continuación la Ley de Instituciones de Crédito de 1897, las bases para la adjudicación de almonedas, el precio que serviría de base para el remate y el monto de la postura legal, así como las normas para nuevas almonedas en caso de falta de postores e inconveniencia para el acreedor de la adjudicación. Se establecía también que aprobada una adjudicación o fincado un remate, para el otorgamiento de la escritura respectiva los autos deberían ser devueltos al Juez, junto con la copia del acta del almoneda certificada por el Notario designado por el Banco o el postor, señalándose al deudor un término no mayor de diez días para firmar la escritura respectiva, haciéndolo el propio Juez en su rebeldía.

---

(43) MACEDO, Pablo. La evolución mercantil. 1a. Edición. Edit. Cajica. Puebla, México, 1947. p. 106

"No existiendo disposición alguna que estableciera recursos en contra de las resoluciones judiciales dictadas en un procedimiento de la naturaleza del referido, estimamos que deberían aplicarse las normas del derecho común y esta omisión de preceptos que además establecieran una tramitación también sumarísima para los recursos, debe haber sido una favorable coyuntura por donde la siempre ágil "chicana" se deslizara, para hacer de un procedimiento determinado un litigio de bastante duración, malogrando así el propósito del legislador.

Los procedimientos y franquicias concedidos a los Bancos Hipotecarios mediante el trámite sumario que acabamos de referir, alcanzaban también a los Bancos de Emisión, y a los Refaccionarios, cuando se vieran en el caso de hacer efectivas las garantías hipotecarias que tuvieran a su favor, las que únicamente podían aceptar al haber venido a menos el crédito de que disfrutase alguna de las firmas con ellos obligada o por contar para ello con autorización expresa de la Secretaría de Hacienda. En ambos casos los Créditos Hipotecarios eran improrrogables y los Bancos debían ejercitar sus derechos y proceder a la realización de la garantía hipotecaria, dentro de un año a partir de la fecha de su vencimiento ". (44) En la Ley de 1897 que venimos comentando y en el capítulo de disposiciones comunes

---

(44) Ibidem. p. 108

a todos los Bancos, se preceptuó que las excepciones de los deudores de un Banco en los casos de remate, se tomarían en consideración después de que aquel hubiera sido íntegramente pagado, debiendo seguirse el juicio respectivo, sin que por razón de dichas excepciones se impidiese la celebración del remate y pudiera objetarse la validez de éste, respondiendo el Banco cuando hubiere lugar a ello y conforme a derecho, de los daños y perjuicios que se siguieren al deudor.

Atenta la forma en que está redactado el precepto recién citado y al que correspondía el número 104 en el articulado de la Ley de 1897, parece que debe entenderse como referido a los juicios que tuvieran aparejada ejecución desde un principio, tales como los ejecutivos civiles y mercantiles y los hipotecarios, los cuales parece no debían tramitarse en la fase propiamente contenciosa mientras tanto el Banco no estuviere íntegramente pagado, para lo cual si necesario era, podía llevarse a cabo el remate de los bienes secuestrados o sujetos a cédula hipotecaria. Por lo que hace al procedimiento sumarísimo al que nos hemos referido en párrafos precedentes, creemos que no podría completarse con el contenido del artículo 104 citado, en atención a que expresamente se consigna el derecho a justificar mediante el recibo del Banco el pago de lo debido, como antecedente previo a la entrega de los autos a la Institución de Crédito para que lleve a cabo el remate.

Como un elemento más a los que en su oportunidad se consignarán, debe hacerse constar que la imposibilidad para las Instituciones de Crédito de hacer mal uso de las favorables disposiciones procesales, estaba garantizada mediante los mandamientos consignados en la propia Ley General de Instituciones de Crédito de 1897, que establecían a cargo de la Secretaría de Hacienda una vigilancia absoluta sobre las mismas Instituciones, mediante el nombramiento de interventores para cada Banco o especiales en casos determinados. El alcance de tal intervención gubernamental era amplísimo y se precisó por la Circular del 24 de febrero de 1904 girada a los interventores por la Secretaría de Hacienda y en la cual se declara: "en general, puede decirse que la intervención del Gobierno en las Instituciones de Crédito es y debe ser absoluta, sin más restricción que la de no ingerirse en las operaciones del establecimiento ni en sus actos administrativos".

**a) LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE  
1925**

El 16 de enero de 1925 se publicó en el Diario Oficial nuestro segundo ordenamiento referente a las Instituciones de Crédito, quedando así definitivamente derogada la Ley de 1897 a la cual se hicieron reformas y adiciones como resultado de la existencia de los gobiernos revoluciones. "La nueva Ley conservó de su antecesora el sistema de

reglamentar las Instituciones de Crédito a través de tipos determinados. Su importancia es de consideración por cuanto en ella se consagró la existencia del Banco Unico de Emisión y se dejó reducidos a casi todos aquellos otros Bancos que tenían concesión, a Bancos destinados a operaciones de depósito y descuento". (45)

Sin embargo, para el objeto de nuestro estudio carece de trascendencia, pues su legislador omitió establecer un "procedimiento especial", un trámite sumario por el cual los Bancos lícitamente capacitados para adquirir la calidad de acreedores hipotecarios, pudiera, llegado el caso, hacer efectivos sus derechos mediante un procedimiento rápido y expedito. En efecto, si se repasa el articulado de dicha Ley no se encontrará disposición alguna tendiente a lograr tal fin y sólo aparece y referida exclusivamente a los Bancos Hipotecarios, la posibilidad cuando de hacer efectivo un crédito hipotecario se trata, de recurrir ya al juicio sumario hipotecario en los términos del derecho común o al juicio ejecutivo mercantil. Esta última, sin embargo no entraña concesión alguna y en estricto derecho, el precepto que la consignaba no era sino la expresión de una posibilidad derivada de normas ya existentes, pues el juicio ejecutivo mercantil en el caso de un Banco no resultaba

---

(45) LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE 1925. Edic. Andrade. Edit. Información Aduanera. México, 1957

procedente por el solo efecto del texto legal, sino como una consecuencia de las normas del derecho ordinario mercantil y del ejercicio de la acción personal del propio Banco, acción derivada de la operación originaria que indudablemente no podía tener otro carácter que el de una operación comercial.

b) LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE  
1926

La Ley a la cual nos acabamos de referir, sólo tuvo una vigencia de unos cuantos meses, pues fué derogada por otra casi similar dictada el 31 de agosto de 1926. Esta nueva Ley tiene el mérito de haber establecido o por mejor decir elevado a la categoría de Instituciones de Crédito a los Bancos o Cajas de Ahorros, a los Almacenes Generales de Depósito y a las Compañías de Fianzas. Sin embargo, la nueva Ley que como decíamos, conservó sustancialmente el contenido de su antecesora, tampoco consagró procedimiento alguno destinado a las Instituciones de Crédito para el cobro eficaz y en breve tiempo, de sus créditos hipotecarios.

c) LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE  
1932

"El 28 de junio de 1932, el Ejecutivo Federal en uso de las facultades extraordinarias que en materia de Bancos le

habían sido concedidas por el Poder Legislativo, dictó una nueva Ley de Instituciones de Crédito derogatoria de la del año de 1926. La nueva Ley consagró la libertad de todas las personas para celebrar operaciones de Crédito y de Banca, pero limitando esta libertad respecto de determinadas operaciones, especialmente cuando para el ejercicio de éstas, los fondos se solicitaban del público. Conservó asimismo la intervención estatal y pretendió organizar y regular además de las Instituciones de Crédito los organizadores auxiliares. Llevaban según sus redactores el deseo de resultar ajustada a la realidad bancaria mexicana. Varió el sistema tradicional que habían venido empleando las sucesivas leyes de la materia para regular las Instituciones y así, no reguló tipos de éstas, sino actividades de las mismas". (46)

Acorde con el sistema empleado consagró en general y no respecto de determinados tipos de Instituciones, la prohibición de aceptar hipotecas y estableció en el curso de su articulado, las excepciones a dicha norma general. Repasando conforme a las reformas de Ley, encontramos como primera excepción la derivada de la necesidad de aceptar la garantía hipotecaria por haber venido a menos el Crédito de algún deudor y además la posibilidad de invertir en

---

(46) LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE 1932. Edit. Cajica. Puebla. México, 1939. p. 39

operaciones con garantía hipotecaria, los fondos que las Instituciones al efecto autorizadas, tuvieran en su poder como resultado de depósitos de ahorro, siempre que el plazo de las operaciones no fuese mayor de dos años y el importe total de los préstamos no excediese del 20% de los depósitos. Se podía también aceptar tal garantía por préstamos para obras públicas a un plazo no mayor de cinco años, siempre que se tratara de fondos provenientes de depósitos de ahorro. Podían asimismo, invertirse en operaciones con garantía hipotecaria los fondos en poder de las Instituciones como resultados de los depósitos amparados por bonos de caja, y por relación legal, las cantidades que las Instituciones autorizadas al efecto recibían por la venta de títulos de Ahorro o Capitalización. Igualmente podían aceptar garantía hipotecaria las instituciones autorizadas para expedir bonos hipotecarios, pues precisamente el importe de éstos debía estar representado por créditos inmobiliarios, los que podían estar garantizados con hipoteca en primer lugar. Creemos pertinente hacer notar que a nuestro entender las Instituciones Auxiliares reglamentadas por la Ley de 1932 o sean las sociedades generales o financieras y las uniones, asociaciones o sociedades de crédito, que por emitir obligaciones y cédulas con el carácter de títulos de crédito necesitaban concesión del Gobierno Federal, deben considerarse también como capaces de adquirir la calidad de

acreedor hipotecario en los casos de excepción al principio general prohibicionista.

"En la necesidad para las Instituciones de Crédito y sus auxiliares de hacer efectivas las garantías hipotecarias, cuya admisión les era factible en los términos acabados de anotar, la Ley a que nos venimos refiriendo, concedía tres caminos distintos: la Vía Ejecutiva Mercantil, el Juicio Sumario Hipotecario y un procedimiento sui generis, al que parece referirse la denominación "procedimiento especial", empleada por la propia Ley.

De los caminos mencionados, la Vía Ejecutiva Mercantil, no era en verdad una concesión a las Instituciones de Crédito, pues no venía a ser sino el lógico resultado del ejercicio de la acción personal derivada de la operación origen y motivo de la garantía, consignada en Instrumento Público y por tanto comprendida dentro de la fracción segunda del artículo 1391 del Código de Comercio. Sin embargo el texto de la Ley General de Instituciones de Crédito que expresamente consagró la posibilidad del ejercicio de tal vía, resultaba ventajoso por cuanto venía a fijar con buen criterio la procedencia de ella, eliminando así controversias sobre este punto. Las ventajas de este camino son excelentes, especialmente por cuando mediante su empleo existía la posibilidad indiscutible dentro del mismo juicio, de secuestrar otros bienes del deudor, si los

consignados como afectados de Hipoteca, no resultaban suficientes para cubrir el crédito reclamado. Entre las desventajas que deben anotarse ocupa primerísimo lugar la derivada de la pérdida del derecho de preferencia, respecto de anteriores embargos llevados a cabo por acreedores diversos, aún cuando este punto pudiera discutirse. Igualmente resulta desventajoso este procedimiento considerando que en su ejercicio se carece del derecho consagrado por el artículo 484 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios y por el cual el acreedor hipotecario, si ejercita la Vía Sumaria Hipotecaria, puede lograr que no se practique en la mencionada finca ningún embargo, toma de posesión, diligencia precautoria o cualquiera otra que entorpezca el curso de su juicio o viole los derechos en él adquiridos por el propio actor.

La segunda vía preceptuada por la Ley comentada como de posible ejercicio, es la sumaria hipotecaria en los términos del Derecho Común, ventajosa por su carácter derivado de ejercitarse en ella una acción real persecutoria de la cosa. No obstante ser de trámite sumario la experiencia habla y refiere su larga duración tratándose de un deudor inescrupuloso. Su innegable ventaja se deriva de su segura eficacia más tarde o más pronto y además de que mediante ella, se obtiene preferencia legal sobre la mayoría casi absoluta de todo género de créditos, con tal de que el

ejercicio para el cobro de éstos se inicie con posterioridad al Registro de la Hipoteca o cuando iniciado antes, el embargo del objeto de la hipoteca, no se haya inscrito en el Registro Público de la Propiedad.

El tercero de los caminos permitidos a las Instituciones de Crédito es el que denominaremos "Procedimiento Especial".

Consistía éste en la posibilidad para una Institución de Crédito auxiliar en su caso, cuando se tratase de cobrar un crédito inmobiliario, de hacer vender mediante corredor al precio que se hubiere señalado en el contrato al efecto, o mediante remate al martillo, los inmuebles dados en garantía.

A tal fin, la Institución acreedora debía notificar al deudor con la intervención de un Notario o judicialmente en Vía de Jurisdicción Voluntaria, la venta que tuviere concertada o su intención de efectuar el remate. El deudor dentro de un término de tres días después de la notificación, tenía el derecho de oponerse a la venta o al remate, acudiendo para ello al Juez de Primera Instancia del lugar donde se encontraran ubicados los bienes o al Juez competente en el domicilio de la Institución acreedora

(salvo el caso de sujeción expresa a Juez determinado, según estimamos)". (47)

En el ejercicio de este derecho de oposición, el deudor podía oponer en forma legal las excepciones que tuviere, corriéndose traslado de su escrito por tres días a la Institución acreedora. Si se promovía prueba, el término no podía pasar de 20 días citándose después por el Juez y dentro de tercero día, a junta para oír alegatos de las partes, debiéndose pronunciar resolución dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la junta. La Ley preceptuaba que si la oposición del deudor se declaraba infundada, la Institución acreedora podía proceder desde luego a la venta o al remate, debiendo el deudor ser condenado además a las costas y a pagar una multa equivalente al 5% del interés del pleito, cuyo importe se aplicaría a la Beneficencia Pública. Contra la resolución del Juez se consignaba el derecho a la apelación, la que sería procedente en el solo efecto devolutivo.

A continuación, la Ley de 1932 a que nos venimos refiriendo, establecía las formalidades que debían cumplirse para llevar a término el remate, del cual debería levantarse acta por el Notario o Corredor que de él diera fe, la cual

---

(47) PENICHE LOPEZ, Vicente. Garantías y Amparo. Apuntes. Edit. Botas. México, 1940. p. 68

se enviaría al Juez competente si el deudor estuviere en rebeldía, para que procediese a otorgar la escritura correspondiente y a mandar hacer las inscripciones o cancelaciones respectivas al Registro Público de la Propiedad. De no estar en rebeldía el deudor por haberse opuesto a la ejecución, creemos que el acta del remate debía remitirse al Juez que hubiera conocido de la oposición.

Los términos empleados por la Ley para establecer el otorgamiento de la escritura de venta, no obstante ser poco claros no dejan duda sobre su alcance, que estimamos lógicamente era el de que el Juez al recibir el acta correspondiente, debía aprobar el remate y poner los autos a disposición del Notario que la Institución o el Licitador hubiese designado para extender la escritura relativa, la cual pensamos debía ser firmada por el propio Juez en rebeldía del deudor, en la misma forma que el derecho común establecía para toda venta judicial.

A pesar de que en los procedimientos ordinarios, generalmente se otorga el derecho de apelar el auto de aprobación del remate, creemos que dentro de este "procedimiento especial" no existía tal posibilidad por no establecerla texto alguno de la Ley.

No debe pasarse por alto el señalar como una lamentable omisión del Legislador, la falta de normas que reglamentaran

la tramitación de la apelación hecha valer por el deudor contra la resolución que hubiera desechado las excepciones fundatorias de su oposición a la venta o al remate, ya que ello nos obliga a estimar que dicha apelación debería tramitarse en los términos del derecho común, cayendo en consecuencia la segunda instancia dentro del procedimiento un tanto complicado, del que precisamente se trataba de sustraer a las Instituciones de Crédito.

El inconveniente acabado de apuntar no tenía los efectos desastrosos que eran de esperarse por virtud del grado en que la apelación podía admitirse, pues siendo éste el solo efecto devolutivo, las Instituciones de Crédito podían llevar a cabo el remate o la venta proyectadas, sin necesidad de otorgar fianza, acogiéndose a lo dispuesto por el artículo 26 de la propia Ley General de Instituciones de Crédito, pues este texto acabado de citar, lo exceptuaba mientras no hubiesen sido puestas en liquidación o declaradas en quiebra, de la obligación de constituir depósitos y fianzas legales, con lo cual se evitaban gastos innecesarios, redundantes a la larga en carga para el deudor.

Igualmente estimamos un desacierto del Legislador, la omisión de algún precepto que estableciera algún trámite con efectos semejantes a los que el derecho común atribuye a la fijación y registro de la Cédula Hipotecaria, pues tal

omisión además de constituir una coyuntura para el fraude de terceros, dejaba a las Instituciones de Crédito en una falsa situación para hacer frente a derechos de tercero, adquiridos a la vista de las inscripciones del Registro Público de la Propiedad. La Ley por ejemplo pudo haber preceptuado que copia certificada de las diligencias de notificación al deudor, debía ser inscrita en el Registro Público y que tal inscripción surtiría los efectos de la inscripción de la Cédula Hipotecaria en el Juicio sumario hipotecario.

Considerando que la Ley de 1932 al establecer el "procedimiento especial" no hizo mención alguna que nos lleve a concluir que exclusivamente se refería a la falta de pago de capital y de intereses (como se desprende del texto de la Ley de 1897), podemos afirmar la procedencia del mismo para el cobro de todo crédito inmobiliario derivado de la falta de cumplimiento de cualesquiera de las obligaciones pactadas a cargo del deudor en el contrato de constitución.

No será superfluo hacer constar, que apareciendo de los términos originales de la Ley de 1932, la imposibilidad para las Instituciones de Crédito del empleo del "procedimiento especial" en los casos en que se tratara de hacer efectiva una garantía hipotecaria aceptada por haber venido a menos el crédito del deudor, por reforma del 31 de agosto de 1933 expresamente se amplió a dichos casos, así como a las

nuevas posibilidades que para admitir garantía hipotecaria se había agregado por reformas anteriores.

d) LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE  
1941

El 31 de mayo de 1941 apareció publicado en el Diario Oficial de esa fecha una nueva Ley General de Instituciones de Crédito, derogatoria de la de 29 de junio de 1932, y que comenzó a tener vigencia el 2 de junio del propio año.

Esta Ley retornó al sistema de regulación por tipos de Instituciones, elevando a la vez a la categoría de tales y no ya de simples organizaciones auxiliares, a las que se dediquen a la emisión de bonos y a garantizar "Cédulas Hipotecarias", así como a las que tengan por actividad el llevar a cabo operaciones financieras con emisión de bonos generales y comerciales. Esta Ley reconoce seis tipos de Instituciones de Crédito a las que podemos enumerar en los términos siguientes: Bancos de Depósito, Bancos de Depósito de Ahorro, Sociedades Financieras, Sociedades de Crédito Hipotecario, Sociedades de Capitalización y Sociedades Fiduciarias, prescribiendo verdaderas prohibiciones para que una misma Institución llevara a cabo más de una operación de las comprendidas dentro del ejercicio de cada una de las mencionadas. Se reconocieron como organizaciones auxiliares, a las cuales no se llamó ya Instituciones, lo

que evidentemente demuestra la intención del Legislador de ampliar las distancias, a los Almacenes Generales de Depósito, las Cámaras de Compensación, las Bolsas de Valores y las Uniones de Crédito.

De las sociedades a las cuales se reconoció la categoría de Instituciones de Crédito, únicamente las Fiduciarias por la naturaleza misma de sus funciones, no estaban en aptitud de obtener la calidad de acreedores hipotecarios, pues si bien los Bancos de Depósito y los de Ahorro tenían prohibición de conceder o adquirir créditos hipotecarios, este principio general permitía excepciones cuando tales derechos se recibían en pago de deudas o cuando la constitución de los mismos era menester para asegurar créditos de otra índole ya otorgados.

El "procedimiento especial" en los casos en que las Instituciones de Crédito trataron de hacer efectivos créditos hipotecarios.

Para hacer efectivas las garantías hipotecarias, la nueva Ley conservó a las Instituciones de Crédito las disposiciones de la Ley que derogó (Ley de 1932) en lo que de esencial tenían, si bien mejorando la redacción de sus términos y ajustándolos a su técnica general; pero asimismo conservó los defectos que a la anterior Ley le apuntamos consistentes en la falta de disposiciones reguladoras del

recurso contra la resolución judicial que se dicte en caso de oposición a la venta o al remate, así como en la omisión de un precepto que ordene alguna inscripción en el Registro Público de la Propiedad, con los mismos efectos que el registro de una cédula hipotecaria en el derecho común.

"En efecto, la Ley estableció que para obtener el cobro de Créditos Hipotecarios (ya no se empleó el término Crédito Inmobiliarios menos preciso), la Institución acreedora podría proceder a su elección en la Vía Ejecutiva Mercantil, en la Vía Sumaria Hipotecaria o bien vendiendo la cosa hipotecada mediante corredor o remate al martillo, en los mismos términos más o menos que se refirieron al comentar en este aspecto la Ley de 1932". (48)

No obstante quedar comprendido a nuestro entender dentro del artículo 141 de la nueva Ley, el caso de las garantías hipotecarias otorgadas a favor de una Institución de Crédito en relación a un adeudo preexistente y también el caso en que la hipoteca se le había cedido a la Institución en pago de deudas, pues es evidente que la misma poseyó un crédito hipotecario, el Legislador precisó este alcance en forma expresa en una fracción del artículo citado, fracción que además hizo extensivo el uso del mencionado procedimiento para las Sociedades Hipotecarias cuando

---

(48) Ibidem. p. 71

actuaba en representación de los tenedores de Cédulas.

La omisión de una fracción especial que autorizó a las Instituciones Fiduciarias para emplear el "procedimiento especial", así como el hecho de exigirse en términos generales que una Institución de Crédito para emplear tal procedimiento ostentara el carácter de acreedor, nos lleva a concluir que las propias sociedades fiduciarias no estaban posibilitadas para su empleo cuando actuaban en representación de acreedores hipotecarios en aquellos casos en que la Ley se los permitía por ejemplo, al adquirir la representación común de los obligacionistas de una Sociedad Anónima, no obstante su indiscutible calidad de Instituciones de Crédito.

Por lo que respecta a las Organizaciones Auxiliares o en especial a las Uniones de Crédito, únicas capacitadas para adquirir la calidad de acreedor hipotecario, pensamos también que están imposibilitadas para el empleo del "procedimiento especial" tanto porque no se les autorizó en forma expresa en la Ley, como porque en este sentido debe deducirse la intención del Legislador, pues otorgó el mencionado procedimiento a las Instituciones a la vez que negaba esta denominación a las que pasaron a ser llamadas Organizaciones Auxiliares. En idéntico sentido podemos concluir si consideramos que al referirse la Ley a los "Procedimientos Especiales" no hace alusión de ellas en

relación al cobro de créditos con garantía de bienes inmuebles. Posiblemente se trató de un error o involuntaria omisión de los redactores de la Ley, pero en los términos de ésta no cabe concluir sino la exclusión de las Organizaciones Auxiliares del grupo de las capacidades para el empleo del procedimiento comentado.

**e) LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE  
1990**

Esta vigente Ley asumió la impostergable necesidad de concentrar la atención del Estado en el cumplimiento de sus objetivos básicos: dar respuesta a las necesidades sociales de la población y elevar su bienestar sobre bases productivas y duraderas y así el 27 de junio, el Ejecutivo envió al Congreso la iniciativa de nuestra ley vigente, que fue publicada en el Diario Oficial del 17 de julio de 1990. Desde el punto de vista de la técnica legislativa, puede verse como un producto ecléctico, porque de su texto se desprende que se inspiró en los diferentes ordenamientos, en cuyo ámbito de competencia cae cada uno de los perfiles de la banca que organizó; por tanto, es una legislación congruente con nuestro sistema legal.

En efecto, como veremos muestra una clara inspiración en las enmiendas a la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, de 1989, en la Ley General de

Instituciones de Crédito Organizaciones Auxiliares,—de 1942, pero también le concede a otras leyes de orientación típicamente mercantil como la Ley de Quiebras y Suspensiones de Pago y la Ley General de Sociedades Mercantiles, la importancia que, a nuestro parecer, tienen y que había sido soslayada por legislaciones anteriores.

**f) CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL  
DISTRITO FEDERAL Y SU REGLAMENTACION RESPECTO  
AL JUICIO ESPECIAL HIPOTECARIO**

El Título Séptimo del vigente Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que enuncia lo referente a los juicios especiales y de la vía de apremio y establece en el Capítulo III el procedimiento del Juicio Hipotecario y señala así;

Art. 468. Se tratará en la vía especial hipotecaria todo juicio que tenga por objeto la constitución, ampliación o división y registro de una hipoteca, así como su cancelación, o bien el pago o prelación del crédito que la hipoteca garantice.

Para que el juicio que tenga por objeto el pago o la prelación de un crédito hipotecario se siga según las reglas del presente capítulo, es requisito indispensable que el crédito conste en escritura debidamente registrada y que sea

de plazo cumplido, o que deba anticiparse conforme a lo prevenido en los artículos 1959 y 2907 del Código Civil.

Art. 469. Cuando se entable pleito entre los que contrataron la hipoteca procederá el juicio hipotecario sin necesidad del requisito del registro, siendo siempre condición indispensable para inscribir la cédula, que esté registrado el bien a nombre del demandado y que no haya inscripción de embargo o gravamen en favor de tercero.

Art. 470. Presentado el escrito de demanda, acompañado del instrumento respectivo, el juez, si encuentra que se reúnen los requisitos fijados por los artículos anteriores, ordenará la expedición y registro de la cédula hipotecaria y mandará se corra traslado de la demanda al deudor para que dentro del término de nueve días ocurra a contestarla y a oponer las excepciones que tuviere, continuándose por los trámites del juicio ordinario.

La vía hipotecaria se estimará consentida, si no fuere impugnada mediante recurso de apelación que se haga valer contra el auto admisorio de la demanda y el que procederá en el efecto devolutivo.

Art. 471. Todo juicio hipotecario constará de dos secciones: la del principal conteniendo la demanda, la contestación y todas las actuaciones relativas al juicio

hasta la sentencia. La segunda sección, o sea la de ejecución, se integrará con lo siguiente:

I. Copia cotejada de la demanda que proporcionará el actor y de la sentencia en su caso;

II. Copia simple del auto que ordene la expedición y registro de la cédula hipotecaria;

III. Nombramiento de depositario y otorgamiento de fianza;

IV. Avalúo de la finca hipotecada;

V. Cuentas de los depositarios e incidentes relativos a la aprobación de ellas;

VI. Remoción de depositarios y nombramientos de sustitutos;

VII. Permisos para arrendar o para vender frutos;

VIII. Mandamiento de subastar los bienes hipotecados;

IX. Remate, convocación y calificación de postores y fincamiento del remate;

X. Posesión de los bienes adjudicados y otorgamiento de las escrituras correspondientes y demás actuaciones relativas a la ejecución.

Art. 472. (Derogado)

Art. 473. Terminada la sección de ejecución se agregará al cuaderno principal del juicio.

Art. 474. (Derogado)

Art. 475. (Derogado)

Art. 476. Si en el título con que se ejercita una acción hipotecaria se advierte que haya otros acreedores hipotecarios anteriores, el juez mandará notificarles la cédula hipotecaria para que usen de sus derechos conforme a la ley.

Art. 477. (Derogado)

Art. 478. La cédula hipotecaria contendrá una relación sucinta de la escritura y concluirá en estos términos: "En virtud de las constancias que preceden, queda sujeta la finca..... de la propiedad de ..... a juicio hipotecario, lo que se hace saber a las autoridades y al público, para que no se practique en la mencionada finca ningún embargo,

toma de posesión, diligencia precautoria o cualquiera otra que entorpezca el curso del presente juicio o viole los derechos en él adquiridos por el C. (aquí el nombre del actor)".

Art. 479. La cédula hipotecaria se inscribirá en el registro público correspondiente, a cuyo efecto se expedirá por duplicado copia certificada de la cédula. Una copia quedará en el registro y la otra, ya registrada, se agregará a los autos.

Art. 480. Si la finca no se halla en el lugar del juicio, se librará exhorto al juez de la ubicación, para que ordene el registro de la cédula como se previene en el artículo anterior.

Art. 481. Desde el día del emplazamiento, contrae el deudor la obligación de depositario judicial de la finca hipotecada, de sus frutos y de todos los objetos que con arreglo a la escritura y conforme al Código Civil, deban considerarse como inmovilizados y formando parte de la misma finca, de los cuales se formará inventario para agregarlo a los autos, siempre que lo pida el acreedor.

Art. 482. El deudor que no quiera aceptar la responsabilidad de depositario, entregará desde luego la

tenencia material de la finca al actor o al depositario que éste nombre.

Art. 483. El secuestro de la finca hipotecada se registrará por lo dispuesto en el capítulo V de este título, debiendo quedar el deudor en posesión de la finca cuando habite en ella en calidad de depositario.

Art. 484. Expedida la cédula hipotecaria, no podrá verificarse en la finca hipotecada ninguno de los actos en ella expresados, sino en virtud de sentencia ejecutoriada relativa a la misma finca, debidamente registrada y anterior en fecha a la demanda que ha motivado la expedición de la cédula o de la providencia dictada a petición de acreedor de mejor derecho.

Art. 485. Para el avalúo de la finca se observará lo prevenido en el capítulo IV, sección IV, del título sexto.

Art. 486. Agotado el procedimiento, si resulta probada la acción, al decidir los derechos controvertidos, la sentencia decretará el remate de los bienes hipotecados.

Art. 487. Si el superior revoca al fallo de primera instancia que declaró procedente el remate, luego que vuelvan los autos al juzgado de su origen, se mandará cancelar la inscripción en la cédula hipotecaria en el

registro público y en su caso se devolverá la finca al demandado, ordenando al depositario que rinda cuentas con pago en el término que le fije el juez, que no podrá exceder de treinta días. Si el remate se hubiere ya verificado, se hará efectiva la fianza en la vía de apremio.

Art. 488. En el caso previsto en el segundo párrafo del artículo 2916 del Código Civil, no habrá lugar a la venta judicial, pero sí habrá avalúo del precio que corresponda a la cosa en el momento de exigirse el pago. La venta se hará de la manera que se hubiere convenido; y a falta de convenio, por medio de corredores. El deudor puede oponerse a la venta alegando las excepciones que tuviere, y esta oposición se substanciará incidentalmente.

También pueden oponerse a la venta los hipotecarios posteriores, alegando prescripción de la acción hipotecaria.

## 2) JUSTIFICACION DE ESTE PROCEDIMIENTO ESPECIAL

Varias son las razones que justifican la necesidad de que las Instituciones de Crédito dispongan de un "Procedimiento Especial", ventajoso sobre el derecho común y que les permita el cobro en breve tiempo de los créditos hipotecarios existentes a su favor. Esperamos que la breve descripción de ellas que en párrafos seguidos realizamos, sea bastante clara que no deje lugar a dudas.

### La naturaleza de las Instituciones de Crédito.-

Cualquiera que sea la índole en una Institución de Crédito en el derecho moderno, por definición tiene el carácter de intermediaria entre los poseedores del capital y quienes lo necesitan. No amparan los créditos hipotecarios un dinero propiedad de la Institución. Amparan un dinero del que ella responde y cuya tenencia la obliga no solamente a su devolución, sino en la mayoría de los casos también al cumplimiento de los llamados "servicios" (pago de intereses, dividendos, etc.), en los términos de puntualidad que de ella esperan quienes con ella contratan, esto es, el público en general formado por las legiones de depositantes, de tenedores de bonos y Cédulas y de suscriptores de títulos de capitalización, etc.

Justifica, pues, la ineludible obligación que de atender puntual y exactamente sus compromisos tiene una Institución de Crédito, la necesidad de disponer de un procedimiento que le permita cobrar en forma rápida los créditos hipotecarios a su favor.

El engorroso trámite de los procedimientos ordinarios.- Justificada la necesidad para las Instituciones de Crédito de disponer de un procedimiento rápido y eficiente para el cobro de sus créditos hipotecarios, es menester concluir la indispensable existencia de un "procedimiento especial" que

en lo posible, las ponga al margen de los engorrosos trámites judiciales aparejados a los procedimientos comunes, los que no desaparecen tratándose de Juicios Sumarios o Ejecutivos Mercantiles, ocasionando no pocas veces longevidad extraordinaria a los litigios, dándose el caso de que en ellos intervengan abogados y parte de más de una generación.

El interés público precisa que se defina la situación de los bienes objeto de litigio.- Siendo un hecho evidente incluso para el abogado no litigante y para el público en general, el peligro que amenaza a todo litigio seguido conforme a los procedimientos comunes de ver convertidos sus autos en verdaderos libros historiales, se justifica la concesión a las Instituciones de Crédito de un "procedimiento especial", por cuanto su rapidez lleva una pronta resolución y por ende se beneficia el interés público, al quedar definida la situación de los bienes objeto de la controversia, los que se reincorporan así al tráfico diario del cual de hecho estaban excluidos, con perjuicio de la generalidad.

En las operaciones concertadas por Instituciones de Crédito con garantía hipotecaria, no existe emboscado el propósito de apropiación.- Si se considera que ha sido práctica constante de las Instituciones de Crédito y muy especialmente lo es en la actual realidad bancaria mexicana

la no existencia en el momento de concertar sus operaciones con garantía hipotecaria, ni en todo tiempo después, del emboscado propósito de apropiación del bien dado en garantía, sino por el contrario, se otorgan al deudor toda clase de facilidades para liberarse, siempre que su concesión no entrañe incumplimiento de sus obligaciones para la propia Institución, justificada queda también por este concepto la existencia del "procedimiento especial", al desvirtuarse una de las imputaciones que podían obtener más favorable acogida por estimarlo un medio para obtener indebido lucro.

**La vigilancia de las Instituciones de Crédito por parte del Estado.**— La intervención del Estado en las actividades de las Instituciones de Crédito es de turbio origen, pues se gestó en la necesidad de controlarlas para obtener de ellas los empréstitos salvadores de los Erarios Públicos perennemente quebrados. Al evolucionar hasta nuestros días perdió su viejo sabor de medio de violencia, para adquirir el carácter de tutela de los intereses del público a través de un fiel cumplimiento de la Ley impuesta a las Instituciones de Crédito.

Garantizada así la rectitud y honradez de las Instituciones de Crédito, se elimina la posibilidad de actuaciones arbitrarias mediante el abuso del "procedimiento especial".

## CAPITULO IV

### TERMINACION DEL CREDITO HIPOTECARIO

#### 1) CAUSAS DE EXTINCION EN MATERIA CIVIL

##### a) Pago

Se ha dicho que la hipoteca es un derecho de garantía real y accesorio, por lo que queda sometida a los principios que rigen la causa que la motiva; todo esto de acuerdo con el principio jurídico de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal; es decir, que rigen para ella las reglas de la obligación principal a la cual garantiza, por lo que tratándose de la extinción, le son aplicables las formas de extinción de las obligaciones en general.

Con lo que en el párrafo anterior se dice, y aplicándolo a la hipoteca, podemos decir que hay dos formas de extinción de ésta: a) Como consecuencia de la extinción de la obligación principal. b) Causas especiales de extinción de las hipotecas, por las que principalmente se opera la extinción de la garantía, pero quedando subsistente el crédito que garantizaba.

En primer lugar, y dentro del grupo de formas de extinción de las hipotecas por vía de consecuencia, o sea de extinción de la obligación principal, nos encontramos con el pago. Este no es sino la ejecución efectiva de una obligación. Razón por la cual esta forma de extinción de las obligaciones se encuentra reglamentada en el capítulo denominado cumplimiento de las obligaciones, dentro de nuestra legislación positiva.

Ahora bien, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 2911 del Código Civil la hipoteca no se extingue sino en tanto que la extinción del crédito es total, sea cual fuere la parte del crédito que el deudor haya satisfecho, no se podrá pedir la liberación parcial, por ejemplo, a consecuencia de un pago hecho a cuenta de la hipoteca que es indivisible, ésta subsistirá íntegra para garantizar el resto del crédito.

Respecto al pago en el mutuo, el Código Civil dentro de las causales de la extinción de las obligaciones, pone en capítulo especial la de pago; por ello debemos entender al tenor de lo dispuesto por el artículo 2061 la entrega de la cosa o cantidad debida, o la prestación del servicio que se hubiere prometido. El texto citado equipara como sinónimos los términos "pago" y "cumplimiento" de donde deducimos nosotros que cuando se cumple una obligación o sea en este

caso; cuando el mutuante como el mutuatario hacen entrega de las cosas que respectivamente les corresponde en la forma y condiciones convenidas, el mutuo se extingue para todos sus efectos legales.

Finalmente respecto al pago el Código Civil vigente establece en el Título IV del epígrafe efectos de las obligaciones Capítulo I del Pago.

Art. 2062. Pago o cumplimiento es la entrega de la cosa o cantidad debida, o la prestación del servicio que se hubiere prometido.

Art. 2063. El deudor puede ceder sus bienes a los acreedores en pago de sus deudas. Esta cesión, salvo pacto en contrario, sólo libera a aquél de responsabilidad por el importe líquido de los bienes cedidos. Los convenios que sobre el efecto de la cesión se celebren entre el deudor y sus acreedores se sujetarán a lo dispuesto en el título relativo a la concurrencia y prelación de los créditos.

Art. 2064. La obligación de prestar algún servicio se puede cumplir por un tercero, salvo el caso en que se hubiere establecido, por pacto expreso, que la cumpla personalmente el mismo obligado, o cuando se hubieren elegido sus conocimientos especiales o sus cualidades personales.

Art. 2065. El pago puede ser hecho por el mismo deudor, por sus representantes o por cualquiera otra persona que tenga interés jurídico en el cumplimiento de la obligación.

Art. 2066. Puede también hacerse por un tercero no interesado en el cumplimiento de la obligación que obre con consentimiento expreso o presunto del deudor.

Art. 2067. Puede hacerse igualmente por un tercero ignorándolo el deudor.

Art. 2068. Puede, por último, hacerse contra la voluntad del deudor.

Art. 2069. En el caso del artículo 2066 se observarán las disposiciones relativas al mandato.

Art. 2070. En el caso del artículo 2067, el que hizo el pago sólo tendrá derecho de reclamar al deudor la cantidad que hubiere pagado al acreedor, si éste consintió en recibir menor suma que la debida.

Art. 2071. En el caso del artículo 2068, el que hizo el pago solamente tendrá derecho a cobrar del deudor aquello en que le hubiese sido útil el pago.

Art. 2072. El acreedor está obligado a aceptar el pago hecho por un tercero; pero no está obligado a subrogarle en sus derechos, fuera de los casos previstos en los artículos 2058 y 2059.

Art. 2073. El pago debe hacerse al mismo acreedor o a su representante legítimo.

Art. 2074. El pago hecho a un tercero extinguirá la obligación, si así se hubiere estipulado o consentido por el acreedor, y en los casos en que la ley lo determine expresamente.

Art. 2075. El pago hecho a un persona incapacitada para administrar sus bienes, será válido en cuanto se hubiere convertido en su utilidad.

También será válido el pago hecho a un tercero en cuanto se hubiere convertido en utilidad del acreedor.

Art. 2076. El pago hecho de buena fe al que estuviere en posesión del crédito liberará al deudor.

Art. 2077. No será válido el pago hecho al acreedor por el deudor después de habersele ordenado la retención de la deuda. etc.

Consideramos que estos artículos satisfacen fehacientemente lo respectivo al pago.

#### b) Confusión

Otro caso de extinción de la hipoteca, es: la confusión.

La confusión consiste, por regla general, en la reunión en una misma persona de las calidades de acreedor y de deudor en relación con la misma obligación, razón por la que se extingue el crédito y la deuda, o sea en sí la obligación en sus dos aspectos el activo y el pasivo.

Aplicado este principio a la hipoteca, se dice que existe confusión cuando en una misma persona se reúnen la propiedad del objeto hipotecado, y el crédito que lo grava, lo cual origina la extinción de la hipoteca, en virtud de volverse imposible el ejercicio de la acción hipotecaria contra el deudor, que a la vez es propietario del crédito; o sea que se reúnen en una sola persona los sujetos activos y pasivo de la relación.

El Código Civil establece respecto a la confusión lo siguiente.

Art. 2206. La obligación se extingue por confusión cuando las calidades de acreedor y deudor se reúnen en una misma persona. La obligación renace si la confusión cesa.

Art. 2207. La confusión que se verifica en la persona del acreedor o deudor solidario sólo produce sus efectos en la parte proporcional de su crédito deudor.

Art. 2208. Mientras se hace la partición de una herencia, no hay confusión, cuando el deudor hereda al acreedor o éste a aquél.

#### c) Novación

Una forma siguiente por la que se puede extinguir la hipoteca por vía de consecuencia de la extinción de la obligación principal es la novación.

La novación no es sino la extinción de una obligación por la creación de una nueva, la cual difiere de la anterior por un elemento, o varios sustanciales y distintos a los anteriores; esta obligación nueva está destinada a reemplazar a la anterior dejándola sin efectos.

Aplicado este concepto a la hipoteca, podemos decir que hay novación cuando las partes modifican el contrato que dio origen, creando en esta forma una obligación nueva, la cual

viene a substituir a la anterior, razón por la cual existe y debe existir una diferencia substancial entre ambas obligaciones, y se considera lógico que al extinguirse por novación la obligación principal generadora de la hipoteca, se extinga a la vez ésta; sin embargo, existen en nuestra legislación algunas excepciones al respecto, al permitir que, por una reserva expresa, el acreedor pueda impedir la extinción de las obligaciones accesorias a la obligación principal que se extingue. En tal virtud, las obligaciones accesorias no extinguidas pasarán a formar parte de la nueva obligación principal que se crea con motivo de la novación. En el caso de que los bienes hipotecados pertenecieren a terceros que en nada tuvieren que ver en la novación, y como consecuencia ajenos a la nueva obligación -creada, se prohíbe, y sólo en este caso, que el acreedor se haga reserva de la hipoteca sobre dichos bienes, a menos que aquéllos otorgaran su consentimiento, en el sentido de que aún siendo ajenos a la nueva situación siguiera recayendo el gravamen hipotecario sobre los mismos bienes.

Respecto a la novación el Código Civil vigente señala.

Art. 2213. Hay novación de contrato cuando las partes en él interesadas lo alteran substancialmente substituyendo una obligación nueva a la antigua.

Art. 2214. La novación es un contrato, y como tal, está sujeto a las disposiciones respectivas, salvo las modificaciones siguientes.

Art. 2215. La novación nunca se presume, debe constar expresamente.

Art. 2216. Aun cuando la obligación anterior esté subordinada a una condición suspensiva, solamente quedará la novación dependiente del cumplimiento de aquélla, si así se hubiere estipulado.

Art. 2217. Si la primera obligación se hubiere extinguido al tiempo en que se contrajere la segunda, quedará la novación sin efecto.

Art. 2218. La novación es nula si lo fuere también la obligación primitiva, salvo que la causa de nulidad solamente pueda ser invocada por el deudor, o que la ratificación convalida los actos nulos en su origen.

Art. 2219. Si la novación fuere nula, subsistirá la antigua obligación.

- Art. 2220. La novación—extingue la obligación principal y las obligaciones accesorias. El acreedor puede, por una reserva expresa, impedir la extinción de las obligaciones accesorias, que entonces pasan a la nueva.

Art. 2221. El acreedor no puede reservarse el derecho de prenda o hipoteca de la obligación extinguida si los bienes hipotecados o empeñados pertenecieren a terceros que no hubieren tenido parte en la novación. Tampoco puede reservarse la fianza sin consentimiento del fiador.

Art. 2222. Cuando la novación se efectúe entre el acreedor y algún deudor solidario, los privilegios e hipotecas del antiguo crédito sólo pueden quedar reservados con relación a los bienes del deudor que contrae la nueva obligación.

Art. 2223. Por la novación hecha entre el acreedor y alguno de los deudores solidarios quedan exonerados todos los demás codeudores, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1999.

#### d) Compensación

Una cuarta forma de extinción de las hipotecas por vía de consecuencia, es: la compensación.

La compensación se presenta cuando dos personas reúnen las cualidades de deudores y acreedores recíprocamente por igual cantidad líquida. La compensación surte sus efectos, aun en el caso de que los créditos compensados no sean iguales, en relación con la cantidad líquida de los mismos; en este caso, por efectos de la compensación se extinguen por ministerio de ley las dos deudas, pero hasta la cantidad que importe la menor.

Aplicada la compensación como causa de extinción de la hipoteca, diremos que sólo opera en el caso de que los créditos compensados sean por igual cantidad, lo cual trae como consecuencia la extinción de la hipoteca, o bien, cuando el crédito menor hasta el cual produce efectos la compensación sea el que esté garantizado con la hipoteca, ya que en el caso de la compensación de dos créditos desiguales, y el crédito mayor sea el que estuviere garantizado con la hipoteca, podrá operarse la compensación de los créditos entre sí, pero no así la extinción de la hipoteca, la cual subsiste sobre la porción del excedente del crédito garantizado con ella.

Art. 2185. Tiene lugar la compensación cuando dos personas reúnen la calidad de deudores y acreedores recíprocamente y por su propio derecho.

Art. 2186. El efecto de la compensación es extinguir por ministerio de la ley las dos deudas, hasta la cantidad que importe la menor.

Art. 2187. La compensación no procede sino cuando ambas deudas consisten en una cantidad de dinero, o cuando siendo fungibles las cosas debidas son de la misma especie y calidad, siempre que se hayan designado al celebrarse el contrato.

Art. 2188. Para que haya lugar a la compensación se requiere que las deudas sean igualmente líquidas y exigibles. Las que no lo fueren, sólo podrán compensarse por consentimiento expreso de los interesados.

Art. 2192. La compensación no tendrá lugar:

- I. Si una de las partes la hubiere renunciado;
  
- II. Si una de las deudas toma su origen de fallo condenatorio por causa de despojo, pues entonces el que obtuvo aquél a su favor deberá ser pagado, aunque el despojante le oponga la compensación.

III. Si una de las deudas fuere por alimentos;

IV. Si una de las deudas toma su origen de una renta vitalicia.

V. Si una de las deudas procede de salario mínimo;

VI. Si la deuda fuere de cosa que no puede ser compensada, ya sea por disposición de la ley o por el título de que procede, a no ser que ambas deudas fueren igualmente privilegiadas;

VII. Si la deuda fuere de cosa puesta en depósito;

VIII. Si las deudas fuesen fiscales, excepto en los casos en que la ley lo autorice.

Art. 2193. Tratándose de títulos pagaderos a la orden, no podrá el deudor compensar con el endosatario lo que le debiesen los endosantes precedentes.

Art. 2194. La compensación desde el momento en que es hecha legalmente, produce sus efectos de pleno derecho y extingue todas las obligaciones correlativas.

Art. 2195. El que paga una deuda compensable no puede, cuando exija su crédito que podía ser compensado, aprovecharse, en perjuicio de tercero, de los privilegios e hipotecas que tenga en su favor al tiempo de hacer el pago,

a no ser que pruebe que ignoraba la existencia del crédito que extinguía la deuda.

2) ANALISIS DE LOS ARTICULOS 48, 68, 106 FRACCIONES XV, XVII Y 72 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO VIGENTE.

El artículo 48 de la vigente Ley de Instituciones de Crédito establece.

Art. 48. Las tasas de interés, comisiones, premios, descuentos, y otros conceptos análogos, montos, plazos y demás características de las operaciones activas, pasivas, y de servicios, así como las operaciones con oro, plata y divisas, que realicen las instituciones de crédito y la inversión obligatoria de su pasivo exigible, se sujetarán a lo dispuesto por la Ley Orgánica del Banco de México, con el propósito de atender necesidades de regulación monetaria y crediticia.

En todo caso, las medidas que dicte el Banco de México se apegarán a las disposiciones legales aplicables, y a las directrices de política monetaria y crediticia que determine la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en el ejercicio de las atribuciones que le asignan las leyes respecto a la dirección de dicha política, así como para planear, coordinar, evaluar y vigilar el Sistema Bancario Mexicano.

A este respecto nuestro análisis es el siguiente. Consideramos de vital interés que las tasas de interés que regulan los préstamos bancarios hipotecarios estén estrechamente vigiladas y sujetas por la Ley Orgánica del Banco de México para evitar atropellos e injusticias para con los acreditados. Los artículos 68, 106 fracciones XV, XVII y 72 de la citada ley señalan lo siguiente.

Art. 68. Los contratos o las pólizas en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la institución de crédito acreedora, serán títulos ejecutivos, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito.

El estado de cuenta certificado por el contador a que se refiere este artículo, hará fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados o de los mutuatarios, en todos los casos en que por establecerse así en el contrato:

I. El acreditado o el mutuatario pueda disponer de la suma acreditada o del importe de los préstamos en cantidades

parciales o esté autorizado para efectuar reembolsos previos al vencimiento del plazo señalado en el contrato, y

II. Se pacte la celebración de operaciones o la prestación de servicios, mediante el uso de equipos y sistemas automatizados.

Art. 106. A las instituciones de crédito les estará prohibido:

XV. Pagar anticipadamente, en todo o en parte, obligaciones a su cargo derivadas de depósitos bancarios de dinero, préstamos o créditos, bonos, obligaciones subordinadas o reportos;

XVII. Otorgar créditos o préstamos con garantía de:

a) Los pasivos a que se refieren las fracciones I, incisos b), c) y d) y II a IV del artículo 46 de esta ley, a su cargo o de cualquier institución de crédito, y

b) Derechos sobre fideicomisos, mandatos o comisiones que, a su vez, tengan por objeto los pasivos mencionados en el inciso anterior;

Respecto al artículo 72 éste señala lo siguiente.

Cuando el crédito tenga garantía real, el acreedor podrá ejercitar sus acciones en juicio ejecutivo mercantil, ordinario, o el que en su caso corresponda, conservando la garantía real y su preferencia aun cuando los bienes gravados se señalen para la práctica de la ejecución.

A lo señalado anteriormente nosotros concluimos lo siguiente.

Del texto del art. 72, se colige, una vez más, que el legislador bancario estableció líneas generales de normatividad tan extensas -y tan poco claras- como para que cualquiera pueda entenderlas y practicarlas. En efecto, la intención del legislador se hubiera entendido como la misma si el texto se hubiese limitado a decir "el juicio que en su caso corresponda", omitiendo los términos "ejecutivo mercantil y ordinario", pues dada la indicación de correspondancia, no puede entenderse la enunciación de las tres alternativas (el ejecutivo, el mercantil o el que proceda) como una intención de la aplicación prioritaria en orden decreciente.

Por lo demás, este interés en facilitar la actividad de las operaciones activas de los bancos, judicialmente, durante la duración del monopolio estatal de la banca, también se observó -y se observa en otros órdenes distintos

a la vía, cual es el caso de la competencia y las facultades de los representantes.

Con lo anterior ponemos punto final a nuestro trabajo de tesis. Sabemos perfectamente que este modesto trabajo puede apenas llenar los requisitos que cualquier estudiante de Derecho de la ENEP Acatlán, requiere para acceder a la licenciatura, pero es nuestro deseo hacer saber a tan brillantes jurisconsultos de la materia que es nuestra mejor intención seguir abrevando en la fuente de sus conocimientos para lograr hacer de nuestra carrera un crisol donde se puedan fundir las ansias de que cada día tengamos una mejor impartición de justicia para todos los mexicanos.

## CONCLUSIONES

PRIMERA: No obstante que desde los inicios del comercio se realizan aperturas de crédito y que los jurisconsultos romanos ya la consignan, es hasta la época moderna cuando aparecen los primeros estudios sobre la materia, podríamos decir que actualmente existen dos o tres obras especializadas, que por su antigüedad no estudian el contrato de apertura como se realiza hoy en día.

SEGUNDA: La apertura de crédito nació de la costumbre comercial, de acuerdo con las necesidades de los individuos; conforme ellos la requieran, la han hecho evolucionar en todas sus formas de aplicación y sigue modificaciones de acuerdo con las exigencias del comercio moderno, por lo que tiene especial interés en fijar las bases o cimientos desde donde se proyecte su estructura futura.

TERCERA: Por medio de la apertura de crédito se pone en circulación mayor cantidad de capital el acreditante pone a disposición el crédito mediante

un asiento en sus libros y el acreditado dispone de él por medio de documentos.

**CUARTA:** La apertura de crédito es el punto de partida de operaciones disímolas entre sí, tanto por su finalidad como por su naturaleza jurídica, pero actualmente no se circunscribe a la relación entre bancos y particulares, sino que todas las personas, principalmente los adquirentes de inmuebles a plazos, en todo el país lo utilizan.

**QUINTA:** Con anterioridad a la Ley de Instituciones de crédito de 1897, las Instituciones de Crédito no disponían para el cobro de sus créditos hipotecarios de otros procedimientos distintos de los establecidos por el Derecho Procesal Civil.

**SEXTA:** La Ley de Instituciones de Crédito 1897 consignó por primera vez en nuestro derecho, un procedimiento especial concedido a las propias Instituciones para el cobro de sus créditos hipotecarios, por lo cual su existencia actual no resulta novedosa.

**SEPTIMA:** La existencia del procedimiento especial concedido a las Instituciones de Crédito para el cobro de sus créditos hipotecarios, es justificado.

**OCTAVA:** El procedimiento especial concedido a las Instituciones de Crédito para el cobro de sus créditos hipotecarios, debe ser empleado cuidando de complementar sus lagunas mediante la aplicación de principios procesales generalmente establecidos.

**NOVENA:** Los diversos artículos de las Leyes de Instituciones de Crédito de 1990 que establecen el procedimiento especial, no son contrarios al artículo 13 de la Constitución de 1917, por no ser ley privativa.

**DECIMA:** El empleo del procedimiento especial estatuido por la Ley de Instituciones de Crédito no resulta fatalmente vilatorio del artículo 14 de la Constitución de 1917, por cuanto otorga la garantía de audiencia al deudor.

**UNDECIMA:** Por nuestra personal conveniencia es necesario mantener individualmente nuestro crédito hipotecario al corriente, haciendo lo mismo en nuestros negocios y en nuestro país, para tener siempre como hombres el prestigio reconocido de

nuestros semejantes y como comerciantes, abiertas  
las puertas de todos los negocios.

## BIBLIOGRAFIA

ACOSTA ROMERO, Miguel. Derecho Bancario. 3a. Edición. Editorial Porrúa. México, 1986.

ARISTOTELES. La Política. Edit. Espasa-Calpe, S.A., 20a. Edición. Argentina, 1943.

BATIZA, Rodolfo. Operaciones Bancarias. Editorial Porrúa. México, 1967.

BAUCHE GARCIADIEGO, Mario. Operaciones Bancarias. Edit. Porrúa. México, 1981.

BETETA, Mario Ramón. Las Instituciones Fiduciarias y el Fideicomiso en México. Edit. Fomento Cultural de la Organización Somex, 1982.

BORJA SORIANO, Manuel. La Hipoteca. Revista de Ciencias Sociales. Editorial UNAM No. 12 año 1972.

BORJA SORIANO, Manuel. Teoría General de las obligaciones. T. I. 12a. Edición. Editorial Porrúa. México, 1991.

BREMER, Juan José. Introducción al estudio del Derecho. Apuntes. Edit. UNAM, 1936.

CERVANTES AHUMADA, Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito.  
4a. Edición. Edit. Herrero. México, 1954.

COLIN Y CAPITANT. Curso Elemental de Derecho Civil. T. V.  
Editorial Madrid, 1925.

DAVALOS MEJIA, Carlos Felipe. Derecho Bancario y Contrato  
de Crédito. 2a. Edición. Edit. Harla. México, 1992.

DE RUGGUIERO, Roberto. Instituciones de Derecho Civil. 4a.  
Edición. Edit. Biblioteca Jurídica de Autores Españoles.  
España, 1972.

HERNANDEZ, Octavio A. Derecho Bancario Mexicano. T. II.  
Editorial Asociación Mexicana de Investigaciones  
Administrativas. México, 1956.

JOSSERAND, Luis. Derecho Civil. T. II. Editorial Sentis  
Melendo. Buenos Aires, 1951.

LOZANO, José María. Derecho Hipotecario Comparado.  
Editorial Cajica. Puebla. México, 1943.

MACEDO, Pablo. La Evolución Mercantil. 1a. Edición.  
Editorial Cajica. Puebla. México, 1947.

MORENO CASTAÑEDA, Gilberto. La Moneda y la Banca en México.

Editorial Imprenta Universitaria. Guadalajara, 1953.

PALLARES, Eduardo. Tratado de las acciones civiles. 2a. Edición. Editorial Botas. México, 1945.

PENICHE LOPEZ, Vicente. Garantías y Amparo. Apuntes. Edit. Botas. México, 1940.

PLANIOL, Marcel. Tratado elemental de Derecho Civil. T. VI. Traducción José Ma. Cajica. Puebla. México, 1948.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Teoría General de las Obligaciones o Derechos de Crédito. Ediciones Encuadernables. El Nacional. México, 1943.

#### LEGISLACION

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial Porrúa. México, 1993.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL. Editorial Porrúa. México, 1993.

LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL. Edit. Porrúa. México, 1993.

LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE 1925. Edic.  
Andrade. Edit. Información Aduanera. México, 1957.

LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO DE 1932. Edit.  
Cajica. Puebla. México, 1939.

LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO. Edit.  
Porrúa. México, 1993.

#### OTRAS FUENTES

DICCIONARIO ENCICLOPEDICO BRUGUERA. T. II. Editorial Juan  
Bruguera. Barcelona, 1968.

MANCERA, Hnos. Terminología del Contador. Revista de  
Contaduría No. 18. Año 4o.

SEMINARIO JUDICIAL. T. XLVII. LEYES PRIVATIVAS NATURALEZA  
DE LAS.