

396
28



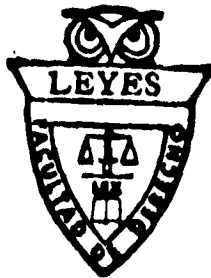
**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO

**LOS CERTIFICADOS DE LA TESORERÍA DE LA
FEDERACIÓN COMO DOCUMENTOS DE CRÉDITO**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO
P R E S E N T A :
MARIA ANGELINA HERNANDEZ MENDIETA



FALLA DE ORIGEN

MEXICO, D. F.

NOVIEMBRE DE 1995



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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 esta 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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

C. COORDINADOR DE SERVICIOS ESCOLARES
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
P R E S E N T E.

La alumna MARIA ANGELINA HERNANDEZ MENDIETA , realizó bajo la dirección de este Seminario y con la asesoría del Dr. Fabián Mondragón Pedrero, el trabajo titulado " LOS CETES COMO DOCUMENTOS DE CREDITO", que presentará como tesis para obtener el título de Licenciada en Derecho.

El mencionado asesor nos comunicó que el trabajo realizado por dicha alumna reúne los requisitos reglamentarios aplicables para los efectos de su aprobación formal.

En vista de lo anterior, comunico a usted que el trabajo de referencia puede ser sometido a la consideración del H. Jurado que habrá de calificarlo.

Atentamente
" POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU "
C.A. Universitaria, 10 de octubre de 1995.
El Director del Seminario

DR. PEDRO ASTUDILLO ÚRSUA

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

c.c.p.- Secretaría General de la Facultad.
c.c.p.- Dr. Fabián Mondragón Pedrero
c.c.p.- La alumna

A MI MADRE:

CLARA MENDIETA LABRA para ti, madre mia, por tu esfuerzo, ayuda, comprensión y amor a lo largo de mi vida. Por que debo a ti todo lo que ahora soy. Con amor y mi más grato recuerdo.

IN MEMORIAM.

A MI PADRE:

ELEODORO HERNANDEZ HERNANDEZ, padre, con todo mi cariño como muestra de mi agradecimiento por el apoyo que siempre me has brindado, por ser un luchador incansable para hacer de mi una profesionista.

A MI HERMANA:

AMALIA HERNANDEZ MENDIETA, con todo mi cariño y como muestra de mi gratitud al brindarme todo su apoyo.

Con amor y respeto.

A MIS HERMANOS:

APOLINAR, GERMAN, ISABEL Y VICENTE HERNANDEZ MENDIETA, con todo mi cariño, mi respeto y gratitud, por ser maravillosos hermanos y amigos.

UNA MENCIÓN ESPECIAL:

DR. FABIAN MONDRAGON PEDRERO:

Por haber compartido sus conocimientos y sus experiencias con su alumna. Y por su dedicación para la realización del presente trabajo.

Con todo respeto y gratitud.

UNA MENCIÓN ESPECIAL:

DR. PEDRO ASTUDILLO URSUA:

Por compartir sus conocimientos para la revisión y aprobación del presente trabajo.

Con admiración, respeto y gratitud.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

"MÁXIMA CASA DE ESTUDIOS":

Por haberme acogido desde mi adolescencia hasta éste momento. Por que en ella he vivido las experiencias más agradables de mi vida.

A LA FACULTAD DE DERECHO:

A quien doy gracias por haberme dado la oportunidad de llegar a éste momento.

INDICE

INTRODUCCION

CAPITULO I

LA REPRESENTACION EN LAS PERSONAS JURIDICAS

1.- La persona como concepto jurídico fundamental.	
A) Concepto.....	1
B) Su clasificación.....	2
C) Características o atributos de las personas.....	5
2.- La Representación.	
A) Concepto.....	14
B) Teorías.....	16
C) Características.....	18
D) Clasificación.....	20
3.- La Legitimación.....	23
4.- El Mandato.....	27
5.- La gestión de negocios.....	39

C A P I T U L O I I

EL ESTADO Y SU INTERVENCION EN MATERIA ECONOMICA

1.- El Estado y sus funciones.	
A) Concepto de Estado.....	47
B) La teoría tripartita de la división de poderes.....	55
C) El poder ejecutivo federal y su participación en materia económica.....	83
2.- El Sistema Financiero Mexicano.	
A) Concepto.....	88
B) Funciones.....	93
C) Estructura.....	94

C A P I T U L O I I I

TEORIA GENERAL DE LOS TITULOS DE CREDITO

1.- Antecedentes históricos de los títulos de crédito.....	122
2.- Concepto de Título de Crédito.....	128
3.- Características fundamentales de los títulos de crédito.	
A) Incorporación.....	134
B) Literalidad.....	135
C) Legitimación.....	138

D) Autonomía.....	139
4.- Clasificación de los títulos de Crédito.....	142
5.- Naturaleza jurídica de los Títulos de Crédito.....	155

C A P I T U L O I V

TEORIA GENERAL DE LOS CERTIFICADOS DE LA TESORERIA DE LA FEDERACION

1.- Antecedentes.....	163
2.- Concepto y naturaleza jurídica de los CETES.....	164
3.- Características fundamentales de los CETES.....	168
4.- La creación de los CETES como una política de inversión.	
A) Objetivos.....	172

C A P I T U L O V

LOS CERTIFICADOS DE LA TESORERIA DE LA FEDERACION EN LA PRACTICA MERCANTIL

1.- La compra-venta de los CETES.....	176
2.- Del Reporto.....	184

3.- Del Depósito en Administración.....	188
4.- Del Traspaso.....	192

C A P I T U L O VI

CERTIFICADOS DE LA TESORERIA DE LA FEDERACION, DIFERENCIA CON LOS
TITULOS DE CREDITO

1.- Diferencias entre los Títulos de Crédito y los Certificados de la Tesorería de la Federación.....	196
2.- Pueden llegar a considerarse los Certificados de la Tesorería de la Federación Títulos de Crédito...	201
3.- La Regulación de los Certificados de la Tesorería de la Federación en el Derecho Mercantil Mexicano.....	203
CONCLUSIONES.....	211
BIBLIOGRAFIA.....	216

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

Esta pequeña investigación es una de las más importantes de mi vida, pues con ella culmina mi etapa como estudiante de la Facultad de Derecho siendo el último peldaño para obtener el Título de Licenciado en Derecho.

Dado el interés que en mi representan los títulos de crédito y la importancia que han tenido dentro del mercado de valores, el hombre se ha visto en la necesidad de estudiarlos, perfeccionarlos y crear otros; pues ellos son los documentos fundamentales de las relaciones comerciales imperantes en nuestros días.

En lo particular, me es de gran interés el estudio y análisis de la teoría general de los títulos de crédito debido a que trabajo con algunos de ellos al llevar a la práctica juicios mercantiles, en los que para ejercitar alguna acción es necesario exhibir el documento objeto de la obligación de pago. Y la existencia de otros documentos que tengan la misma finalidad (aplazamiento del cumplimiento de la obligación de pago) implica que éstos deban contener las mismas características para poder ser considerados como aquellos.

Por esa razón es nuestro deseo resaltar la importancia de esta figura jurídica y distinguirla de los Certificados de la

Tesorería de la Federación que son instrumentos de inversión que el legislador calificó como Títulos de Crédito al portador.

Para poder cumplir con lo anterior, el presente trabajo contiene temas de gran interés pues en su primer capítulo citamos los aspectos generales de lo que son las personas jurídicas, partiendo de su concepto, su clasificación y sus características. También hablamos de la representación, legitimación, mandato y gestión de negocios.

Estudiamos temas como el Estado y su intervención en materia económica (Capítulo II) dando inicio con el concepto de Estado y su teoría de su división de poderes, así como el estudio del Poder Ejecutivo Federal como el órgano facultado para expedir leyes y decretos en materia económica que tiendan a buscar el bienestar común. Se abarca en este mismo capítulo el análisis del sistema financiero mexicano describiendo todos y cada uno de los órganos que lo integran, siendo las casas de bolsa, los sujetos intermediarios que se encargan de la colocación y redención de los CETES dentro del mercado de valores.

Para adentrarnos al estudio de los instrumentos gubernamentales objeto de análisis de este trabajo, es necesario estudiar primero a los títulos de crédito y a esto nos dedicamos en el tercer capítulo al que denominamos "Teoría General de los Títulos de Crédito". En el tratamos sus antecedentes históricos,

naturaleza jurídica, concepto, características fundamentales y su clasificación.

Tan importante es el tercer capítulo como el cuarto para la realización del presente trabajo pues ambos son la espina dorsal del mismo ya que para distinguir un título de crédito de un Certificado de la Tesorería de la Federación es fundamental conocer las características propias de éstos. Efectivamente, su antecedente, concepto, naturaleza jurídica y sus características fundamentales también son analizadas en este pequeño trabajo.

Desde luego, no pasamos por alto el tratar sobre las operaciones de compra venta, reporto, depósito y traspaso que llevan a cabo las casas de bolsa con sus clientes (ahorradores) respecto de los CETES.

Por último hablamos de las diferencias que existen entre los títulos de crédito y los certificados de la tesorería de la federación para poder llegar a la conclusión que éstos no son títulos de crédito por que no cuentan con las características necesarias para poder ser considerados como tales; sin embargo, contienen una verdadera obligación a cargo del Estado de pagar una cantidad de dinero en determinado tiempo; característica que confunde al estudioso del derecho Mercantil y que ponemos en claro en éste capítulo del trabajo que tiene usted en sus manos.

La temática de la presente investigación se plantea en su

estructura de seis capítulos en forma deductiva que esperamos cumpla con el objetivo trazado al decidirme por este tema el cual consideré muy interesante, esperando que sea así para el lector.

C A P I T U L O I

LA REPRESENTACION EN LAS PERSONAS JURIDICAS

1.- La persona como concepto jurídico fundamental

A) Concepto.

Previo al estudio que realizaremos de la representación es conveniente citar primero a uno de los conceptos jurídicos fundamentales del derecho que conocemos con el nombre de PERSONA.

Etimológicamente la palabra persona proviene del vocablo romano Phersu, que significa persona, mascara, personaje de teatro; o bien, la mascara que se ponían los antiguos actores. Así, para el derecho romano dicho concepto era utilizado por la ciudadanía romana el cual significaba:

a) Se llamaba persona a todo ser real considerado como capaz de ser el sujeto activo o pasivo de un derecho, es decir, que será capaz de tener derechos y obligaciones.

b) El vocablo persona señala cierto papel que el individuo desempeña en sociedad. Tal como padre de familia, comerciante, magistrado, etc." (1)

Dentro de la ciencia jurídica existen varias definiciones

(1) BRAVO, GONZALEZ AGUSTIN. Beatriz Bravo Valdéz. Primer curso de Derecho Romano; Editorial Pax-México, Décima Edición, México 1983, p. 107

que han dado los tratadistas aportando cada uno de ellos su propio punto de vista. Es por ello que tenemos definiciones del concepto persona desde el punto de vista ético como jurídico.

Es por ello que el tratadista Nicolai Hartmann, citado por el maestro Eduardo García Maynez dice "Persona es el sujeto cuya conducta es susceptible de realizar valores morales" (2). Es decir, es el sujeto dotado de voluntad y razón, capaz de proponerse fines y encontrar medios para realizarlos.

Desde el punto de vista jurídico, Hans Kelsen menciona: "Persona es todo centro de imputación normativa; sujeto de derechos subjetivos y deberes jurídicos" (3).

Para nosotros, como personas vamos a entender a todo ente capaz de ser titular de derechos y deberes.

B) Su clasificación.

Dentro de nuestro marco jurídico, tanto la doctrina como nuestro ordenamiento civil reconocen la existencia de dos tipos de personas:

- a) Personas físicas o individuales.
- b) Personas morales o colectivas.

Las personas físicas o individuales, dice el jurisconsulto Austin "Es un ser humano en cuanto titular de derechos y sujeto

(2) GARCÍA, MAYNEZ EDUARDO. Introducción al Estudio del Derecho, Editorial Porrúa S.A., Trigésima Sexta Edición, México 1984, P. 274

(3) HANS, KELSEN. Teoría General del Derecho y del Estado, Traducción de Eduardo García Maynez, U.N.A.M., México, 1988, P.3

de obligaciones" (4).

Por su parte el maestro Eduardo García Maynez aporta su propia definición "Se da el nombre de persona física a los hombres, en cuanto sujetos de derechos. De acuerdo con la concepción tradicional, el ser humano, por el simple hecho de serlo, posee personalidad jurídica, si bien bajo ciertas limitaciones impuestas por la ley" (5).

Nuestro Código Civil en sus artículos 22 y 23 maneja algo al respecto, pues el primero tipifica:

Art. 22.- La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte...

y el segundo dice: La menor de edad, el estado de interdicción y las demás incapacidades establecidas por la ley son restricciones a la personalidad jurídica...

Se dice también, que la persona física es diferente a la jurídica o moral; toda vez que la primera tiene existencia real y está sometida a un marco jurídico creado por el Estado.

En cambio, la persona jurídica o moral son de existencia irreal que origina el manejo del fenómeno jurídico de la "ficción" basada en la teoría sustentado principalmente por Savigny quien dice: "Persona es todo ente capaz de obligaciones y derechos; derechos sólo pueden tenerlos los entes dotados de voluntad; por tanto, la subjetividad jurídica de las personas

4) Ibidem. P. 110

5) GARCIA MAYNEZ EDUARDO. Ob. Cit. P. 275

colectivas es resultado de una ficción, ya que tales carecen de albedrío" (6)

Sin embargo, al decir que las personas colectivas son seres ficticios no significan que carezcan de sustrato real; y que dicho sustrato no es un sujeto dotado de voluntad y, que a pesar de ello, la ley lo considera como tal al atribuirle personalidad jurídica.

Para el tratadista Rafael Rojina Villegas, la persona jurídica o moral puede definirse como "Toda unidad orgánica resultante de una colectividad organizada de personas o de un conjunto de bienes y a los que, para la consecución de un fin social durable y permanente, es reconocida por el Estado una capacidad de derechos patrimoniales" (7).

Para el también tratadistas Hans Kelsen define a la persona moral como "un grupo de individuos tratados por el derecho como una unidad, es decir, como una persona que tiene derechos y deberes distintos de los de los individuos que intervienen (8).

Se considera como persona -dice- por que en relación con ella el orden jurídico regula ciertos derechos y deberes distintos a los intereses de los miembros que la integran; al no ser derechos y deberes de éstos; se consideran como de la sociedad en su individualidad.

(6) GARCIA MAYNEZ EDUARDO. Ob. Cit. P. 276

(7) ROJINA VILLEGAS RAFAEL. Compendio de Derecho Civil, Tomo I, Personas, Editorial Porrúa S.A., Décima Sexta Edición, México 1985, P. 155

(8) HANS KELSEN. Ob. Cit. P. 113

Respecto a las personas morales el artículo 25 del Código Civil enumera a las personas morales ya que a la letra dice:

Art. 25.- Son personas morales:

I.- La nación, los estados y los municipios;

II.- Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;

III.- Las sociedades civiles o mercantiles;

IV.- Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución federal;

V.- Las sociedades cooperativas y mutualistas y

VI.- Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o de cualquier otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la Ley.

VII.- Las personas morales extranjeras de naturaleza privada, en los términos del artículo 2736.

Así también, el Código de Comercio en forma particular señala en su artículo segundo que "las sociedades mercantiles inscritas en el Registro Público de Comercio, tienen personalidad jurídica distinta de la de los socios ..."

C) Características o atributos de las personas.

Las personas sean físicas o morales cuentan con ciertas

características o cualidades que son comunes a todas ellas y que existen independientemente de la voluntad de su titular llamadas "atributos de las personas jurídicas" mismos que estudiamos dentro de nuestro primer curso de Derecho Civil y que trataremos de explicar a continuación cada uno de ellos, los cuales son:

- 1.- Nombre,
- 2.- domicilio,
- 3.- nacionalidad,
- 4.- patrimonio,
- 5.- estado civil,
- 6.- capacidad.

Nombre

En nuestro sistema jurídico, el nombre de las personas físicas se podría definir como el conjunto de palabras que sirven para individualizar a una persona y para determinar su filiación. Se forma por dos elementos:

- a) el nombre propio o también llamado de pila y
- b) el nombre de familia que son tanto el apellido paterno del padre como el apellido materno de la madre.

Al respecto el Código Civil en su artículo 58 último párrafo ordena a el juez del Registro Civil que ponga a cualquier presentado el nombre de pila seguido de los apellidos paternos de los padres o los dos apellidos de quien lo reconozca.

En cuanto a las personas morales o colectivas, la denominación o razón social equivale al nombre de las personas físicas y sirve como medio de identificación e individualización con respecto a otras personas de su misma especie.

La razón social se forma con el nombre de uno o más socios, si ésta no abarca el nombre de todos los socios se añadirán las palabras " y compañía " u otras equivalentes. La denominación se formará libremente y al emplearse, se añadirá las palabras " Sociedad Anónima " o bien sólo sus abreviatura " S.A. "

Domicilio

Prácticamente el domicilio es el lugar que la norma jurídica toma en consideración para ubicar a una persona sea física o moral en el ejercicio de sus derechos y en el cumplimiento de sus obligaciones.

En forma particular, el artículo 29 del ordenamiento civil describe que el domicilio de las personas físicas es el lugar donde residen habitualmente, y a falta de éste, el lugar del centro principal de sus negocios; en ausencia de éstos, el lugar donde simplemente residan y, en su defecto, el lugar donde se encuentren.

Dentro de la doctrina, se dice que hay cinco clases de domicilio, todos respecto a las personas físicas.

- a) Domicilio de origen,
- b) domicilio de derecho común,
- c) domicilio voluntario,
- d) domicilio legal y
- e) domicilio convencional.

El primero corresponde al lugar donde nace la persona física y es determinante para atribuirle la nacionalidad. por ello se dice respecto a los mexicanos que "toda persona que nace en el territorio nacional es mexicano, no importando la nacionalidad que tengan sus padres".

El domicilio de derecho común, se considera como el más importante y es el lugar donde reside una persona con el ánimo de establecerse de manera permanente.

El tercero es el lugar donde se estableció el domicilio de derecho común o que se conserva como tal, pero no se reside en él; sin embargo se conserva como domicilio.

El domicilio legal, es otro de los más importantes y es aquél lugar que señala la ley para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones, aunque de hecho no esté ahí presente. Artículo 30 del Código Civil.

Asimismo, el ordenamiento antes mencionado enumera que domicilios se consideran de tipo legal en su artículo 31.

El domicilio convencional es el que voluntariamente la persona física se fija para el cumplimiento de determinados deberes o para el ejercicio de derechos determinados. Este es el que se utiliza generalmente en los procesos o en la firma de contratos; debe ser real y se encuentra su fundamento en el artículo 34 del Código Civil.

Para el caso de las personas morales, el mismo ordenamiento determina en su artículo 33 que "Las personas morales tienen su domicilio en el lugar donde se halle establecida su administración. Las que tengan su administración fuera del Distrito Federal, pero que ejecuten sus actos jurídicos dentro de las mencionadas circunscripciones, se considerarán domiciliadas en el lugar donde los hayan ejecutado, en todo lo que a esos actos se refiera. Las sucursales que operen en lugares distintos de donde radica la casa matriz, tendrá su domicilio en esos lugares para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por las mismas sucursales".

Nacionalidad

La nacionalidad podría definirse como aquel vínculo jurídico-político que une a una persona sea física o moral con un Estado.

Respecto a las personas físicas existen dos criterios para determinar la nacionalidad.

1.- Establece que la nacionalidad se determina por el lugar de nacimiento de la persona.

2.- Sostiene que la nacionalidad se determina de acuerdo a la nacionalidad de los padres.

La actual Ley General de Nacionalidad y Naturalización en sus artículos 1, 2, 3, 5 y 7 hablan de la nacionalidad tanto de las personas físicas como de las morales o colectivas.

Art. 1.- Son Mexicanos por nacimiento:

I. Los que nazcan en el territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres.

II. Los que nazcan en el extranjero de padres mexicanos, de padre mexicano o de madre mexicana.

III.- Los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercantes.

Art. 2.- Son mexicanos por naturalización:

I.- Los extranjeros que obtengan de la Secretaría de Relaciones Exteriores, su carta de naturalización.

II.- La mujer extranjera que contraiga matrimonio con mexicano, y tenga o establezca su domicilio dentro del territorio nacional, aún después de disuelto el vínculo matrimonial. La Secretaría de

Relaciones Exteriores hará, en su caso, la declaratoria correspondiente.

Art. 7.- Puede naturalizarse mexicano todo extranjero que cumpla con los requisitos establecidos en esta Ley.

Por su parte las personas morales encuentran el fundamento de su nacionalidad en el artículo 5 de esta misma ley, ya que se dispone en el mismo:

"Son personas morales de nacionalidad mexicana las que se constituyan conforme a las leyes de la República y tengan en ella su domicilio legal".

Luego entonces, serán de nacionalidad mexicana las personas morales que cumplan con estos requisitos:

a) Que se constituyan conforme a las leyes mexicanas, principalmente conforme a lo establecido en el capítulo primero de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

b) Que tengan o establezcan su domicilio dentro de la República. Atendiendo a lo establecido en el ya mencionado artículo 33 del Código Civil.

Patrimonio

En términos generales, se podría decir que el patrimonio tanto de una persona física como una persona moral es un conjunto

de bienes, derechos y deberes de contenido económico o moral que constituye una universalidad jurídica.

Se dice que toda persona sea física o moral son susceptibles de contar con un patrimonio por que son titulares de derechos y obligaciones. Sin embargo, puede existir que algunas no cuenten con un patrimonio pero pueden llegar a adquirirlo por cualquier medio que regula nuestro Código Civil.

Estado civil

Recordemos que las personas morales no cuentan con el atributo de estado civil que sí tienen las personas físicas e individuales; pues dicho atributo o características, deriva de los lazos jurídicos que crea el hombre dentro de su relación con los demás tal como el parentesco, el matrimonio, la adopción, el divorcio, etc.

El Estado civil se refiere a la situación permanente que guarda una persona en relación a una familia, casado o soltero.

Capacidad jurídica

La capacidad jurídica es la aptitud para ser titular de derechos y deberes, para ejercer por sí mismos los primeros y cumplir con los segundos. Esta capacidad jurídica se divide en:

- a) Capacidad de goce y
-

b) capacidad de ejercicio.

La primera se refiere a que toda persona física o moral tiene la aptitud de ser titular de derechos y deberes.

El artículo 22 del Código Civil dispone que toda persona tiene capacidad de goce la cual se adquiere por el nacimiento y se pierde con la muerte.

La capacidad de ejercicio, por su parte, es la aptitud para ejercer por sí mismo los derechos y para cumplir los deberes. Esta, si hablamos de las personas físicas, sólo puede ser utilizada por los mayores de edad (18 años) pues, ellos son los que pueden disponer libremente de su persona y de sus bienes, salvo en determinados casos, que enumera el artículo 450 del Código Civil que a la letra dice:

Art. 450.- Tiene incapacidad natural y legal:

- I. Los menores de edad,
 - II. Los mayores de edad privados de inteligencia por locura, idiotismo o imbecibilidad, aún cuando tengan intervalos lúcidos,
 - III. Los sordos-mudos que no saben leer ni escribir,
 - IV. Los ebrios consuetudinarios y los que habitualmente hacen uso inmoderado de drogas enervantes.
-

Del anterior artículo se desprende que existen personas físicas incapaces, las cuales no pueden por si mismas ejercer sus derechos ni pueden realizar sus obligaciones. Para resolver esta limitante hacen uso del fenómeno de la representación.

Por otro lado si tratamos de las personas morales o colectivas. La capacidad de estas se distingue de las físicas en virtud de que como dice Rafaél Rojina Villegas. En las personas no puede haber incapacidad de ejercicio, ya que ésta se da única y exclusivamente respecto a las circunstancias propias e inherentes al ser humano, tal y como se encuentran mencionadas en el artículo anteriormente descrito.

En cuanto a la capacidad de goce, en este tipo de personas está limitada dada su naturaleza, su objeto y fines. Puesto que si desean bienes o derechos o reportar obligaciones deben tener relación con su objeto y fin propio.

2.- La representación

A) Concepto

La representación ha sido utilizada desde los pueblos antiguos pues los griegos la utilizaron con el nombre de "progenia" y era utilizada por los extranjeros para realizar todos los actos que le eran prohibidos a través de un ciudadano

griego.

Esta institución ha sido objeto de estudio por varios tratadistas es por ello que existen varias definiciones, entre ellas contamos con la que aporta el maestro Ernesto Gutiérrez y González, quien la define de la siguiente manera:

"Es el medio que establece la ley o de que dispone una persona capaz, para obtener, a través del empleo de la voluntad de otra persona capaz, los mismos efectos jurídicos que si hubiera actuado el capaz, o válidamente un incapaz" (9).

Por su parte el también maestro Manuel Borja Soriano señala "Hay representación cuando una persona celebra a nombre y por cuenta de otra un contrato (o en general un acto jurídico), de manera que sus efectos se producen directa e inmediatamente en la persona y en el patrimonio del representado, como si él mismo hubiera celebrado el contrato (o ejecutado el acto); creándose una relación obligatoria directa entre el representado y un tercero" (10).

Con las anteriores definiciones se presume que la representación es la institución jurídica a través de la cual los incapaces de ejercicio pueden celebrar actos jurídicos que la ley les prohíbe teniendo los mismos efectos que si fueran hechos por persona capaz. Y los capaces sean personas físicas o morales se obligan llevando a cabo actos jurídicos simultáneamente en

(9) GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, Derecho de las Obligaciones, Editorial Porrúa S.A., Séptima Edición, México 1990, P. 350.

(10) BORJA SORIANO MANUEL. Teoría General de la Obligaciones Editorial Porrúa S.A., Décima Segunda Edición, México 1991, P. 240

distintas partes geográficas como si ellos los hubieran celebrado personalmente.

B) Teorías

En el ámbito doctrinal, los mismos tratadistas han dado sus puntos de vista creando diversas teorías respecto a la representación. Así tenemos que el juríconsulto Pothier sustentó la teoría de la ficción respaldada también por Labbé, Laurent, Planiol entre otros, quienes dicen "Es el mandante, el que se considera que contrata por su ministro (del mandatario) y quien se obliga hacia las personas con las cuales su mandatario ha contratado en esta calidad, por que no es él quien se reputa que contrata; no hace sino interponer su ministerio, por el cual se considera que el mandante contrata". (11)

La teoría del Nuncio es expuesta por Savigny, basándose en la idea de que "el representante no es sino un simple mensajero, un nuncio, quien lleva la palabra del representado. Es éste quien contrata en realidad y no el representante, el que no declara su propia voluntad sino la voluntad de otro". (12)

Otra teoría es la expone Mitteis, llamada de la cooperación de las voluntades. En ella sostiene que existe un complemento o combinación entre la voluntad del representado y las facultades conferidas al representante, ya que ambos

(11) Ibidem. p. 245

(12) Ibidem. P. 247.

contratan jurídicamente y los dos producen el acto jurídico.

La teoría de la substitución real de la personalidad del representado con la del representante fue planteada por Pílon, Colín, Capitant, Planiol y Bonnacase, entre otros, quienes la resumen de la siguiente manera "La representación se analiza en la substitución real y completa de la personalidad jurídica del representante a la del representado; en otros términos, es la voluntad del representante, substituyéndose a la del representado, la que participa directa y realmente en la formación del contrato que producirá sus efectos en el patrimonio del representado." (13)

En nuestra doctrina jurídica, el maestro Rafaél Rogina Villegas crea la teoría de la autonomía de la voluntad en la que sostiene que el problema de la representación legal se da cuando se presenta:

- a) Incapacidad de ejercicio,
- b) imposibilidad material de actuar jurídicamente,
- c) necesidad de unificar un representante de personas.

Surge la necesidad jurídica de proteger la personalidad jurídica; esto es, si la incapacidad de ejercicio se transforma en incapacidad de goce se estará negando la personalidad jurídica de la persona, por ende la única salida es que se actue por conducto de otro, colocándonos en la disyuntiva:

(13) Ibidem. p. 248

- 1.- o se pierde la personalidad
- 2.- o es representado por otro.

Lo anterior fundamenta la excepción contenida en el principio de autonomía legal. Los dos puntos anteriores le crearon al legislador el problema jurídico de que cuando alguien esta imposibilitado jurídicamente y tenga que ejercer sus derechos necesariamente lo tendrá que hacer otro. En esa virtud, lo protege el ordenamiento jurídico tratando de resolver el problema de suplir la autonomía legal constituyéndose una inversión de los procedimientos jurídicos y de la reglas generales del derecho.

C) Características

De lo anteriormente analizado, tenemos que la representación es un medio creado por la ley a través del cual las personas físicas que no tengan capacidad de ejercicio; y las que si la tengan; así como las personas morales o colectivas, pueden disponer libremente de su persona y de sus bienes estén o no presentes.

Para que se de la representación es necesario la existencia de una persona capaz que pueda asumir la responsabilidad de realizar actos jurídicos que le son ordenados por su mandante o por la ley. Como el representante es la persona

que lleva a cabo la voluntad jurídica de su representado éste es quién se obliga y responde en forma individual con su persona y con sus bienes y no aquél. Por ello el tratadista Rafaél Rojina Villegas señala como condiciones y características propias de esta institución, las siguientes:

a) Que el acto jurídico se ejecute por el representante, en nombre del representado.

b) Que ese acto jurídico se realice por cuenta del representado.

Independientemente de lo anterior, tanto las personas físicas como morales hacen uso de la representación cada una con características muy propias.

Las personas físicas hacen uso de la representación para ejercer sus derechos y cumplir sus obligaciones a través del contrato de mandato en el cual confieren a su representante facultades que sean suficientes para poder cumplir con lo ordenado en el mismo mandato. De éste hablaremos posteriormente tal y como ya lo habíamos dicho.

Asimismo, las personas morales o colectivas son independientemente de ser una ficción jurídica, titulares de derechos y obligaciones mismos que ejecutan, en ejercicio de su capacidad de goce y de ejercicio a través de la representación.

En este tipo de personas la representación se encuentra

reglamentada en la escritura constitutiva de la sociedad. Mediante asamblea se determina si el órgano de representación se podrá ejercer a través de un consejo de administración (integrado por un presidente, un secretario y un tesorero, ejerciendo la representación los dos primeros generalmente) o un administrador único. En este mismo estatuto se establece además, la forma en la que ha de ejercerse dicha representación; las facultades de cada uno de los integrantes para el caso del Consejo de Administración y si éstos cuentan con capacidad suficiente para otorgar a un tercero poderes en nombre de la sociedad, tal y como lo determina la Ley General de Sociedades Mercantile en su artículo 149 (para el caso de la Sociedad Anónima).

Puede suceder que exista un sólo administrador, quien será el único que ejerza la representación de la sociedad; y que cuente con la facultad de conferir poderes a terceras personas para ampliar dicha representación, sin embargo, en este caso hablaremos de que la representación es unipersonal.

D) Clasificación

Para nosotros existen dos clases de representación:

- 1.- La legal y
 - 2.- la representación voluntaria.
-

La representación legal se da generalmente debido a la existencia de una incapacidad de ejercicio decretada por la ley por lo que la misma faculta a una persona capaz (representante) a realizar actos jurídicos por nombre y a cuenta del incapaz (representado) y surte efectos en el patrimonio o persona de éste.

Son representantes legales del incapaz los que ejercen la patria potestad y los tutores.

Este tipo de representación, también se presenta en personas capaces sean esta físicas o morales. El tratadista Ernesto Gutierrez y González dice:

"Se da cuando la ley imputa obligatoriamente o por necesidad a una persona capaz, las consecuencias de un acto realizado por otra persona física capaz"(14)

Luego entonces, la representación legal se presenta cuando acontecen tres supuestos:

- 1.- Cuando existan personas jurídicas carentes de capacidad de ejercicio; en este caso se da por motivos de solidaridad social.
- 2.- Cuando hablamos de la representación de intereses sujetos a concurso o quiebra y
- 3.- Si tratamos de economía procesal, por ejemplo, en el caso de un intestado en donde existe la

(14) GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO. Ob. Cit. P. 353

representación por parte del albacea de la sucesión, es quien administra y representa los bienes que conforma la misma.

Las personas morales hacen uso de este tipo de representación otorgada por la ley debido a que no tienen existencia física corporea, y no pueden actuar por sí mismas, sino siempre a través de una persona física quien será su representante.

La representación voluntaria, dice el maestro Ernesto Gutiérrez y González, mencionado anteriormente, que:

"Es la que verifica cuando una persona capaz propone a otra también capaz, que acepta, la realización en su nombre de un determinado o indeterminado número de actos jurídicos. El que propone recibe el nombre de "representado" y el que acepta el encargo "representante" (15).

Para que se de la representación voluntaria es necesario la realización entre el representado y el representante de un contrato de mandato que puede ser general o especial.

Respecto a la representación voluntaria y particularmente del representado, se ha dicho que los contratos celebrados anombre de otro por quien no sea su legítimo representante, serán nulos, a no ser que la persona a cuyo nombre fueron celebrados, los ratifique antes de que se retracten por la otra parte. La

(15) ibidem, p. 354

ratificación debe ser hecha con las mismas formalidades que para el contrato exige la ley.

En conclusión, la representación sea esta legal o voluntaria permite a la persona física (capaz o limitada en su capacidad) o moral, realizar los actos jurídicos válidos sin estar físicamente presentes y, de ejercer los derechos que pudiera corresponderles.

3.- La legitimación

En el tercer capítulo del presente trabajo estudiaremos a la institución jurídica denominada legitimación como una característica fundamental de los títulos de crédito; esta es aquella que faculta a su poseedor a exigir el cumplimiento de pago al deudor con la sola posesión y la exhibición del documento; además de que surge como una consecuencia de otra característica fundamental de este tipo de valores que es la incorporación de la cual también hablaremos.

Ahora en este capítulo nos referimos a la legitimación como una forma de actuar dentro del procedimiento judicial.

Para hablar de esta institución desde el punto de vista procesal, es necesario estudiar primero los llamados

ratificación debe ser hecha con las mismas formalidades que para el contrato exige la ley.

En conclusión, la representación sea esta legal o voluntaria permite a la persona física (capaz o limitada en su capacidad) o moral, realizar los actos jurídicos válidos sin estar físicamente presentes y, de ejercer los derechos que pudiera corresponderles.

3.- La legitimación

En el tercer capítulo del presente trabajo estudiaremos a la institución jurídica denominada legitimación como una característica fundamental de los títulos de crédito; esta es aquella que faculta a su poseedor a exigir el cumplimiento de pago al deudor con la sola posesión y la exhibición del documento; además de que surge como una consecuencia de otra característica fundamental de este tipo de valores que es la incorporación de la cual también hablaremos.

Ahora en este capítulo nos referimos a la legitimación como una forma de actuar dentro del procedimiento judicial.

Para hablar de esta institución desde el punto de vista procesal, es necesario estudiar primero los llamados

"presupuestos procesales" ya que de ellos surge nuestra figura jurídica objeto de estudio; que según Eduardo Couture, mencionado por el estudioso del derecho José Ovalle Favela son "aquellos antecedentes necesarios para que el juicio tenga existencia jurídica y validez formal " (16)

Los supuestos procesales pueden clasificarse en:

- a) previos al proceso
- b) previos a la sentencia.

Para el caso de este estudio sólo nos concretaremos a los primeros: los cuales pueden presentarse dentro de los sujetos como al objeto del proceso.

Más concretamente, si nos referimos en forma particular a los sujetos que intervienen en el proceso agrupamos lo relacionado con la competencia del juzgador, la capacidad procesal, la representación y la legitimación de las partes.

La legitimación de las partes también llamada falta de capacidad procesal ha sido definida por el tratadista Luis Muñoz quien dice: "La legitimación es el poder en virtud del cual es posible para un sujeto determinado disponer y gozar de un derecho que le corresponde por ser el titular del mismo". (17)

Con ello, la legitimación es la situación que guarda una

(16) OVALLE FAVELA JOSE. Derecho Procesal Civil, Editorial Harla S.A. Segunda Edición, México 1985 P. 78

(17) MUÑOZ, LUIS. Ob. Cit. p. 81

persona en relación a una persona jurídica que lo autoriza a realizar determinada conducta; es decir, la persona se coloca dentro de la norma jurídica y ella lo faculta para ejercer determinada acción. Así lo da a entender el Código de Precedimientos Civiles vigente en su artículo 44 en el que se perceptua que toda persona que esté en el pleno ejercicio de sus derechos civiles puede comparecer en juicio.

Dentro de nuestro marco jurídico se reglamentan dos tipos de legitimación:

- 1.- legitimación en causa,
- 2.- legitimación en el proceso.

Para el tratadista Rafael de Pina "La facultad en virtud de la cual la acción o derecho pueden y deben ser ejercitadas por o en contra de una persona en nombre propio se llama legitimación en causa" (18).

En este tipo de legitimación se requiere la relación jurídica sustantiva entre las partes; el actor debe contar con calidad necesaria para comparecer en juicio y tener una causa para demandar y ser demandado. Es la institución jurídica que va al fondo del negocio.

Y para el mismo tratadista la legitimación en el proceso es aquella que otorga la facultad de llevar, gestionar o conducir

(18) DE PINA, RAFAEL y José Castillo Larrañaga. Instituciones de Derecho Procesal Editoria Porrúa S.A. Séptima Edición, México 1966, P. 226

el proceso jurídico; es decir, atribuye a la persona a actuar ampliamente provocando la acción jurisdiccional. Es aquí donde se debe acreditar el carácter o la representación con la que se relaciona el cumplimiento de una obligación (representación procesal o personería).

Continuando, la legitimación puede ser: activa o pasiva dependiendo de quien sea la persona que reclame la prestación de otra.

En el ámbito mercantil, particularmente en los títulos de crédito, la legitimación activa se traduce en el sentido de que atribuye a su titular la facultad de exigir del obligado en el título de crédito, el pago de la prestación que en él mismo se consigna. Y correlativamente, la legitimación pasiva se presenta generalmente en el deudor el cual está obligado a cumplir con la prestación consignada en el título y exigida por el actor; además tiene el derecho de hacerlo a la persona que esté legitimada para exigir el cumplimiento.

Sin embargo, no hay que olvidar que el titular del título no es el único que está legitimado para exigir el cumplimiento de la obligación tal y como lo estudiaremos posteriormente.

En los juicios mercantiles que tienen por objeto ventilar y decidir las controversias que se originan entre comerciantes o entre personas que practican o ejecutan actos mercantiles se

presenta la legitimación sea esta en los sujetos sea en el proceso; sea activa sea pasiva.

La parte actora con capacidad procesal puede comparecer en el proceso por propio derecho, y si no cuenta con capacidad procesal comparece a juicio por medio de los representantes o apoderados.

En la práctica, la falta de personalidad hace valer vía excepción que en materia mercantil se estudia en forma incidental, provocándose la suspensión del procedimiento y concluye con una sentencia interlocutoria en la que se puede dictar en dos sentidos:

1.- Considera infundada la excepción, caso en el cual continua el procedimiento hasta su conclusión.

2.- Considera fundada la excepción, en cuyo caso la sentencia interlocutoria pone término al proceso dejando a salvo el derecho del actor para promover un nuevo proceso, una vez subsanados los defectos respectivos.

4.- El mandato

Anteriormente mencionamos que para que se de la representación voluntaria era necesaria la existencia de dos personas: mandante y mandatario, que su relación consistía en la

creación de un vínculo jurídico llamado contrato de mandato sin el cual no se puede hablar de este tipo de representación. Motivo por el cual algunos tratadistas consideran que este contrato de mandato es la fuente fundamental de la representación voluntaria.

Nuestro Código Civil vigente, en su segunda parte, título noveno, titulado precisamente "del mandato" describe su concepto, características y obligaciones de las partes que participan en este tipo de contrato.

Así tenemos que el artículo 2546 de dicho ordenamiento describe lo que es el mandato, ya que a la letra dice:

Art. 2546.- "El mandato es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga".

De la misma definición se deduce que el mandato es un contrato consensual, por que lo que impera es el consentimiento del mandante y del mandatario, el cual puede manifestarse expresa o tácitamente. También se dice que es un contrato sinalagmático imperfecto, pues en el momento en que se perfecciona nace la obligación a cargo del mandatario de ejecutar la voluntad del mandante y, al mismo tiempo, surge la obligación de éste de indemnizar a aquél de los gastos hechos.

Es un documento en el que se insertan derechos y

obligaciones tanto del mandante como del mandatario (generalmente). Dichas obligaciones respecto del mandatario, se refieren a los actos jurídicos lícitos que va a realizar, contratando y obligándose a nombre del mandante sin responsabilidad alguna ni en su persona ni en sus bienes, ya que sólo actúa bajo las órdenes del mandante quien si responde en su persona y en sus bienes respecto de las obligaciones a las que se compromete por medio del mandato.

Continuando, el mismo Código Civil enumera las características que son comunes a los contratos de mandato, en primer lugar, tutela el principio jurídico de que "todo tipo de mandato se reputa perfecto por la sola aceptación del mandatario".

Esta aceptación puede ser expresa o tácita, tal y como ya lo habíamos mencionado. Es tácita cuando el mandatario realiza el acto que contempla el mandato sin previa orden de inicio por parte del mandante. Y es expresa cuando el mismo mandatario da a conocer en forma verbal o escrita su deseo de llevar a cabo los actos jurídicos ordenados en el mandato.

También el artículo 2550 del mismo ordenamiento describe como característica general el hecho de que el mandato puede ser verbal o escrito, sin embargo, en la práctica el mandato es generalmente escrito y rara vez oral. Si es escrito, el mandato

se otorga ante notario público, así como en escrito privado, firmado por el otorgante y dos testigos y verificadas las firmas ante notario público, juez de primera instancia, jueces menores o de paz o ante el correspondiente funcionario o empleado administrativo, también se da en carta poder sin ratificación de firmas, pero en la práctica es más común el otorgado directamente ante fedatario público.

En caso de que el mandato se haya conferido a varias personas, se establecerán los datos generales de cada uno de ellas dentro del contrato y quedarán obligadas solidariamente si así se estipula en el propio contrato, artículo 2573.

El artículo 2552 del Código Civil ya citado, tipifica dos tipos de mandato.

- a) el General y
- b) el especial.

Son mandatos generales aquellos en los que el mandatario se obliga a realizar los actos jurídicos lícitos que el mandante le encarga ya sea para que administre, enajene sus bienes o bien para que el mandatario realice todos los actos judiciales en el que él mismo sea parte.

Con lo anterior tenemos que el poder general puede ser:

- a) de administración, en donde el mandatario cuenta con
-

toda clase de facultades administrativas para poder cumplir con sus obligaciones.

b) de dominio, en éste, el mandatario realiza actos de dominio y por lo tanto cuenta con todas las facultades de dueño respecto de los propios bienes como para hacer toda clase de gestiones a fin de defenderlos.

c) del mandato en general para pleitos y cobranzas. Es aquel en el cual se faculta al mandatario a intervenir y gestionar en todo tipo de juicio sea civil, mercantil, penal u otro en el que el mandante sea parte o tercerista.

En los tres bastará que se inserte la cláusula en la que conste que se otorgan con todas las facultades generales y las especiales que requieran cláusula especial conforme a la ley.

Se dice que cuando al apoderado o mandatario se le quieran limitar las funciones antes mencionadas, se describan éstas y entónces estaremos hablando del llamado mandato especial, pues en él se enumeran y describen en forma particular y claramente especificadas el asunto o la serie de asuntos que se confieren al mandatario.

Este tipo de mandato se extingue una vez que se haya ejecutado el acto o los actos jurídicos ordenados.

El maestro Ernesto Gutiérrez y González además de las especies de mandato que contemplan el Código Civil, agrega las

siguientes:

- a) Mandato con representación.
- b) Mandato sin representación.
- c) Mandato general amplísimo.
- d) Mandato judicial.
- e) Mandato irrevocable o de garantía.

El mandato con representación, argumenta nuestro tratadista "es el contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante el o los actos jurídicos que éste le encarga, y además ese mandatario debe declarar y demostrar esa calidad ante quien corresponda, al momento de practicar los o el acto jurídico que se le encomienda realizar. De tal manera que la relación jurídica se establece únicamente entre mandante y la persona frente a la cual actúa el mandatario, este realiza los actos, pero no queda obligado ni en lo personal ni en su patrimonio y por lo mismo no responde de las consecuencias derivadas de los actos que celebra" (19).

En cambio el mandato sin representación es aquél en el que al momento de realizar los o el acto jurídico encomendado, el mandatario omite decir que actúa como mandatario e interviene como si fuera dueño de los bienes y en su propio nombre, ya que por disposición de su mandante le es prohibido mencionar el nombre de éste.

(19) GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, Ob. Cit. p. 357.

Este tipo de mandato lo tutela el artículo 2560 de nuestro Código Civil, pues a la letra dice:

Art. 2560.- "El mandatario, salvo convenio celebrado entre él y el mandante, podrá desempeñar el mandato tratando en su propio nombre o en el del mandante."

Y en este mismo, el mandante no puede ejercer acción alguna contra las personas que contrataron con el mandatario; ni estas pueden ejercer acción contra aquél ya que el mandatario es el obligado directamente pues actuo como si el asunto fuera suyo, a excepción de que se trate de cosas propias del mandante.

El mandato general amplisimo existe cuando el mandatario se le autoriza para realizar todo tipo de actos jurídicos tanto para realizar actos de administración, como de dominio y de pleitos y cobranzas. Así se determina en el artículo 2554 del ordenamiento anteriormente mencionado al mencionar.

Art. 2554.- "En todos los poderes generales para pleitos y cobranzas, bastará que se diga que se otorga con todas las facultades generales y las especiales que requieran cláusula especial conforme a la ley, para que se entienda conferidos sin limitación alguna..."

Para explicar que es el mandato judicial, llamado también poder judicial, el maestro Ernesto Gutiérrez y González dice: "Es

aquel en el cual se le confieren facultades al mandatario para actuar en procedimientos judiciales" (20).

En este tipo de mandato, al mandatario se le llama procurador, el cual, según el tratadista Rafael de Pina dice: Es la persona que, en ejercicio de una actividad de carácter profesional, se dedica a representar a los interesados en juicio o en cualquier actuación judicial no contenciosa." (21)

Su función se resume en actuar en representación de las partes evitando que el contacto directo de las mismas perturbe el normal desenvolvimiento del procedimiento. Es reglamentado tanto por el Código Civil en sus artículos del 2494 al 2585 y el 2608, como por los artículos 2, 26 al 29 de la Ley General de Profesiones en el Distrito Federal.

El mandato irrevocable o de garantía.- se presenta cuando se celebra para que el mandante le garantice una obligación al mandatario, en cuyo caso se habla de un mandato irrevocable, que en la realidad es revocable caso en el cual, si se revoca inoportunamente se debe indemnizar al mandatario por los daños y perjuicios que se le causan; así también, en el caso de que el mandatario renuncie y su renuncia sea inoportuna pagará al mandante de los daños y perjuicios que le ocasione.

Este tipo de mandato se encuentra reglamentado en el artículo 2596 al ordenar:

(20) GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO Ob. Cit. P. 360

(21) DE PINA, RAFAEL. Ob. Cit. P. 232

Art. 2596.- "El mandante puede revocar el mandato cuando y como le parezca; menos en aquellos casos en que su otorgamiento se hubiere estipulado como una condición en un contrato bilateral o como un medio para cumplir una obligación contraída.

En estos casos tampoco puede el mandatario renunciar el poder.

La parte que revoque o renuncie el mandato en tiempo inoportuno, debe indemnizar a la otra de los daños y perjuicios que le cause".

Siguiendo con el presente estudio, el mismo Código Civil describe el contenido del contrato de mandato al establecer cuales son las obligaciones tanto del mandante como del mandatario, las cuales mencionaremos a continuación:

Las obligaciones respecto al mandatario se pueden resumir iniciando con que siempre se sujetará a las instrucciones recibidas del mandante, consultándole y comunicándole tanto los hechos y las circunstancias que se presentaron durante el cumplimiento de su mandato, así como la suspensión, modificación, revocación o ejecución del mismo. Sin embargo, el mandatario puede estar autorizado para obrar a su arbitrio, haciendo lo que la prudencia dicte, cuidando del negocio como propio.

Asimismo, estará obligado a indemnizar al mandante de los

daños y perjuicios que le ocasionen en caso de incumplimiento o por exceso de ejercicio del cargo conferido. De este mismo derecho gozará el tercero con quien haya contratado el mandatario, si éste ignoraba que aquél traspasaba los límites del mandato.

Para el caso del mandato general para actos de administración, el mandatario ésta obligado a rendir cuentas exactas al mandante de su administración, cuando éste se las pida o bien al termino del contrato de mandato o al concluir el acto jurídico encomendado, pues así lo determina el artículo 2569 del Código Civil. También tiene obligación de entregar al mandante todo objeto que haya recibido en virtud del cumplimiento del mandato.

Asimismo, esta obligado a pagar al mandante los intereses que se hayan generado de sus cantidades por su descuido o que las haya invertido en provecho propio desde la fecha de su inversión o desde el día en que aquél se constituyó en mora.

Para el caso de que el mandatario se encuentre facultado para encomendar a un tercero el cumplimiento del mandato, éste tiene para con el mandante los mismos derechos y las mismas obligaciones que el primero.

Por su parte el mandante tiene las obligaciones siguientes, todas frente al mandatario.

El mandante debe proporcionar anticipadamente al mandatario las cantidades necesarias para llevar a cabo el mandato. Así lo señala el artículo 2577, mismas que devolverá junto con los intereses al mandante en caso de que no se haya realizado el negocio o haya salido mal el mismo contados estos a partir del día en que se hizo el anticipo.

También el mandante debe de indemnizar al mandatario en caso de daños y perjuicios que se le hayan ocasionado con el cumplimiento del mandato siempre y cuando no haya existido culpa ni imprudencia de su parte. En caso de incumplimiento del mandante respecto a las obligaciones contraídas, el mandatario puede retener en prenda los objetos que obtuvo al realizar lo ordenado en el mandato.

Por último, el propio Código Civil tutela en su capítulo VI las causas por las cuales puede terminar el contrato de mandato y particularmente el artículo 2595 describe:

El contrato de mandato termina:

- I.- por revocación,
 - II.- por la renuncia del mandatario,
 - III.- por la muerte del mandante o del mandatario,
 - IV.- por interdicción de uno u otro,
 - V.- por el vencimiento del plazo y por la conclusión del negocio para el que fue concedido,
-

VI.- en los casos previstos por los artículos 670, 671 y 672.

La primera causa la comentamos anteriormente al mencionar que tanto el mandante como el mandatario pueden revocar o renunciar al mandato respectivamente siempre y cuando la revocación o la renuncia no ocasione algún daño o perjuicio a la otra parte de los contrario, deberá indemnizar por lo que ocasione. En caso de revocación el mandante esta obligado a notificar ésta al mandatario de lo contrario quedará obligado de los actos que realice éste después de hecha la revocación y debe exigir al mandante la devolución del instrumento donde conste el mandato así como los demás documentos y objetos obtenidos y ocupados por el mandatario ya que responderá de los daños que se ocasionen a terceros de buena fe.

En caso de muerte del mandante, el mandatario queda obligado a continuar con la administración hasta en tanto que los herederos se presenten a tomar los negocios, salvo que pueda resultar algún perjuicio. En caso contrario, si el mandato termina por muerte del mandatario, sus herederos deben dar aviso del deceso al mandante y realizar todos los actos que sean necesarios para evitar algún perjuicio en tanto que el mandante resuelva. Artículo 2602.

Lo anteriormente señalado se tomara en cuenta en el caso

de interdicción de cualquiera de las partes. Y en el caso de ausencia; si el ausente dejó apoderado, no podrá pedirse la declaración de ausencia sino hasta después de tres años contados a partir de que desapareció el ausente sin que se haya tenido noticia alguna del mandante.

Tanto la representación como el mandato van interrelacionados, pues éste es una forma de representación utilizada comunmente en nuestros días en todas las actividades comerciales existentes y en general, en toda actividad que sea necesaria al hombre.

5.- La gestión de negocios

Hay casos en que una persona puede realizar actos jurídicos a nombre de otra sin la existencia de mandato y sin la voluntad previa de la persona a quien se le realizan tales actos. Tal es el caso de la institución jurídica denominada Gestión de Negocios o Mandato Oficioso del cual trataremos de estudiar a continuación.

Esta institución está reglamentada por el Código Civil en su libro cuarto denominado de las obligaciones, primera parte que habla de las obligaciones en general, título primero que describe las fuentes de las obligaciones y más concretamente en el capítulo IV llamado de la gestión de negocios.

Debido a su importancia ha sido objeto de estudio de varios tratadistas del derecho como lo es el maestro Agustín Bravo González quien coloca a esta institución dentro de los llamados cuasi contratos que son "actos diversos lícitos o manifestaciones unilaterales de voluntad, que ofrecen la imagen de un contrato y que engendran obligaciones" (22).

Para este tratadista, los cuasi contratos se asemejan a los contratos es por ello que la gestión de negocios es parecida al mandato, pero con sus propias características. Así, dice "hay gestión de negocios todas las veces que una persona administra voluntariamente los negocios de otro sin mandato del interesado, pero con intención de obligarlo" (23).

El también tratadista Ernesto Gutiérrez y González la define al decir "la gestión de negocios es un hecho jurídico estrictu sensu, en virtud de la cual una persona que recibe el nombre de gestor se encarga voluntaria y gratuitamente de un asunto de otra persona que recibe el nombre de dueño, con el ánimo de obligarlo y sin ser su representante por mandato de la ley o por convenio" (24)

Y el maestro Eugéne Gaudement la define "hay gestión de negocios cuando una persona, espontáneamente y sin mandato realiza uno o más actos concernientes al patrimonio de un

(22) BRAVO GONZALEZ AGUSTIN, Beatriz Bravo Valdez, Segundo curso de Derecho Romano Ed. Pax México S:A:, reimpresión de la segunda edición, México 1985, p. 179

(23) BRAVO GONZALEZ AGUSTIN. Ob. Cit. p. 179

(24) GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, Ob Cit. p. 458

tercero" (25).

Por su parte nuestro Código Civil no proporciona un concepto propiamente dicho de tal institución; pues el artículo 1896 se concreta a titular:

Art. 1896.- "El que sin mandato y sin estar obligado a ello se encarga de un asunto de otro, debe obrar conforme a los intereses del dueño del negocio".

De las anteriores definiciones se deduce la existencia de una persona llamada "gestor" que sin mandato alguno realiza en forma voluntaria y espontánea actos jurídicos que incumben a otra persona llamada "dueño".

Se ha dicho también que la gestión de negocios es un hecho jurídico estrictu sensu, recordando que éste, dentro de la doctrina, se ha conceptualizado como "una manifestación de voluntad que genera efectos de derecho independiente de la intervención de autor y de voluntad para que esos efectos se produzcan, o un hecho de la naturaleza al que la ley vincula efectos jurídicos"

- a) Los del hombre o voluntarios.
- b) Los de la naturaleza.

Para efectos del presente estudio sólo nos referiremos a los primeros como hechos voluntarios lícitos, en donde la

(25) EUGENE GAUDEMONT, Teoría General de las Obligaciones, Ed. Porrúa, Traducción Pablo Macedo, México 1974, p. 301

conducta del hombre crea consecuencias jurídicas que van de acuerdo con la ley y el orden social o las buenas costumbres, pero en beneficio de un tercero.

Continuando, tenemos que algunos jurisconsultos como Marty, mencionado por el tratadista Rafael Rojina Villegas dice: "para que se de la llamada gestión de negocios es necesario que se presenten cuatro condiciones, que son las siguientes:

a) Es preciso que exista la intromisión del gestor en los asuntos del tercero llevando a cabo actos materiales o jurídicos.

b) Dicha intromisión debe ser voluntaria.

c) Tal intromisión voluntaria debe darse sin la existencia de un mandato del dueño, pues de lo contrario, hablaríamos del contrato de mandato y no de la gestión de negocios.

d) También es necesario la existencia de ciertas condiciones de capacidad, ya que el gestor para el buen desempeño de la gestión debe tener capacidad suficiente para obligarse" (26).

Por su parte el maestro Eugéne Gaudement menciona tres elementos que son muy importantes para el caso de la institución jurídica que estamos estudiando de los cuales son los siguientes:

1.- Se requiere la existencia de uno o más hechos de gestión los que pueden ser de cualquier especie que afecte al interés del dueño.

(26) GARCIA MAYNEZ EDUARDO. Introducción al estudio del derecho, Ed. Porrúa S.A. 35a. Edición, México, p. 184.

2.- Es necesario que se de en forma espontánea la intención de obrar por otro o al menos de realizar un acto respecto del cual pueda uno considerarse como habiendo estado representado, en un acto susceptible de ratificación.

3.- No debe existir el consentimiento del dueño, de lo contrario, hay mandato tácito y no hablaríamos ya de la gestión de negocios, por ello es muy importante por un lado distinguir ambas instituciones jurídicas y por otro, es muy difícil saber en que casos se podría presentar el consentimiento tácito ya que el sólo conocimiento de la gestión no basta para presumir el consentimiento y "si la gestión se emprende contra la voluntad del dueño, no puede haber gestión de negocios pues no puede representarse a nadie contra su voluntad" (27).

El catedrático Ernesto Gutiérrez y González agrega el elemento subjetivo en el gestor, al querer obligar al dueño; es decir, debe actuar aquél con la idea de obligar al dueño por lo que él haya hecho.

Continuando, la gestión de negocios origina obligaciones y derechos tanto para el gestor como para el dueño, mismas que estan establecidos en nuestro Código Civil en sus artículos 1897 al 1909, mismos que enumeramos a continuación.

El gestor esta obligado:

(27) EUGENE GAUDEMMENT. Ob. Cit. p. 303.

1.- A obrar conforme a los intereses del dueño del negocio -artículo 1896-. Pues la gestión de negocios se considera como una institución de ayuda mutua y solidaridad social por lo que con ella se busca evitar algún daño al dueño.

2.- Debe desempeñar su encargo con toda la diligencia que emplea en sus negocios propios, gratuitamente -artículo 1877-.

3.- En la primera oportunidad debe dar aviso de su gestión al dueño y esperar su decisión -artículo 1902-.

4.- Indemnizar por daños y perjuicios que ocasione al dueño en sus negocios o en sus bienes por su culpa o negligencia. Lo mismo hará si lleva a cabo la gestión sin el consentimiento real o presunto del dueño aunque no haya incurrido en falta, y si realizara operaciones arriesgadas o hubiera obrado más en interés propio que en interés del dueño del negocio.

En caso de que el gestor pretenda con la realización de su gestión evitar un daño inminente al dueño sólo responderá e indemnizará a éste si existe de su parte dolo o una falta grave. Así lo determina el artículo 1898.

Tomando en cuenta que el gestor puede delegar a una tercera persona sus deberes contraídos por la gestión, esta obligado a responder por los actos que realice el delegado, así mismo, si existen dos o más gestores obligados sobre la misma gestión responderán todos solidariamente.

Por último, se ha dicho que el gestor también está obligado a continuar la gestión aún en caso de muerte del dueño hasta en tanto los herederos tomen su dirección, pues podría ocasionarle al patrimonio del dueño un perjuicio si lo deja.

En cuanto a las obligaciones por parte del dueño de los bienes sujetos a la gestión las cuales son las siguientes:

1.- Cuando la gestión haya sido útil para el dueño, éste debe pagar los gastos necesarios y los intereses que el gestor hubiere hecho con el cumplimiento de su gestión.

Al respecto el ya mencionado en varias ocasiones el maestro Ernesto Gutiérrez y González dice que la utilidad se determina "al momento en que la gestión se realiza, sin importar que por acontecimientos posteriores, los resultados de la misma, puedan hacerle perder su utilidad" (28).

El dueño debe pagar los gastos hechos por el gestor aún cuando se haya llevado a cabo la gestión en contra de su voluntad pero haya tenido algún beneficio. Pagará hasta donde haya alcanzado los beneficios de la gestión. Y también pagará si la gestión fue para librarlo de un deber impuesto de interés público.

Hay que aclarar que sólo pagará los gastos que se originaron por la gestión y no por retribución al gestor por su

(28) GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO, Ob. Cit. p. 465.

desempeño.

2.- Como segunda obligación, el dueño esta obligado a cumplir con las obligaciones contraídas por el gestor a su nombre.

En conclusión, hay gestión de negocios cuando una persona actua sin estar sujeto a ningún tipo de contrato sea de mandato o de servicios profesionales o de cualquier otro, teniéndolo pleno conocimiento de que no son suyos los bienes sujetos a la gestión y con la finalidad de que el mismo dueño quede obligado al cumplimiento de las obligaciones contraídas. Asimismo, es una institución que difiere del mandato por la falta del mutuo consentimiento de ambas partes y de que la gestión de negocios termina por la muerte de alguna de las partes que intervienen y no así en el mandato ya que en caso de deceso del mandatario, sus herederos todavía responden por las obligaciones contraídas en el mandato y deben realizar todas las diligencias que sean necesarias para el cumplimiento del mismo.

C A P I T U L O I I

EL ESTADO Y SU INTERVENCION EN MATERIA ECONOMICA

1.- El Estado y sus funciones

A) Concepto de Estado.

Sabemos bien que toda sociedad requiere la existencia de un ente rector quien la dirija y busque para ella el bienestar común y la justicia social. Al mencionar estos principios nos estamos refiriendo desde luego a lo que denominamos Estado.

El Estado como agrupación social es tan antiguo como el propio nombre, ya que los pueblos primitivos se vieron en la necesidad de agruparse sujetándose a cierto orden y bajo ciertos principios. Posteriormente, los antiguos pueblos que lograron la agrupación en forma permanente y el establecimiento en un sólo lugar formaron lo que propiamente dicho se conoce como el Estado.

El Dr. Miguel Acosta Romero cita en su libro al tratadista Krader Law, quien señala:

"El pueblo egipcio fué una de las primeras formaciones sociales que conoció como polis, ciudad, imperio, república a la agrupación humana asentada en un territorio con cierto orden y una determinada actividad y fines" (29).

(29) ACOSTA ROMERO MIGUEL, Teoría general del Derecho Administrativo, Editorial Porrúa S.A. México, p. 57

Con el pueblo griego se habló ya de la justicia, la libertad, el régimen constitucional y el respeto al derecho como instituciones propias de la ciudad-estado; además de que debería existir una vida armónica en la que el mayor placer de todo ciudadano era la participación en la vida pública.

A fines de la edad media y principios del renacimiento, los grandes cambios económicos existentes originaron cambios en el ámbito social y político pues la nueva clase social burguesa requería de un gobierno "fuerte" que ejerciera el poder y los representara tanto dentro como fuera del país, siendo su máximo aliado el rey (soberano) a quien pusieron en sus manos el poder militar y la administración de justicia.

Bajo este contexto histórico el Estado en sí mismo fue objeto de estudio por varios tratadistas de aquella época como Juan Bodino, quien definió al Estado como "rector (droit) gobierno de varias familias y de lo que es común como potestad soberana" (30).

Para este autor, los fines del Estado eran: el lograr el beneficio del pueblo, la paz y la seguridad de la propiedad; sin embargo no amplió su criterio respecto a tales fines. Y justificó la existencia de la autoridad del rey a quien se le debía obediencia ciega.

Siguiendo el mismo lineamiento que Bodino, Thomas Hobbes en

(30) GEORGE H. SABINE, Historia de la Teoría Política, Ed. Fondo de Cultura Económica, Traducción Vicente Herrero, Segunda Edición, México, 1982.

su obra cumbre, El Leviatan, concibe al Estado como un gran monstruo integrado por un grupo de hombres en donde cada uno de ellos autoriza y transfiere a un hombre o asamblea de hombres el derecho de gobernarlo justificando los actos que realice(n) con el fin de lograr la paz e intervenir en su defensa. Logrando esto en base a la autoridad conferida ejerciendo tanto poder que inspira terror que somete las voluntades de los hombres. Por ello define al Estado de la siguiente manera:

"El estado es una persona de cuyos actos la gran multitud, por pactos mutuos, realizados entre sí, ha sido instituida por cada uno como autor, al objeto de que pueda utilizar la fortaleza y medios de todos, como lo juzgue oportuna, para asegurar la paz y defensa común" (31).

Agrega que el titular de esta persona es el soberano y los demás son los súbditos.

En contrario, el tratadista John Locke dice: "El estado no es un monstruo ni hay sometimiento del pueblo sino que el estado de naturaleza es en donde existe la paz, la buena voluntad, la existencia mutua y la conservación aunado a la existencia de libertad e igualdad y regido por la razón y por reglas de convivencia social" (32)

Con el tiempo, el concepto de Estado fue evolucionando, variando tanto en su esencia como en sus características

(31) HERRERA IBÁÑEZ ALEJANDRO, Antología del renacimiento a la Ilustración, Textos de Historia Universal, U.N.A.M., México, 1972, p. 276.

(32) Ibid. p. 392.

adaptándose a las circunstancias políticas, sociales y económicas que rodean al hombre en ese momento, así Jellinek en su obra Teoría General del Estado señala:

"El Estado es la unidad de asociación, dotado originalmente de poder de dominación y formada por hombres asentados en un territorio" (33).

Por su parte Heller se concreta a decir: "El Estado es una conexión social de quehaceres" (34).

Para Hans Kelsen "El estado es el orden de la conducta humana que llamamos orden jurídico, el orden hacia el cual se orientan ciertas acciones del hombre, a la idea a la cual los individuos ciñen su comportamiento" (35).

Dentro de nuestro sistema jurídico algunos tratadistas han estudiado al Estado, lo han definido y le han proporcionado sus características y sus funciones.

Así, para el maestro Eduardo García Maynes, el Estado se puede definir como "la organización jurídica de una sociedad bajo un poder de dominación que se ejerce en determinado territorio" (36).

Por su parte el Dr. Miguel Acosta Romero dice: "El Estado es la organización política soberana de una sociedad humana establecida en un territorio determinado, bajo un régimen

(33) JELLINEK GEORGE, Teoría General del Estado Ed. Compañía Editorial Continental S.A., México 1956, p. 145.

(34) GARCIA MAYNEZ EDUARDO, Ob. Cit. p. 97

(35) HANS KELSEN, Ob. Cit. p. 224

(36) GARCIA MAYNEZ EDUARDO, Ob. Cit. p. 98

jurídico, con independencia y autodeterminación, con órganos de gobierno y de administración que persiguen determinados fines mediante actividades concretas" (37).

De los anteriores conceptos y particularmente de este último se presume la existencia de los tres elementos que integran el Estado y que son:

a) LA POBLACION.- La que para el tratadista Miguel Acosta Romero "es un conjunto de individuos que forman la sociedad humana quien es la que organiza políticamente y que constituye el elemento poblacional del Estado" (38).

b) EL TERRITORIO.- Quien para el maestro Eduardo García Maynes "se refiere al ámbito de validez espacial en donde el Estado ejerce su poder; es la porción de espacio" (39).

c) EL PODER POLITICO.- El cual se manifiesta a través de una serie de normas y de actos normativamente regulados que la propia población crea y acepta para dirigir y orientar sus relaciones generales.

Algunos autores como el ya mencionado tratadista Miguel Acosta Romero agrega a estos tres elementos otros como:

d) LA SOBERANIA.- De la que hablo Juan Bodino a principios del renacimiento definiéndola como "El poder supremo sobre los ciudadanos y súbditos, no sometido a leyes" (40).

(37) ACOSTA ROMERO MIGUEL, Ob. Cit. p. 60

(38) ACOSTA ROMERO MIGUEL Ob. Cit. p. 61

(39) GARCIA MAYNEZ EDUARDO Ob. Cit. p. 99

(40) SABINE H. GEORGE. Historia de la Teoría Política, Ed. Fondo de Cultura Económica, 8a. reimpresión, México, 1982, p. 310.

Señalando que es un poder no delegado, perpetuo o delegado, sin límites o condiciones; es inalienable y no está sujeto a prescripción, no está sometido a las leyes porque el soberano es la fuente del derecho, la soberanía reside en el rey.

En cambio, hoy en día la soberanía tiene una concepción muy diferente a la anterior, pues para el Dr. Miguel Acosta Romero es "el poder superior que explica la independencia, la autodeterminación, el ejercicio del poder y el señalamiento de fines del estado, de tal manera que por encima del concepto de soberanía, no se acepta ningún otro que limite el poder estatal, así mismo, la soberanía implica igualdad de todos los estados que tienen esa característica y que son independientes" (41).

México es un país independiente por lo tanto crea sus propias leyes y actúa de acuerdo a ellas; por lo tanto es un Estado que ejerce su soberanía a través de los Poderes de la Unión en los casos de la competencia de éstos, y por los de los estados en lo que toca a sus regímenes interiores. Así lo determinan los artículos 39, 40 y 41 de nuestra Constitución Política.

e) ORGANOS DE GOBIERNO.- Respecto a este punto Hans Kelsen argumenta "la persona que cumple una función determinada por el orden jurídico tiene el carácter de órgano" (42).

Nuestro Estado ejerce su soberanía y cumple con sus fines

(41) ACOSTA ROMERO MIGUEL, Ob. Cit, p. 62

(42) HANS KELSEN, Ob. Cit. p. 20.

a través de los llamados órganos de gobierno, poderes o también denominados órganos de representación, dirección o administración, los cuales tradicionalmente son tres:

Poder Legislativo

Poder Ejecutivo

Poder Judicial.

Por medio de ellos el Estado cumple sus fines en los diversos niveles de competencia que consagra nuestra Constitución Política. Estos grados de competencia son a nivel federal, estatal y municipal.

Los órganos de gobierno de la Federación son: el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial tal y como se establece en los artículos 39, 40, 41 y 49 de la Constitución.

Recordando que el Poder Legistaltivo se deposita en un Congreso General que se divide en dos cámaras, la cámara de diputados y la cámara de senadores.

El segundo de ellos, el Poder Ejecutivo se deposita en una sola persona denominada Presidente de los Estados Unidos Mexicanos y por último el Poder Judicial se deposita en:

- La Suprema Corte de Justicia de la Nación
- Los Tribunales Colegiados de Circuito en materia de amparo.

- Los tribunales Unitarios de Circuito en materia de apelación.
- Los Juzgados de Distrito
- El jurado popular.

De estos tres poderes de la Federación estudiaremos más a fondo posteriormente, cuando hablemos de la teoría tripartita de la división de poderes.

En cuanto a los órganos de gobierno de los estados miembros de la República mexicana, cuentan con la misma estructura, es decir, cada uno de ellos ejerce su soberanía de acuerdo a su propia constitución a través de los tres poderes: el poder legislativo, el poder ejecutivo y el poder judicial a diferencia que el primero de ellos lo sustenta el congreso local, integrado sólo por diputados locales ya que no existen en las entidades federativas senadores locales.

En este nivel de competencia el poder ejecutivo lo ejerce el gobernador quien cuenta con la ayuda de órganos administrativos por medio de los cuales cumple sus funciones. Y el poder judicial se deposita en un tribunal superior de justicia que puede contar con salas colegiadas o unitarias y juzgados de primera instancia, menores, civiles y penales y juzgados de paz.

En el ámbito de competencia municipal, el artículo 115 y 116 de la Constitución Política establece que el municipio es por

un lado la forma de organización política y administrativa de las entidades federativas y por el otro lado es la base de la división territorial de ellos mismos.

El órgano municipal está a cargo del Ayuntamiento, el cual se ha considerado como un cuerpo colegiado que lleva a cabo sólo funciones administrativas; aunque en ciertos casos existe la posibilidad de que cuenten con la facultad de iniciativa de leyes y con la existencia de juzgados municipales.

Con lo anterior se observa que cada órgano de gobierno conforme a su ámbito de competencia varía en cuanto a su estructura, sus facultades y el número de personas que lo integran.

B) LA TEORIA TRIPARTITA DE LA DIVISION DE PODERES

El Concepto de Estado se refiere a la agrupación de individuos asentados dentro de una circunscripción territorial sujetos a un orden jurídico determinado y organizado a través de sus órganos de gobierno los que desde el siglo XVIII se han conocido con los nombres de: poder ejecutivo, poder legislativo y poder judicial.

Montesquieu, después de realizar un estudio comparativo entre el sistema parlamentario inglés y el sistema continental

propias de cada una de estas ramas del gobierno deben encomendarse a un grupo separado de servidores públicos, y que la perfección del sistema requiere que las líneas que se separan y dividen esos departamentos sean definidas con claridad y amplitud. Es también esencial el eficaz funcionamiento del sistema, que las personas investidas de poder en cualquiera de esas ramas no se les permita invadir los poderes confiados a las otras, sino que cada una se limite, de acuerdo con la ley de su creación, al ejercicio de los correspondientes a su propio departamento y no la de otros" (44).

Con los anteriores criterios se deduce que las funciones de cada poder están limitadas y que cada uno de ellos no puede invadir las funciones de otro; sin embargo, se da el caso de que tal limitación no puede existir en ningún sistema jurídico sino que entre los tres poderes se da la coordinación y la cooperación con las que el Estado puede alcanzar los fines que se ha planteado.

Es en tal modo que el poder ejecutivo puede llegar a tener facultades legislativas (que estudiaremos más adelante) así como también el poder judicial expide reglamentos. Estas son en base al razonamiento que el maestro Eduardo García Maynes realiza en el sentido de que no hay un ordenamiento legal que prohíba a los poderes ejecutivo y judicial realizar la función de legislar, es decir, crear normas jurídicas generales.

(44) GARCIA MAYNEZ EDUARDO, Ob. Cit. p. 319.

De acuerdo a lo anterior, en nuestro régimen jurídico el poder legislativo si puede conceder al ejecutivo particularmente la facultad de hacer y crear normas dando origen a lo que conocemos como decretos o reglamentos los que en un determinado momento realizan la misma función que las leyes promulgadas por el legislador.

El artículo 49 constitucional consagra la doctrina de la división de poderes integrada por el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial, a través de los cuales el Estado realiza sus actividades y cumple sus fines. Dichos poderes encuentran su fundamentación en el precepto que a letra dice:

Art. 49.- "El Supremo poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

No podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión conforme a lo dispuesto en el artículo 29.

En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se le otorgarán facultades extraordinarias para legislar".

Al hablar en forma particular de cada uno de los tres poderes tenemos:

El artículo 50 de la Constitución Política establece que

el Poder Legislativo se deposita en un Congreso General, que se divide en dos cámaras, una de Diputados y otra de Senadores. Sus funciones primordiales son las descritas en el artículo 65 de la misma Constitución siendo por un lado: el estudio, discusión y votación de las iniciativas de ley que se le presenten; y por otro, la resolución de los demás asuntos que le correspondan actuando bajo las siguientes bases:

Los diputados se consideran como los representantes de la Nación. Esta Cámara esta integrada por 300 diputados electos según el principio de votación mayoritaria relativa, mediante el sistema de distritos electorales uninominales, y 200 diputados electos según el principio de representación proporcional, mediante el sistema de listas regionales, votadas en circunscripciones plurinominales.

Para integrar la Cámara de Senadores en cada Estado y el Distrito Federal se elegirán 4 senadores, de los cuales 3 serán electos según el principio de votación mayoritaria relativa y 1 será asignado a la primera minoría.

El Congreso actuando en pleno se reunirá dos veces al año a fin de celebrar dos periodos de sesiones ordinarias celebradas del 1o. de septiembre al 15 de diciembre y del 15 de marzo al 30 de abril, respectivamente. En ambos periodos se ocupan del estudio, votación y discusión de las iniciativas de ley que se le

presenten llevando a cabo el procedimiento que para la formación de leyes contempla el artículo 72 de la Constitución.

La función de legislar por parte del poder legislativo encuentra su fundamentación en lo establecido en el artículo 71 del mismo ordenamiento citado, el cual dispone:

Art. 71.- El derecho de iniciar leyes o decretos compete:

I.- Al Presidente de la República,

II.- A los Diputados y Senadores al Congreso de la Unión y

III.- A las legislaturas de los estados.

Las iniciativas presentadas por el Presidente de la República, por las legislaturas de los Estados o por las diputaciones de los mismos, pasarán desde luego a comisión. Las que presentaren los diputados o los senadores, se sujetarán a los trámites que designe el reglamento de debates.

El primer párrafo del artículo 70 del ya citado ordenamiento preceptúa:

Art. 70.- "Toda resolución del Congreso tendrá carácter de ley o decreto. Las leyes o decretos se comunicarán al Ejecutivo firmados por los presidentes de ambas cámaras y por un secretario de cada una de ellas y se promulgarán en la siguiente forma 'El Congreso de los Estados Unidos Mexicanos decreta: (texto de la ley o decreto)' ".

Existen sesiones extraordinarias que son convocadas por el Presidente de la Comisión Permanente, las cuales se llevan a cabo en los casos y para los asuntos que la propia comisión sometiese a su conocimiento.

Por último, el artículo 73 enumera las facultades que tiene el Congreso de la Unión independientemente de las ya mencionadas como son:

a) Para admitir y formar nuevos estados que integren la Unión Federal cumpliendo con los requisitos que para tal efecto contempla la ley.

b) Arreglar definitivamente los límites de los estados y terminar con lo conflictos que por tal motivo se verifique entre ellos mismos.

c) Cambiar la residencia de los Supremos Poderes de la Federación.

d) Para legislar en todo lo relativo al Distrito Federal cumpliendo con las bases que para tal efecto contempla la ley.

e) Imponer las contribuciones necesarias para cubrir el presupuesto.

f) Dar las bases para que el Ejecutivo pueda celebrar empréstitos sobre el crédito de la Nación y aprobar los mismos, y reconocer y mandar pagar la deuda nacional.

g) Impide que en el comercio de Estado a Estado se establezcan restricciones.

h) Legislar en toda la República sobre hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, intermediación y servicios financieros, energía eléctrica y nuclear, y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123.

i) Para establecer casas de moneda, fijar las condiciones que ésta deba tener, dictar reglas para determinar el valor relativo de la moneda extranjera y adoptar un sistema general de pesas y medidas.

j) Expedir la Ley Orgánica de la Contaduría Mayor,

k) Establecer contribuciones sobre:

- el comercio exterior,
- aprovechamiento y explotación de los recursos naturales comprendidos en los párrafos cuarto y quinto del artículo 27,
- instituciones de crédito y sociedades de seguros,
- servicios públicos concesionados o explotados directamente por la Federación,

l) Para expedir leyes sobre planeación nacional del desarrollo económico y social, entre otras.

Por otro lado, cada cámara tiene facultades exclusivas, mismas que se encuentran enumeradas en los artículos 74, 75 y 76 respectivamente.

Al mencionar al Poder Ejecutivo diremos que éste se

encuentra depositado en una persona denominada Presidente de los Estados Unidos Mexicanos. Su elección es directa y en los términos que señale la Ley Electoral.

El pueblo en ejercicio de su soberanía nombra a su representante a través del voto que es general (igual para todos), libre y directo.

Para ser presidente, el candidato debe reunir los requisitos que contempla la Constitución Política y será protestado y entrará a ejercer su cargo el día 10. de diciembre durando un lapso de seis años.

Las facultades y obligaciones del Presidente se encuentran contempladas en el artículo 89 constitucional siendo algunas de ellas las siguientes:

Art. 89.- "Las facultades y obligaciones del Presidente son las siguientes:

I.- Promulgar y ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en al esfera administrativa a su exacta observancia.

II.- Nombrar y remover libremente a los Secretarios de Despacho, remover a los agentes diplomáticos y empleados superiores de Hacienda, y nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento y remoción no estén determinados de otro modo en la Constitución o en las

leyes.

III.- Nombrar los Ministros, Agentes Diplomáticos y Consules generales, con aprobación del Senado.

IV.- Disponer de la totalidad de la Fuerza Armada permanente o sea del Ejército Terrestre, de la Marina de Guerra y de la Fuerza Aérea, para la seguridad interior y defensa exterior de la Federación.

X.- Dirigir la política exterior y celebrar tratados internacionales, sometiéndolos a la aprobación del Senado.

XII.- Facilitar al Poder Judicial los auxilios que necesite para el ejercicio expedito de sus funciones,

XVII.- Presentar a consideración del Senado, la terna para la designación de Ministros de la Suprema Corte de Justicia y someter sus licencias y renunciaciones a la aprobación del Senado;

XX.- Las demás que le confiere expresamente esta Constitución".

Es preciso hacer notar que dentro de la Constitución Política el Poder Ejecutivo cuenta con facultades extraordinarias como son la de legislar en cualquier materia, decidir en forma libre el camino a seguir respecto a la vida económica que convenga a nuestro país. De estas funciones hablaremos posteriormente debido a la importancia que tienen para la elaboración del presente trabajo.

Por otro lado, el Poder Ejecutivo al cumplir sus funciones

cuenta con el auxilio de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos. Aparte de que todos los reglamentos, decretos, acuerdos y órdenes del Presidente deberán ir firmados por el Secretario de Estado o el jefe del Departamento administrativo que el asunto corresponda, sin este requisito no generan obligatoriedad con fundamento en lo establecido en los artículos 90 y 92 de la Constitución.

Adicionalmente, el Ejecutivo Federal delega facultades en la Procuraduría General de la República y tiene la facultad hasta la fecha para designar al Gobernador del Distrito Federal.

El ejercicio del Poder Judicial se encuentra reglamentado en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, misma que en su artículo primero lo distribuye de la siguiente manera:

- 1.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación.
 - 2.- Los Tribunales Colegiados de Circuito, tratándose de juicios constitucionales.
 - 3.- Los Tribunales Unitarios de Circuito en materia federal en el tratamiento del recurso de apelación.
 - 4.- Los Juzgados de Distrito.
 - 5.- El Jurado Popular Federal y
 - 6.- Por los Tribunales de los Estados y del Distrito Federal, en los casos previstos en el artículo 107 facción XII constitucional.
-

7.- Por el Consejo de la Judicatura Federal.

1.- La Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Este organismo se integra por 11 ministros; y funciona en Pleno o en Salas. El Pleno se compondrá de 11 ministros pero bastara la presencia de 7 para funcionar. Se compone de 4 Salas: Penal, Civil y Mercantil, Administrativa, de trabajo.

Celebran dos periodos de sesiones que se llevaran a cabo del 2 de enero al 15 de julio y del 1o. de agosto al 15 de diciembre; también celebran sesiones extraordinarias cuando las convoca el Presidente de la Suprema Corte o la pida algún ministro.

Actuando en Pleno la Suprema Corte de Justicia le toca conocer:

a) De las controversias constitucionales y de las acciones de inconstitucionalidad a que se refiere el artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

b) Del recurso de revisión contra sentencias pronunciada en la Audiencia Constitucional por los jueces de Distrito en los siguientes casos.

+ Cuando subsista en el recurso el problema de constitucionalidad de normas generales, si en la demanda de

amparo se hubiese impugnado una ley federal, local, o del Distrito Federal o un tratado internacional; por estimarlos directamente violatorios de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

++ Cuando trate de los casos comprendidos en las fracciones II y III del artículo 103 constitucional.

c) Del recurso de revisión contra sentencias que en amparo directo pronuncien los Tribunales Colegiados de Circuito.

d) De los amparos directos o en revisión que, en términos de las fracciones V y VIII del artículo 107 constitucional decida atraer por su interés y trascendencia.

e) Del recurso de queja interpuesto en el caso a que se refiere la fracción V del artículo 95 de la Ley de Amparo, siempre que el conocimiento de la revisión en el juicio de garantías en el que la queja se haga valer, le haya correspondido el pleno de la Suprema Corte en términos del artículo 99 segundo párrafo de la misma ley.

f) Del recurso de reclamación contra las providencias y acuerdos del Presidente de la Suprema Corte de Justicia dictados durante la tramitación de los asuntos jurisdiccionales de la competencia del pleno.

g) De las excusas e impedimentos de los ministros; en los asuntos de la competencia del Pleno. Entre otras.

También el artículo 12 de la mencionada ley enumera las

atribuciones del Pleno, siendo algunas de ellas las siguientes:

1.- Determinar mediante acuerdos generales, el sistema de distribución de los asuntos que cada una de las Salas deba conocer.

2.- Resolver sobre las quejas administrativas que por vía de dictámen le someta el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

3.- Aprobar el proyecto del presupuesto anual de egresos que le someta el Presidente de la Suprema Corte de Justicia atento a las previsiones del ingreso y del gasto público federal.

Cada Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación se integrara por 5 ministros pero bastara la presencia de 4 de ellos para funcionar. Sus funciones se determinan en el artículo 24 de la misma ley mencionada anteriormente. Siendo ellas las siguientes:

I.- Del recurso de revisión en amparo contra sentencia pronunciadas en Audiencia Constitucional por los Jueces de Distrito:

a) Cuando subsista en el recurso el problema de la constitucionalidad, si en la demanda de amparo se hubiese impugnado un reglamento federal expedido por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 de la

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, o reglamentos expedidos por el Gobernador de un Estado, o por el Jefe del Departamento del Distrito Federal por estimarlos directamente violatorios de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o si en la sentencia se establece la interpretación directa de un precepto de la Constitución en estas materias, y

b) Cuando se ejercite la facultad de atracción contenida en el segundo párrafo del inciso b) de la fracción VIII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para conocer de un amparo en revisión que por su interés y trascendencia así lo amerite;

II.- Del recurso de revisión contra sentencias que en amparo directo pronuncien los tribunales Colegiados de Circuito cuando decidan sobre la constitucionalidad de un reglamento federal expedido por el Presidente de la República de acuerdo con la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, o de los reglamentos expedidos por el Gobernador de un Estado, por el Jefe del Departamento del Distrito Federal o cuando en la sentencia se establezca la interpretación directa de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En estas materias.

III.- De los amparos directos que por su interés y

trascendencia así lo ameriten en uso de la facultad de atracción contenida en el segundo párrafo del inciso d) de la fracción V del artículo 107 de nuestra constitución.

IV.- Del recurso de apelación en contra de las sentencias de Jueces de Distrito en los términos de la fracción III del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

V.- Del recurso de queja interpuesto en los casos que se refieren las fracciones, VII a IX del artículo 95 de la Ley de Amparo, siempre que a la sala le haya correspondido el conocimiento, directamente o en revisión del amparo en que la queja se haga valer, en términos del artículo 99 párrafo segundo de la misma ley.

2.- Los Tribunales Colegiados de Circuito

Se integran con tres magistrados, un secretario de acuerdos y del número de secretarios, actuarios y empleados que determine el presupuesto; cada tribunal nombrará un presidente que desempeña sus funciones un año y que podrá ser reelecto en el período inmediato posterior.

La Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación ordena en el artículo 44 las funciones que le competen a este organismo siendo estas las siguientes:

I.- De los juicios de amparo directo contra sentencias definitivas o de laudos, o contra resoluciones que pongan fin al juicio, por violaciones cometidas en ellas o durante la secuela del procedimiento, cuando se trate:

a) En materia penal, de sentencia o resoluciones dictadas por autoridades judiciales del orden común o federal, y las dictadas en incidentes de reparación de daño exigible a personas distintas de los inculcados, o en los de responsabilidad civil pronunciadas por los mismos tribunales que conozcan o hayan conocido de los procesos respectivos o por tribunales diversos, en los juicios de responsabilidad civil, cuando la acción se funde en la comisión del delito de que se trate y de las sentencias o resoluciones dictadas por tribunales militares cualesquiera que sean las penas impuestas.

b) En materia administrativa, de sentencias o resoluciones dictadas por tribunales administrativos o judiciales, sean locales o federales.

c) En materia civil o mercantil, de sentencias o resoluciones respecto de las que no procedan el recurso de apelación de acuerdo a las leyes que las rigen, o de las sentencias o resoluciones dictadas en apelación en juicios del orden común o federal y

d) En materia laboral, de laudos o resoluciones dictadas por juntas o tribunales laborales federales o locales.

II.- De los recursos que procedan contra los autos y

17

resoluciones que pronuncien los Jueces de Distrito o el superior del tribunal reponsable, en los casos de las fracciones I, II y III del artículo 83 de la Ley de Amparo.

III.- Del recurso de revisión contra las sentencias pronunciadas en la audiencia constitucional por los Jueces de Distrito o por el superior del tribunal responsable en los casos a que se refiere el artículo 85 de la Ley de Amparo y cuando se reclame un acuerdo de extradición dictados por el Poder Ejecutivo a petición de un gobierno extranjero.

IV.- Del recurso de queja en los casos de las fracciones V, VI, VII, VIII, IX, X Y XI del artículo 95, en relación con el 99 de la Ley de Amparo.

V.- De los recursos que las leyes establezcan en los términos de la fracción I-B del artículo 104 de la Constitución.

VI.- De las competencias que se susciten entre los Jueces de Distrito de su jurisdicción en juicios de amparo.

VII.- De los impedimentos y excusas de los Jueces de Distrito de su jurisdicción en juicios de amparo.

VIII.- De los recursos de reclamación previstos en el artículo 103 de la Ley de Amparo y

IX.- De los demás asuntos que la ley les encomiende expresamente.

El artículo 45 de la misma ley reconoce la existencia de Tribunales Colegiados Especializados los que conocen de las

materias propias de su especialización (penal, administrativa, civil y mercantil, laboral) sujetándose cada una de ellas a lo dispuesto por el artículo 24 de esta ley.

3.- Tribunales Unitarios de Circuito.

Estos al igual que los antes mencionados, se integran de un magistrado, secretarios, actuarios y empleados que así determine el presupuesto; mismos que deberán reunir los requisitos que para el ejercicio de su cargo la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación así lo exige.

En los Tribunales Unitarios de Circuito se llevan a cabo las funciones contenidas en el artículo 37 del ordenamiento ya citado que a la letra dice:

Art. 37.- Los Tribunales Unitarios de Circuito conocerán:

I.- Del juicio de amparo en los términos de la fracción XII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

II.- De la tramitación y fallo de apelación, cuando proceda este recurso, de los asuntos sujetos en primera instancia a los juzgados de distrito.

III.- Del recurso de denegada apelación.

IV.- De la calificación de los impedimentos, excusas y recusaciones de los Jueces de Distrito, excepto en los juicios de amparo.

V.- De las controversias que se susciten entre los Jueces de Distrito sujetos a su jurisdicción, excepto en los juicios de amparo.

VI.- De los demás asuntos que les encomienden las leyes.

Cuando se establezcan en un circuito en materia de apelación varios Tribunales Unitarios con residencia en un mismo lugar que no tengan jurisdicción especial, conocerán de todos los asuntos a que se refiere este artículo; tendrán una oficina de correspondencia común, que recibirá las promociones, las registrará por orden numérico riguroso y las turnará inmediatamente al tribunal que corresponda de acuerdo con las disposiciones que dicte el Consejo de la Judicatura Federal.

Cuando se establezca en un circuito en materia de apelación, Tribunales Unitarios Especializados, conocerán de los asuntos propios de su materia, la cual se regirá por lo dispuesto en los ordenamientos correspondientes.

En conclusión estos tribunales se dedican a la tramitación y resolución de los llamados recursos de apelación en materia federal.

4.- Los Juzgados de Distrito

Sabemos bien que los Juzgados de Distrito cuentan con un juez, el número de secretarios, actuarios y demás empleados que

determine el presupuesto.

Hay Juzgados de Distrito en materia penal, administrativa, laboral, civil, y agrario. Lo que cada uno de ellos conoceran de los asuntos propio de su materia, así los primeros conocerán de:

a.- Los delitos del orden federal,

b.- De los procedimientos de extradición, menos en áquellos en los que algunos tratados internacionales dispongan una regulación especial.

c.- De los juicios de amparo que se promuevan contra resoluciones judiciales del orden penal; contra actos de autoridad que afecten la libertad personal, a menos que se traten de correcciones disciplinarias o de algún medio de apremio impuesto fuera de procedimiento, contra actos que tengan por objeto privar la vida; deportación, destierro o algunos de los prohibidos por el artículo 22 constitucional.

Cuando se trate de la violación a los artículos 16 en materia penal, 19, fracción I, VIII y X párrafos primero y segundo del artículo 20 de la Constitución Federal.

d.- De los juicios de amparo que se promueve conforme a la fracción VII del artículo 107 Constitucional.

e) Los juicios de amparo contra leyes y demás disposiciones de observancia general en materia penal, en los términos de la ley de amparo.

Concluyendo, en los Juzgados de Distrito en materia penal

se lleva a cabo todo procedimiento penal observándose todas las garantías que para algún presunto responsable determina la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos desde su detención hasta la sentencia definitiva e inclusive, los recursos de apelación y el juicio de amparo.

Los juzgados de Distrito en materia administrativa resuelven los asuntos descritos en el artículo 52 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal, mismo que a la letra dice:

Art. 52.- Los Jueces de Distrito en materia administrativa conocerán:

I.- De las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de las leyes federales, cuando deba decidirse sobre la legalidad o subsistencia de un acto de autoridad o de un procedimiento seguido por autoridades administrativas.

II.- De los juicios de amparo que se promuevan conforme a la fracción VII del artículo 107 de la Constitución Federal, contra actos de autoridad judicial, en las controversias que se susciten con motivo de la aplicación de leyes federales o locales, cuando deba decidirse sobre la legalidad o subsistencia de un acto de autoridad administrativa o de un procedimiento seguido por autoridad del mismo orden.

III.- De los juicios de amparo que se promueven contra leyes y demás disposiciones de observancia general en materia administrativa, en los términos de la Ley de Amparo.

IV.- De los juicios de amparo que se promuevan contra actos de autoridad distinta de la judicial, salvo los casos a que se refieren las fracciones II y III en lo conducente del artículo anterior y fracción I del artículo 27 de esta ley y

V.- De los amparos que se promuevan contra actos de tribunales administrativos ejecutados en el juicio, fuera de él o después de concluido o que afecten a personas extrañas al juicio.

Así, también existen Juzgados de Distrito en materia laboral que conocen de los juicios de amparo que se promueven cuando se presentan los casos siguientes:

a.- Se promueven contra actos de autoridad judicial, en las controversias que se susciten con motivo de aplicación de leyes federales o locales, cuando se deduzca sobre la legalidad de un acto de autoridad o de un procedimiento seguido en esta materia.

b.- Cuando se promuevan contra leyes y demás disposiciones de observancia general en materia de trabajo.

c.- Contra actos de autoridades distintas de la judicial y

d.- De los que se promuevan contra actos de tribunales de trabajo ejecutados en el juicio, fuera de él o después de concluido, o bien que afecten a terceras personas ajenas al juicio.

Así lo determina el artículo 53 de la ya tan mencionada

Ley Orgánica.

Respecto a los Juzgados de Distrito en materia civil, el artículo 54 dispone que éstos conocerán sobre:

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

b.- De los juicios que afecten bienes de propiedad nacional.

c.- De los juicios que se susciten entre una entidad federativa y uno o más vecinos de otra, siempre que alguna de las partes contendientes esté bajo la jurisdicción del juez.

d.- De los asuntos civiles concernientes a miembros del cuerpo diplomático y consular.

e.- De las diligencias de jurisdicción voluntaria que se promuevan en materia federal.

f.- De las controversias en que la Federación, fuere parte, aquellas que correspondan a la Suprema Corte de Justicia o a los demás tribunales, conforme a lo establecido por esta ley;

g.- De los amparos que se promuevan contra resoluciones del orden civil, en los casos a que se refiere el artículo 107, fracción VII de la Constitución Federal.

h.- De los juicios de amparo que se promuevan contra leyes

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

y demás disposiciones de observancia general en materia civil, en los términos de la Ley de Amparo.

Continuando, los Juzgados de Distrito en materia agraria conocen de los juicios de amparo que se encuentran regulados en el libro segundo de la Ley de Amparo.

También, la Ley Orgánica del Poder Judicial indica que los Jueces de Distrito especializados resolverán sobre los asuntos propios de su especialidad cumpliendo con lo establecido en los artículos del 51 al 55. Y si dentro de la circunscripción territorial no existen estos, conocerán todos los asuntos que se les presenten de cualquier materia.

5.- El Jurado Popular

Este tiene por objeto resolver, por medio de un veredicto, las cuestiones de hecho que le someten el Juez de Distrito con arreglo a la Ley y conocerá además de los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la nación y de los demás que señalen las leyes.

Se integra con 7 personas designados por sorteo y deberán cumplir con los requisitos previstos por el artículo 63 de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal.

Otra característica de este organismo es que se rige de

acuerdo con lo establecido por el Código Federal de Procedimientos Penales.

6.- Los Tribunales de los Estados y del Distrito Federal.

La ley dice que los tribunales de los Estados que integran la República Mexicana y de los Tribunales del Distrito Federal deben practicar los principios esenciales del Juicio de Amparo.

Con ello se confiere al promovente la alternativa de acudir a solicitar amparo ante el juez que emitió la resolución que ocasione alguna violación; o bien, acudir directamente ante el superior de aquél al que se le atribuye tal violación con el mismo propósito. Esto sucede en los supuestos de los artículos 16, 19 y 20 constitucionales.

Asimismo, se confiere al promovente la facultad de solicitar amparo ante un juez local cuando dentro de su circunscripción territorial no resida un Juez de Distrito; siempre y cuando se promueva en contra de cualquier acto de autoridad que ponga en peligro la vida, la libertad personal fuera de procedimiento judicial; deportación o destierro y los prohibidos por el artículo 22 constitucional; o bien, cuando tales actos afecten derechos colectivos agrarios.

El Juez local recibe la demanda y dictará un acto en que se ordene la suspensión inmediata de los actos reclamados a la

autoridad que se le atribuyen. Posteriormente enviará el expediente al Juez de Distrito competente.

7.- El Consejo de la Judicatura Federal.

El Consejo de la Judicatura Federal es el órgano del Poder Judicial que se encarga de la administración, vigilancia y disciplina de todos los órganos que integran el Poder Judicial de la Federación con excepción de la Suprema Corte de Justicia, en los términos que establezcan tanto nuestra Constitución Política como los reglamentos y acuerdos que en este Consejo se determinen.

Se integra con 7 consejeros y es presidido por el Presidente de la Suprema Corte de Justicia. Asimismo, tendrán un Secretario General Ejecutivo, Secretarios Técnicos y demás personal que determine el presupuesto.

Funciona en pleno o a través de las comisiones administrativa o disciplinaria el pleno funciona con la sola presencia de 5 de sus miembros y llevan a cabo dos períodos de sesiones (del 2 de enero al 15 de julio, y del 10. de agosto al 15 de diciembre).

El artículo 84 bis 11 de la misma Ley Orgánica del Poder Judicial describe las atribuciones de este Consejo actuando en pleno.

Una vez estudiado en forma particular cada uno de los poderes de la Unión, podemos concluir que nuestro sistema jurídico emplea la teoría tripartita de la división de poderes integrado por el Poder Legislativo, el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial a través de los cuales el Estado lleva acabo su función y cumple sus fines independientemente de no existir una división tajante en sus funciones ya que entre ellos se da la cooperación y coordinación que se requiere para dirigir a una gran sociedad y resolver sus necesidades sociales más indispensables. Es por ello que el Maestro Daniel Moreno señala:

"La realidad social ha demostrado que la separación o división del poder estatal, con funciones exclusivas para cada departamento, es imposible" (45).

Y agrega "dentro de nuestra Constitución, existe la participación, colaboración o concurrencia de los poderes, por que no son exclusivamente de uno de ellos. las funciones no se desempeñan de una manera aislada, sino que existe una frecuente cooperación y colaboración de reciprocidad en muchos actos del Estado" (46).

Se ha determinado que la igualdad entre los órganos estatales y su completa independiencia se encuentra fuera de la realidad ya que existe prácticamente un fortalecimiento y la supremacia del Poder Ejecutivo respecto de los demás poderes.

(45) MORENO DANIEL Derecho Constitucional Mexicano Ed. Pax-México, Novena Edición, México D:F., p. 391

(46) Ibidem. p. 393

C) El Poder Ejecutivo Federal y su participación en materia económica.

México cuenta con una forma de gobierno tripartita independientemente de ser presidencialista debido a la prevalencia que existe del Poder Ejecutivo sobre los demás poderes; y a su amplia participación en todos los ámbitos de desarrollo tanto social como político, cultural y económico.

El Ejecutivo cuenta con una gran independencia en sus funciones e inclusive se podría decir; que hay una subordinación de los demás poderes respecto de éste. Sin embargo esto no significa que restrinjan o limiten su independencia.

La Constitución otorga al titular del Poder Ejecutivo facultades para que pueda intervenir dentro de las actividades que realiza el Poder Legislativo como en la iniciativa de ley, el veto, la promulgación y la publicación de la ley.

Así, con fundamento en los artículos 71, 73 fracción VI y el segundo párrafo del 131 de la Constitución Política el titular del Poder Ejecutivo cuenta con el derecho de crear, modificar, suprimir e iniciar leyes o decretos. La facultad respecto de iniciar el proceso legislativo a través de una iniciativa es quizá debido a que el mismo tiene conocimiento de las necesidades públicas y dentro de las cuales considera que es necesario crear

decretos o reglamentos que regulen la complicada administración moderna.

También el Poder Ejecutivo participa dentro del Poder Judicial al proponer a los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con la aprobación de la Cámara de Senadores.

Además dentro de las facultades generales que contempla el artículo 89 constitucional, el titular del Ejecutivo cuenta con la facultad de conceder conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos tanto del orden federal como a los sentenciados por delitos del orden común.

Adicionalmente el Ejecutivo tiene las llamadas facultades extraordinarias que se encuentran distribuidas dentro de nuestra Carta Magna refiriéndonos en el presente trabajo a a aquellas que se relacionan con la materia económica.

El titular del Ejecutivo Federal interviene dentro de la economía del país con apoyo en lo dispuesto en los artículos 25, 26, 27, 28 y 131 segundo párrafo de la propia Constitución Política. Artículos que comentaremos sólo los que son de utilidad para la presente investigación:

a.- El artículo 25 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ordena:

"Al estado le corresponde la rectoría del desarrollo nacional, el cual comprende el mejoramiento tanto económico, como social y cultural del pueblo; dicho desarrollo nacional debe ser:

1) INTEGRAL. Por que el desarrollo y el mejoramiento debe ser para la población general.

2) FORTALECER LA SOBERANIA NACIONAL. Por que todo intento de mejoramiento que realice el Estado lo debe de hacer con toda la capacidad de decisión.

3) FORTALECER EL REGIMEN DEMOCRATICO. En donde el Estado procurará que las decisiones de desarrollo nacional se funden en la participación popular; es decir, que todos los sectores sociales intervengan en la toma de dicisiones.

4) CONSEGUIR EL PLENO ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales.

El precepto en estudio describe que el Estado como rector de desarrollo llevará a cabo las actividades de planeación, conducción, coordinación y orientación en la actividad económica; en donde él mismo puede legislar y actuar para garantizar la aplicación de las medidas que sean necesarias en materia económica.

Conjugando ambas funciones el Ejecutivo a dado origen a numerosos ordenamientos legislativos de intervención y rectoría económica como el decreto creado el 28 de noviembre de 1977 en

donde se autoriza al Ejecutivo federal a expedir los valores gubernamentales denominados Certificados de la Tesorería de la Federación que estudiaremos posteriormente por ser objeto de análisis del presente trabajo.

b.- El artículo 26 constitucional, a la letra dicta:

Art. 26.- "El Estado organizará un sistema de Planeación democrática del desarrollo nacional que imprima solidez, dinamismo, permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la nación.

Los fines del proyecto nacional contenidos en esta Constitución determinará los objetivos de la planeación. La planeación sera democrática.

Mediante la participación de los sectores sociales recogerán las aspiraciones y demandas de la sociedad para incorporarlos al plan y los programas de desarrollo. Habrá un plan nacional de desarrollo al que se sujetarán obligatoriamente los programas de administración pública federal.

La ley facultará al Ejecutivo para que establezca los procedimientos de participación y consulta popular en el sistema nacional de planeación democrática y los criterios para la formulación, instrumentación, control y evaluación del plan y de los programas de desarrollo. Asimismo determinará los órganos

responsables del proceso de planeación y las bases que el ejecutivo federal coordine mediante convenios con los gobiernos de las entidades federativas e induzca y concierte con los particulares las acciones a realizar para su elaboración y ejecución.

En el sistema de planeación democrática, el Congreso de la Unión tendrá intervención que señala la ley".

Con lo descrito se presume que en nuestro sistema jurídico es necesaria la planeación como un instrumento sin el cual no es posible organizar a nuestra sociedad en los diversos ámbitos; pues no se puede definir con exactitud las metas que se pretenden lograr, los medios para su realización y los procedimientos que permitan evaluar el avance conseguido.

Así, el actual Plan nacional de Desarrollo (1995-2000) dentro de su política económica y particularmente en su política monetaria, financiera y crediticia señala "el financiamiento del sector público se apoyará más en la colocación de valores gubernamentales en el mercado que en el uso de crédito directo del Banco de México, con el propósito de que el aumento de la base monetaria sea congruente con el crecimiento de la actividad económica en condiciones de estabilidad" (47).

Dentro de los valores gubernamentales aparecen los Certificados de la Tesorería de la Federación, con cuya

(47) Plan Nacional de Desarrollo (1995-2000), Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Mexico, D.F. 1995, P. 62

colocación se allega capitales el Estado independientemente que promueve una política de tasa de interés que otorgue por un lado; rendimientos atractivos al ahorrador, y por otro lado, el rendimiento de tasas moderadas. Procurando con ello, la consolidación de la disminución de tasas de inflación; el saneamiento de las finanzas públicas, la disminución de fuga de capitales al exterior y el mejoramiento de los servicios que prestan las instituciones financieras del país.

En el mismo plan, el Ejecutivo plantea "así también, para fortalecer el ahorro interno se requerirá también del diseño de nuevos instrumentos financieros que permitan la diversificación del riesgo y el financiamiento a plazos mayores".

Los que deberán otorgar rendimientos adecuados y competitivos con los del exterior.

Lo anterior nos permite observar las diversas actividades que en materia económica realiza el Estado, particularmente el Poder Ejecutivo, como el hecho de que él mismo puede planear, realizar y ejecutar políticas e instrumentos que sean necesarios para lograr sus fines sea cual fuera el carácter de aquellos.

2.- El sistema Financiero Mexicano

A) Concepto

Para que nuestro país logre una estabilidad económica era necesario crear e incrementar el ahorro público interno a través de la realización de los valores gubernamentales que ofrezcan intereses moderados al gran público inversionista; para lograr este objetivo, era necesario modificar y ampliar nuestro sistema financiero.

Para hablar del Sistema Financiero Mexicano es necesario mencionar primero, por un lado el concepto que se tiene respecto a la actividad financiera que lleva a cabo el Estado para alcanzar sus fines y por otro lado, la noción de lo que es el Derecho Financiero.

Para el tratadista Carlos M. Giuliani Fonrouge la actividad financiera del Estado "son todas las funciones que realiza él mismo para la realización de sus fines, tanto en lo referente a la selección de sus objetivos, a las erogaciones, a la obtención de los medios para atenderlas -pecuniarias o de otra especie- y a la gestión o manejo de ellos" (48).

El maestro Sergio Francisco de la Garza menciona al estudioso Joaquín B. Ortega quien define a esta institución de la siguiente manera:

"Es la actividad que desarrolla el Estado con el objeto de procurarse los medios necesarios para los gastos públicos destinados a la satisfacción de las necesidades públicas y en

(48) GIULIANI FONROUGE CARLOS M, Derecho Financiero Ed. De Palma 2a. Edición, Volúmen I, Buenos Aures, 1979, p. 3

general a la realización de sus propios fines" (49).

De las anteriores definiciones notamos que la actividad financiera que realiza el Estado se refiere prácticamente las transacciones monetarias, tanto a la captación de monedas como a la administración y erogación de las mismas. Por ello el maestro Sergio Francisco de la Garza señala que esta actividad que lleva a cabo el Estado tiene tres momentos:

"a) La obtención de los recursos monetarios por parte del Estado a través tanto por instituciones de derecho privado, como por las instituciones de derecho público como los tributos, institutos mixtos como la contratación de empréstitos o la emisión de bonos. De esta actividad se encarga la rama del Derecho Administrativo como lo es el Derecho Fiscal, por ser el que se encarga de todos los ingresos del Estado cualquiera que sea su naturaleza.

b) La gestión de negocios o el manejo de los recursos obtenidos y la administración y explotación de sus propios bienes patrimoniales de carácter permanente. Respecto al estudio del manejo y la administración de estos recursos se encarga el derecho patrimonial.

c) El gasto y erogación de los mismos para el sostenimiento de la funciones públicas, la prestación de los servicios públicos y la realización de otras diversas actividades

(49) DE LA GARZA SERGIO FRANCISCO, Derecho Financiero Mexicano Ed. Porrúa, 8a. edición, México 1978, p. 5

y gestiones que el Estado moderno se ha hechado auestas. En este momento entra a formar parte del Derecho Presupuestario pues tiene como finalidad estudiar las circunstancias para lo cual se va a gastar o emplear los recursos obtenidos. Art. 126 Constitucional" (50).

Toda actividad que realiza el Estado debe estar fundamentada y sujeta bajo cierto marco jurídico (derecho positivo), dicho marco jurídico conforma lo que conocemos con el nombre de Derecho Financiero que el tratadista Sergio Francisco de la Garza ha definido de la siguiente manera:

"El derecho financiero es el conjunto de normas jurídicas que regulan la actividad financiera del Estado en sus tres momentos a saber: el establecimiento de tributos y obtención de diversas clases de recursos, en la gestión o manejo de sus bienes patrimoniales y en la erogación de los recursos para los gastos públicos, así como las relaciones jurídicas que en ejercicio de dicha actividad se establecen entre los diversos órganos del Estado o entre dichos órganos y los particulares, ya sean deudores o acreedores del Estado" (51).

Sin embargo hay que tomar en cuenta que no todos los ingresos del Estado son tributarios, existen otros como los ingresos que percibe por concepto de empréstitos públicos derivados de la emisión de Certificados de Tesorería, o quiza,

(50) DE LA GARZA SERGIO FRANCISCO Ob. Cit, p. 6

(51) DE LA GARZA SERGIO FRANCISCO, Ob. Cit. P. 15

las utilidades derivadas de la acuñación de moneda.

Por su parte el tratadista Sainz de Bujanda lo define de la siguiente manera:

"El derecho financiero es la disciplina que tiene por objeto el estudio sistemático de las normas que regulan los recursos económicos que el Estado y los demás entes públicos pueden emplear para el cumplimiento de sus fines, así como el procedimiento jurídico de precepción de los ingresos y de ordenación de los gastos y pagos, que se destinan al cumplimiento de los servicios públicos" (52).

Y por último, el también tratadista Carlos M. Giuliani Fonrouge dice "El derecho financiero es el conjunto de normas jurídicas que regulan la actividad financiera del Estado en sus distintos aspectos: órganos que la ejercen, medios en que se exterioriza y contenidos de las relaciones que origina" (53).

Se puede concluir que para que el Estado cumpla con sus fines, es necesario que lleve a cabo ciertas funciones o actividades que tengan como propósito la obtención, la administración y la erogación de todos los recursos tributarios o no para la satisfacción de las necesidades públicas. Y todas estas actividades se sujetan y regulan por el derecho financiero.

Dentro de la actividad financiera que realiza el Estado se

(52) SAINZ DE BUJANDA FERNANDO Estudios de Derecho Financiero, Madrid 1962, Volumen I, p. 35

(53) GIULIANI FONROUGE CARLOS M. Ob. Cit. p. 28

llevan a cabo diversas políticas, como la política económica que se encarga entre otras funciones del estudio de la también política financiera, la cual tiene por objeto el elaborar y ejecutar un plan de inversiones que tenga como aspecto central el lograr el incremento del ahorro interno.

Para poder realizar este objetivo es necesario que el Estado genere agencias o unidades administrativas que se encarguen de cumplir con tales objetivos dando origen a las Secretarías de Estado y Departamentos administrativos y otras instituciones que dependen directa o indirectamente del Poder Ejecutivo y que en su conjunto integran nuestro sistema financiero del cual no existe una definición concreta del mismo; sin embargo se podría decir, de acuerdo con el criterio del tratadista Hector Rogelio Núñez Estrada que el sistema financiero mexicano.

"Es el conjunto de órganos creados por el Estado de diverso nivel que tiene como propósito la definición de la política financiera en concordancia con la política de desarrollo nacional la regulación, inspección y vigilancia, promoción y operatividad sobre los flujos de dinero, ahorro, crédito, tasa de interés y el tipo de cambio" (54).

B) Funciones

Los órganos creados por el Estado para intervenir en el

(54) NUÑEZ ESTRADA HECTOR ROGELIO, Ob. Cit. p. 51

sistema financiero llevan a cabo las siguientes funciones:

- a) Determinar la política financiera.
- b) Actualizar el marco normativo que le permita instrumentar la política financiera.
- c) Regular los flujos monetarios, el crédito, las tasas de interés y el tipo de cambio.
- d) Fomentar y captar el ahorro social para canalizarlo a la inversión productiva.
- e) Diseñar mecanismos para ofrecer a las empresas alternativas adecuadas de financiamiento a diversos plazos.

C) Estructura

La práctica financiera ha determinado que el sistema financiero mexicano se estructura sobre diversos organismos creados por el Estado que se encargan de organizar, crear y prestar el servicio público de banca o crédito al público ahorrador e inversionista de la República. Siendo estos los siguientes:

- 1.- Secretaría de Hacienda y Crédito Público.
 - 2.- Banco de México.
 - 3.- Comisión Nacional Bancaria y de Valores.
 - 4.- Bolsa de Valores
 - 5.- Instituto para el Depósito de Valores.
-

- 6.- Casa de Bolsa.
- 7.- Instituciones de Crédito.
- 8.- Instituciones Nacionales de Seguros e Instituciones Nacionales de Fianzas.
- 9.- Organizaciones y activiades Auxiliares de Crédito.

Instituciones de las cuales diremos lo siguiente:

- 1.- Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Dentro del sistema financiero mexicano esta institución fue creada por el Estado después de varios intentos de integración, siendo hasta el día 4 de octubre de 1821 que se estableció definitivamente, denominándosele Secretaría de Hacienda y Crédito Público y Comercio.

Actualmente sólo se denomina Secretaría de Hacienda y Crédito Público, misma que para algunos tratadistas como el Dr. Miguel Acosta Romero es:

"El órgano más importante del Gobierno Federal en materia de banca y crédito; a ella le corresponde aplicar, ejecutar e interpretar a efectos administrativos los diferentes ordenamientos que sobre la materia existen. Así mismo, le corresponde dar la orientación de la política financiera y crediticia a todas las instituciones y organizaciones auxiliares, acorde con los lineamientos que en esas materias señala el Ejecutivo Federal."

Siendo esta institución el órgano supremo a través del cual el Estado marca los lineamientos a seguir en todo lo relacionado con la economía y muy particularmente con lo concerniente a la banca y crédito ya que orienta las políticas financieras de todas las demás instituciones vinculadas con la estructura financiera mexicana.

Su regulación jurídica se presenta tanto por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal como en su reglamento interior en donde se establece su estructura, sus direcciones y áreas administrativas.

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal establece en su artículo 31 las funciones que a esta institución le corresponden, siendo algunas de ellas las siguientes:

a) Estudiar y formular los proyectos de leyes y disposiciones impositivas y las leyes de ingresos federales y del Departamento del Distrito Federal.

b) Cobrar los impuestos, derechos, productos y aprovechamientos federales en los términos de las leyes.

c) Cobrar los derechos, impuestos, productos y aprovechamientos del Distrito Federal, en los términos de la Ley de Ingresos del Departamento del Distrito Federal y de las leyes fiscales correspondientes.

d) Determinar los criterios y montos globales de los estímulos fiscales, estudiar y proyectar sus efectos en los ingresos de la Federación y evaluar sus resultados conforme a sus objetivos.

Para ello escuchará a las dependencias responsables de los sectores correspondiente.

e) Dirigir los servicios aduanales y de inspección y la política fiscal de la federación.

f) Proyectar y calcular los ingresos de la Federación, del Departamento del Distrito Federal y de las entidades de la administración pública federal, considerando las necesidades del gasto público federal que prevea la Secretaría de Programación y Presupuesto, la utilización razonable del crédito público y la sanidad financiera de la Administración Pública Federal.

g) Planear, coordinar, evaluar y vigilar el sistema bancario del país que comprende al banco central, a la banca nacional de desarrollo y a las demás instituciones encargadas de prestar el servicio público de banca y crédito.

h) Practicar inspecciones y reconocimientos de existencias en almacenes con objeto de asegurar el cumplimiento de las disposiciones fiscales.

i) Realizar o autorizar todas las operaciones en que se

haga uso del crédito público.

j) Manejar la deuda pública de la Federación y del Departamento del Distrito Federal.

k) Dirigir la política monetaria y crediticia.

l) Administrar las casas de moneda y ensaye.

m) Ejercer las atribuciones que le señalen las leyes en la materia de seguros, fianzas, valores y de organizaciones auxiliares de crédito.

n) Representar el interés de la Federación en controversias y coordinar en esta materia la representación del Departamento del Distrito Federal.

ñ) Establecer y revisar los precios y tarifas de los bienes y servicios de la Administración Pública Federal, o bien, las bases para fijarlos, escuchando a la Secretaría de Programación y Presupuesto y de Comercio y Fomento Industrial y con la participación de las que correspondan y

o) Las demás que le atribuyan expresamente las leyes y reglamentos.

De lo anterior, podemos destacar la intervención que tiene respecto a la planeación, coordinación, evaluación y vigilancia, tanto del sistema bancario como de las demás instituciones

encargadas de prestar el servicio público de banca y crédito, actividades que hacen que dicha institución se constituya como la cabeza del sistema financiero.

2.- Banco de México

El día 28 de agosto de 1925 se promulgó la ley que creó el Banco de México e inició sus actividades el 10. de septiembre de 1925. En aquel entonces era una sociedad anónima que tenía por objeto la realización de las siguientes funciones:

a.- Emitir billetes.

b.- Regular la circulación monetaria en la República Mexicana, los cambios sobre el exterior y las tasas de interés,

c.- Redescantar documentos de carácter netamente mercantil.

d.- Encargarse del servicio de tesorería del gobierno federal y

e.- Efectuar las operaciones bancarias propias de los bancos de depósito y descuento con las limitaciones que la misma ley establecía.

El tratadista Victor M. Giorgana Frutos ha definido al Banco de México como:

"Es un organismo público descentralizado de la Administración Pública Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, cuyo domicilio estará en la Ciudad de México, pudiendo establecer agencias o sucursales o nombrar corresponsales" (55).

Se regula conforme a los criterios que marca la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por la ley de la Administración Pública Federal y por su Ley, que es reglamentaria de los párrafos 6o. y 7o. del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; así como de su reglamento interno.

El artículo 1o. de la Ley del Banco de México señala que el Banco Central será persona de derecho público con carácter autónomo y se denominará Banco de México. Tendrá por finalidad proveer a la economía del país de moneda nacional; para ello tendrá como objetivo prioritario procurar la estabilidad del poder adquisitivo de dicha moneda.

También tiene como finalidad promover el sano desarrollo del sistema financiero y propiciar el buen funcionamiento de los sistemas de pagos.

El artículo 3o. de la misma Ley señala las funciones que desempeñará el Banco Central siendo éstas las siguientes:

(55) GIORGIANA FRUTOS VICTOR M. Curso de Derecho Bancario y Financiero. Trabajo Analítico Fiscal, Ed. Asociación Mexicana de Casas de Bolsas Porrua México 1984, p. 80

I.- Regular la emisión y circulación de la moneda, los cambios, la intermediación y los servicios financieros, así como los sistemas de pagos;

II.- Operar con las instituciones de crédito como banco de reserva y acreditante de última instancia;

III.- Prestar servicios de tesorería al Gobierno Federal y actuar como agente financiero del mismo;

IV.- Fungir como asesor del Gobierno Federal en materia económica y, particularmente, financiera;

V.- Participar en el Fondo Monetario Internacional y en otros organismos de cooperación financiera internacional o que agrupen a bancos centrales, y

VI.- Operar con los organismos a que se refiere la fracción V anterior, con bancos centrales y con otras personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad en materia financiera.

También, la fracción XII del artículo 7o. de la citada Ley preceptúa como uno de los actos que lleva a cabo el Banco Central el de recibir depósitos de títulos o valores en custodia o en administración del Gobierno Federal, de entidades financieras del país y del exterior, de fideicomisos públicos de fomento económico, de instituciones para el depósito de valores, etc.

A esta lista el maestro Miguel Acosta Romero agrega que el Banco de México lleva a cabo las funciones siguientes:

I.- Recibir depósitos bancarios de moneda nacional del gobierno federal, de dependencia y entidades de la administración pública federal y de empresas cuyo objeto principal sea la intermediación financiera.

II.- Recibir depósitos bancarios de monedas extranjeras.

III.- Emitir bonos de regulación monetaria. Dichos bonos serán títulos de crédito nominativos o al portador, con o sin causa de intereses, denominados en moneda nacional o extranjera y tendrá las demás características que el Banco fije al emitirlos, debiendo mantenerse depositados en administración en el propio banco, cuando éste así lo determine.

IV.- Operar con los bancos previstos en la fracción III (regulación monetaria), con valores a cargo del gobierno federal y con bonos bancarios y demás valores emitidos por instituciones de crédito, así como con los valores de los comprendidos en la fracción II del artículo 13 (del exterior).

Tratándose de valores a cargo del gobierno federal o de instituciones de crédito, el banco no deberá adquirirlos directamente del deudor, excepto cuando las adquisiciones queden correspondidas con depósitos en efectivo no retirables antes del

vencimiento, constituidos en el propio banco con el producto de la colocación, cuyos montos, plazos y rendimientos sean iguales a los de los valores objeto de la operación de que se trate.

V.-Recibir depósitos de títulos o valores en custodia o en administración".

En conclusión el Banco de México regula y orienta la mayor parte de las actividades financieras y emite varios valores, cupones, cetes, en donde el Estado es parte.

3.- Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

Por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del día 28 de abril de 1995, se dió a conocer la nueva Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores que fusionó a la Comisión Nacional Bancaria y a la Comisión Nacional de Valores en un sólo órgano desconcentrado de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con autonomía técnica y facultades ejecutivas en términos de ésta Ley.

El artículo 2o. de la mencionada Ley, dispone que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores tendrá por objeto supervisar y regular, en el ámbito de su competencia, a las entidades financieras, a fin de procurar su estabilidad y correcto funcionamiento, así como el de mantener y fomentar el sano y equilibrado desarrollo del sistema financiero en su

conjunto, en protección de los intereses del público.

También será su objeto supervisar y regular a las personas físicas y demás personas morales cuando realicen actividades previstas en las leyes relativas al citado sistema financiero.

Es decir, es el órgano que va a regular y supervisar la estabilidad y las funciones de las Instituciones de Crédito, Casas de Bolsa, Especialistas Bursátiles, Bolsas de Valores, Sociedades Operadoras de Sociedades de Inversión, Almacenes Generales de Depósito, Uniones de Crédito, Arrendadoras Financieras, Empresas de Factoraje Financiero, Casas de Cambio, Instituciones para el Depósito de Valores, entre otras; procurando mantener y fomentar el equilibrio económico dentro del sistema financiero del país.

Dichas funciones las va a llevar a cabo respecto de las actividades que realicen las personas físicas y morales dentro del sistema financiero.

La supervisión que lleve a cabo este organismo comprende el ejercicio de la facultades de inspección, vigilancia, prevención y corrección de las entidades del sector financiero.

La inspección se llevará a cabo mediante visitas, verificación de operaciones y auditoría de registros y sistemas en las instalaciones o equipos automatizados de las entidades

para comprobar el estado en que se encuentran. Incluso la Comisión para llevar a cabo esta actividad podrá solicitar el auxilio de la fuerza pública.

La vigilancia se realizará por medio del análisis del al información económica y financiera, a fin de medir posibles efectos en las entidades financieras y en el sistema financiero en su conjunto.

La prevención y corrección se llevarán a cabo mediante el establecimiento de programas de cumplimiento forzoso para las entidades financieras tendientes a eliminar irregularidades y evitar desequilibrios financieros que afecten su liquidez, solvencia o estabilidad.

El artículo 4o. de la Ley de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores describe las facultades que le corresponden a éste organismo. Tendientes a lograr que las entidades financieras cumplan debida y eficazmente sus operaciones y servicios, en los términos fijados en esta Ley con los usuarios de los servicios financieros.

El tratadista Hermilio Herrejón Silva señala: "La inspección se efectúa por medio de visitas que tienen por objeto revisar, verificar, comprobar y evaluar los recursos, obligaciones y patrimonio, así como operaciones, financiamientos, sistemas de control y en general todo lo que pueda efectuar la posición financiera y legal de las instituciones." (56)

(56) HERREJON SILVA HERMILIO Las Instituciones de Crédito. Un enfoque jurídico Ed. Trillas, México 1989, p. 36.

Si como resultado de las visitas de inspección y vigilancia llevadas a cabo, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores encontrase alguna irregularidad o violación a las disposiciones legales o administrativas, investigará dichas anomalías e impondrá las sanciones administrativas correspondientes, pudiendo fungir en su caso, como conciliador o arbitro.

4.- La Bolsa de Valores

Para poder crear una Bolsa de Valores es necesario que veinte personas o más soliciten a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público una concesión para constituirse como Sociedad Anónima, cuyas acciones sólo podrán ser suscritas por las casas de bolsa o por especialistas bursátiles. Cada socio podrá tener una acción.

Según el tratadista Hermilio Herrejón Silva la Bolsa de Valores tiene por objeto:

"Facilitar las transacciones con valores y procurar el desarrollo del mercado a través de las actividades siguientes: a) establecer locales, instalaciones y mecanismos que faciliten las relaciones y operaciones entre oferta y demanda de valores, b) proporcionar y mantener a disposición del público información sobre los valores inscritos en bolsa, sus emisores y las

operaciones que realicen, c) hacer publicaciones sobre estas materias y d) certificar las cotizaciones en bolsa" (57).

5.- Instituto para el Depósito de Valores

El Instituto para el Depósito de Valores fue creado en 1983 a través de una concesión otorgada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con la opinión de la Comisión Nacional de Valores. Actualmente se integra como una sociedad anónima de capital variable por lo que se sujeta a lo ordenado por la Ley de Sociedades Mercantiles por las siguientes razones:

- La duración de la sociedad será por tiempo indefinido.
- El capital social estará íntegramente pagado.
- Sólo podrán ser socios el Banco de México, las casas de bolsa, especialistas bursátiles, bolsas de valores, instituciones de crédito, así como compañías de seguros y fianzas.
- Cada socio es propietario de una sola acción.
- El número de socios no podrá ser inferior a 20.
- Se rigen a través de sus estatutos, entre otras.

Este organismo se rige tanto por su reglamento interior como por lo dispuesto en el Capítulo VI de la Ley del Mercado de Valores. Está, en su artículo 57 señala los objetos por los cuales se justifica su creación siendo estos los siguientes:

(57) HERREJON SILVA HERMILO Ob. Cit. p. 110

I.- El servicio de depósito de valores, títulos o documentos a que sea aplicable el régimen de la presente ley, que reciban las casas de bolsas, especialistas bursátiles, bolsas de valores, instituciones de crédito, instituciones de seguros y fianzas, de sociedades de inversión y de sociedades operadoras de estas últimas, así como de entidades financieras del exterior. También podrán prestar el mismo servicio a personas distintas de las mencionadas, al igual que de instituciones encargadas de la guarda, administración, compensación, liquidación y transferencia centralizada de valores, cuya nacionalidad sea mexicana o extranjera, que reúnan las características que se establezcan mediante disposiciones de carácter general.

II.- La administración de los valores que se les entreguen en depósito, pudiendo ejercitar los derechos patrimoniales que se deriven de ellos; facultándolos en consecuencia a llevar a cabo el cobro de amortizaciones, dividendos en efectivo o en acciones, intereses y otros conceptos patrimoniales. Así como llevar a cabo el ejercicio de los derechos corporativos.

III.- El servicio de transferencia, compensación y liquidación sobre operaciones que se realicen respecto de los valores materia de los depósitos en ellas constituidos, cumpliendo con los requisitos que para tal efecto señala esta misma ley.

IV.- Realizar además las siguientes funciones:

a) Intervenir en las operaciones mediante las cuales se constituya caución bursátil sobre los valores que les sean depositados.

b) Llevar a solicitud de las sociedades emisoras, el registro de sus acciones y realizar las inscripciones correspondientes en los términos y para los efectos a que se refieren los artículos 128 y 129 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

c) Expedir certificados de los actos que realicen en el ejercicio de sus funciones a su cargo y

d) Llevar a cabo las demás operaciones análogas y conexas que les autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y que se relacionen con su objeto.

De lo anterior deducimos que esta institución tiene como finalidad prestar el servicio destinado a guardar, administrar, compensar, liquidar y transferir los valores, cumpliendo con los términos y requisitos establecidos por la Ley General de Valores conservándolos en sus propias instalaciones, en cualquier institución de crédito o bien en el Banco de México y restituirlos a sus depositantes, en su mismo valor, especie y clase.

Para asegurar su buen funcionamiento, estará sujeto a la inspección y vigilancia de la Comisión Nacional Bancaria y de

Valores.

6.- Casas de Bolsa

Estas instituciones han sido consideradas como las intermediarias en el mercado de valores y deben ser inscritas en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios.

Para que una agrupación tenga el carácter de intermediario debe reunir los requisitos establecidos en el artículo 17 de la Ley del Mercado de Valores, pudiendo ser los señalados por el tratadista Herminio Herrejón Silva:

"Deben constituirse como sociedades anónimas, no pueden ser accionistas otras casas de bolsa ni extranjeros que no tengan la calidad de inmigrados, ni personas morales, excepto del Gobierno Federal; deben tener por administradores funcionarios y apoderados que reúnan ciertos requisitos de calificación para operar con el público, deben presentar un programa general de funcionamiento; deben adquirir una acción de bolsa de valores y su escritura constitutiva y modificaciones deben ser aprobadas por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores" (58)

El artículo 22 de la misma del Mercado de Valores enumera las actividades de las casas de bolsa, siendo algunas de ellas las siguientes:

(58) HERREJON SILVA HERMILIO Ob. Cit. p. 109

I.- Actuar como intermediarios en el mercado de valores, sujetándose a las disposiciones de carácter general que dicte la Comisión Nacional Banaria y de Valores.

II.- Recibir fondos por concepto de las operaciones con valores que se les encomienden.

III.- Prestar asesoría en materia de valores.

IV.- Con sujeción a las disposiciones que dicte el Banco de México realizará:

a) Recibir préstamos o créditos de instituciones de crédito o de organismos de apoyo al mercado de valores, para la realización de las actividades que les sean propias.

b) Conceder préstamos o créditos para la adquisición de valores con garantía de éstos,

c) Celebrar reportos y préstamos sobre valores.

d) Actuar como fiduciarias en negocios directamente vinculados con las actividades que le sean propias.

V.- De acuerdo con lo que fije la Comisión Nacional Bancaria y de Valores la casa de bolsa puede realizar lo siguiente:

a) Operaciones por cuenta propia que faciliten la colocación de valores o que coadyuven a dar mayor estabilidad a los precios de éstos y a reducir los márgenes entre cotizaciones

de liquidez en los propios títulos, o bien que procuren mejorar las condiciones de liquidez en el mercado, así como una mayor diversificación de las transacciones.

b) Proporcionar servicio de guarda y administración de valores, depositando los títulos en una institución para el depósito de valores o, en su caso, para depositarlos en una institución que señale la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

c) Realizar operaciones con valores, en los términos previstos en esta ley, con sus acciones, miembros del consejo de administración, directivos y empleados.

d) Actuar como especialista bursátiles, sujetándose en la realización de las operaciones que efectuen en este carácter.

VI.- Actuar como representantes comunes de obligacionistas y tenedores de otros valores, títulos o documentos a que sea aplicable el régimen de la presente ley.

7.- Instituciones de Crédito

Este tipo de instituciones son aquellas que tienen como función primordial el prestar el servicio público de banca y crédito. Dichas instituciones pueden ser de dos tipos:

- A) Instituciones de banca múltiple y
 - B) Instituciones de banca de desarrollo.
-

La ley de Instituciones de Crédito en su artículo 2o. señala "Debe entenderse como servicio de banca y crédito la captación de recursos del público en el mercado nacional para su colocación en el público, mediante actos causantes de pasivo directo o contingente, quedando el intermediario obligado a cubrir el principal y en su caso los accesorios financieros de los recursos captados".

Para organizarse como institución de banca múltiple se requiere de la autorización del Gobierno Federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público oyendo la opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y sólo gozarán, de dicha autorización las sociedades anónimas de capital fijo.

El capital social de este tipo de instituciones se integrará con acciones íntegramente pagadas y concederán a sus titulares los mismos derechos y se mantendrán en depósito en alguna institución para el depósito de valores. Dicho capital está formado por una parte ordinaria y por una parte adicional. El capital ordinario se integrará por acciones de la serie "A" que representa el 51% del capital y el 49 % restante está representado conjuntamente e indistintamente por acciones de las series "A" y "B".

El capital social adicional está representado por acciones

serie "L" que podrán emitirse hasta un 40% del capital social ordinario con autorización de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores. Este tipo de acciones concederán a sus tenedores voto limitado ya que sólo intervendrán en asuntos relativos a cambio de objeto, fusión, escisión, transformación, disolución y liquidación, así como en la cancelación de su inscripción en cualesquiera bolsa de valores.

El artículo 30 de la Ley de Instituciones de Crédito señala que las instituciones de banca de desarrollo son entidades de la administración pública federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, constituidas con el carácter de sociedades nacionales de crédito (actualmente sociedades anónimas) en los términos de sus correspondientes leyes orgánicas y de esta ley".

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público expedirá el reglamento orgánico de cada institución en el que se establecerá las bases conforme a las cuales se regirán en cuanto a su organización y funcionamiento. Además anualmente estas instituciones formularán sus programas operativos y financieros, sus presupuestos de gastos, inversión y estimaciones de ingresos mismos que pondrán a criterio de aquella.

El capital social de este tipo de institución está representado por títulos de crédito denominados certificados de aportación patrimonial, deberán ser nominativos y se dividiran en

dos series:

Serie "A" que representa el 66% del capital social, que será suscrito sólo por el Gobierno Federal y se emiten en un título único.

Serie "B" que representa el 34% del mismo capital y puede emitirse en uno o en varios títulos.

Cada certificado concede a su titular el derecho de participar dentro de las utilidades de la institución emisora y en su caso, en las cuota de liquidación. Además los titulares o tenedores de los certificados de participación patrimonial serie "B" cuentan con los derechos siguientes:

I.- Designar y remover en el seno de la comisión consultiva a los miembros del consejo directivo y a los comisarios correspondientes.

II.- Integrar la comisión consultiva.

III.- Adquirir más certificados de su misma especie cuando haya aumento de capital.

IV.- Recibir el reembolso de sus certificados a su valor en libros según el último estado financiero aprobado por el consejo directivo y por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, cuando se reduzca el capital social de la institución, etc.

Las instituciones de banca múltiple o instituciones de banca de desarrollo tendrán la obligación de cumplir con las operaciones enumeradas en el artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito, mismas que el maestro Hector Nuñez Estada las clasifica de la siguiente manera:

"PASIVAS

- Recibir depósitos: + a la vista
 - + retirables en días preestablecidos
 - + de ahorro
 - + a plazos con previo aviso
- Aceptar préstamos y créditos

ACTIVAS

- Otorgar préstamos o créditos
- Efectuar descuentos
- Expedir tarjetas de crédito
- Operar con documentos mercantiles
- Operar con oro, plata y divisas

DE MERCADO DE VALORES

- Operar con valores, de acuerdo a la ley de Instituciones de Crédito y de la ley del Mercado de Valores.
 - Emitir bonos bancarios
 - Emitir obligaciones subordinadas
 - Asumir obligaciones por cuenta de terceros, otorgando
-

aceptaciones o avales a títulos de crédito.

- Recibir depósitos en administración de títulos o valores.

DE INVERSION PRODUCTIVA

- Promover la organización y transformación de toda clase de empresas y suscribir y conservar acciones o partes de interés en las mismas" (59).

Es de notarse que las funciones de las instituciones de crédito no se reducen sólo a la captación de recibir depósitos bancarios o aceptar préstamos o créditos, sino que su actividad se extiende a las operaciones de mercado, al operar con todo tipo de valores cumpliendo con los requisitos establecidos en la Ley del Mercado de Valores. Motivo suficiente por la que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores realice su actividad de inspección y vigilancia.

8.- Instituciones Nacionales de Seguros e Intituciones Nacionales de Fianzas

Tanto las Instituciones Nacionales de seguros como las Instituciones Nacionales de Fianzas se consideran intermediarios financieros no bancarios. Ya que la primera de ellas recibe recursos del público, Hermilio Herrejón Silva al efecto señala:

(59) NUÑEZ ESTRADA HECTOR ROGELIO Ob. Cit. p. 101 y 102

"Estas empresas reciben recursos del público al vender sus pólizas de seguros y cobrar las primas correspondientes, con las cuales deben constituir las reservas previstas por la ley e invertir su importe según lo determine la Secretaría de Hacienda y Crédito Público" (60).

Las empresas aseguradoras se obligan por medio de una prima a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato de seguro.

La Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros preceptúa en su artículo 5o. que para constituirse en este tipo de compañías se requiere la autorización del Gobierno Federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Y el artículo 7o. de esa misma ley enumera las cosas o actos objeto de seguro; siendo uno de ellos el que se refiere al seguro de daños en el ramo del crédito que es aquél que cubre una parte proporcional de las pérdidas del asegurado por insolvencia total o parcial de sus clientes deudores por créditos comerciales.

Sus operaciones se encuentran determinadas en el artículo 34 de la mencionada ley.

Las Instituciones Nacionales de Fianzas son organismos que se integran en base a la autorización del Gobierno Federal y a la concesión que les otorga la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Tendrán como objeto el otorgar fianzas a título oneroso,

(60) HERREJON SILVA HERMILIO Ob. Cit. p. 118

y se rigen bajo los lineamientos de una sociedad anónima de capital fijo o variable con arreglo a lo dispuesto por la Ley General de Sociedades Mercantiles.

El artículo 66 de la Ley de Instituciones de Fianzas preceptúa que los organismos estudiados están bajo la inspección y la vigilancia de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, así como de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a quienes deberán rendir los informes y pruebas que sobre su organización, operaciones, contabilidad, inversiones o patrimonio les sea solicitado.

La Ley mencionada no da un concepto preciso de este tipo de instituciones, sin embargo el maestro Hermilio Herrejón Silva señala:

"Estas instituciones también reciben recursos del público por las primas de sus pólizas y con su importe también deben constituir reservas e invertirlas en la forma que la ley señale" (61).

Por su parte el Dr. Arturo Díaz Bravo argumenta respecto de este tipo de instituciones que complementan su función a través del contrato de fianzas de empresas, el cual al diferenciarlo del contrato de fianza civil dice:

"Por el contrato de fianza de empresa la afianzadora se

(61) HERREJON SILVA HERMILIO Ob. Cit. p. 120

obliga por escrito, solidariamente con el fiado a pagar una deuda a cargo del mismo, a cambio de la prima que se obligó a pagar el tomador o contratante". (62)

Conceptos de los que se deduce que la empresa afianzadora recibe recursos del público obligándose por un lado a expedir la póliza. Documento cuyo formato debe ser aprobado tanto por la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas, como por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y, en el que se deben insertar los derechos y las obligaciones tanto de la empresa afianzadora como del beneficiario contemplados en los artículos 85 y 117 de su ley. Y por otro lado, a pagar la suma afianzada, obligación que surge en el momento que sea exigible la obligación principal por el beneficiario de la misma.

9.- Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito

El tenedor del capital (dinero) generalmente tiende a buscar los medios que le aseguren un incremento del valor de su dinero ya sea depositándolo en instituciones financieras, comprando valores o bien, invirtiéndolo en la producción de bienes o servicios. Para ello acude o se integra en organizaciones a través de las cuales se crea, presta o incrementa el crédito.

(62) DIAZ BRAVO ARTURO Contratos Mercantiles Ed. Harla, 2a. Edición, México, D:F: 1987. p. 194

Estas organizaciones son las denominadas Organizaciones Auxiliares del Crédito. Su organización y funcionamiento de cada una de ellas se encuentran reglamentados en la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito.

Generalmente se constituyen como sociedades anónimas por lo que se sujetan a lo establecido en la Ley General de Sociedades Mercantiles; y excepcionalmente, las Sociedades de Ahorro y Prestamo se constituyen como sociedades de capital variable.

Organizaciones de las que, en forma general para integrarse requieren de la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y el Banco de México, salvo las Uniones de Crédito que se constituyen sólo con la autorización de la segunda mencionada.

El artículo 3o. de la mencionada ley considera como organizaciones auxiliares del crédito las siguientes:

- I.- Almacenes Generales de Depósito.
 - II.- Arrendadoras Financieras.
 - III.- Sociedades de Ahorro y Préstamo
 - IV.- Uniones de Crédito
 - V.- Empresas de Factoraje Financiero y
 - VI.- Las demás que otras leyes consideren como tales.
-

C A P I T U L O I I I

TEORIA GENERAL DE LOS TITULOS DE CREDITO

1.- Antecedentes históricos de los Títulos de Crédito

Desde sus orígenes el hombre ha tenido que satisfacer sus necesidades más indispensables que lo han obligado a buscar los medios para adquirir los materiales que puedan satisfacerlas, para ello tuvo que relacionarse entre sí a fin de importar, cambiar o comprar productos de otros pueblos dando origen así al comercio.

El comercio se presenta en toda la historia del hombre, motivo por el que tuvo que ser regulado por el Estado dando origen al Derecho Mercantil. Del cual es necesario hablar primero ya que dentro de él estudiamos los llamados títulos y operaciones de crédito.

Así, el Maestro Barrera Graff dice: "El derecho mercantil nació para atender las necesidades del comercio y ha crecido al parejo del desarrollo y evolución de éste y de la economía; siempre a costa del derecho común." (63)

Concluye que los actos del comercio, la actuación de los comerciantes, las empresas identificadas como mercantiles y las cosas mercantiles dentro de las cuales están los títulos de

(63) BARRERA GRAFF JORGE, Estudios de Derecho Mercantil Ed. Porrúa S:A: México, 1958, pág. 224

crédito son regulados por el derecho mercantil.

El comercio se presenta en todas las épocas y lugares es por ello, que en los pueblos antiguos pueden encontrarse manifestaciones o expresiones sobre costumbres y usos relacionados con la actividad mercantil. Así tenemos que en los pueblos de Babilonia, Egipto, Grecia, Fenicia y Cartago entre otros, contaban con normas aisladas que conformaban instrumentos a través de los cuales se realizaban las prácticas mercantiles y es de mencionarse el famoso Código de Hammurabí que consta de 250 artículos de los cuales algunos hablan, además, de las transacciones mercantiles que se practicaban en aquella época, regula la existencia de las sociedades mercantiles, de los comisionistas o agentes de negocios, entre otros.

La llamada Ley de Rodias (Isla de Rodas) fue, también una recopilación de un conjunto de usos sobre el comercio marítimo. En el derecho romano, el derecho mercantil no fue autónomo sino que se estudiaban dentro del Derecho Privado o bien, del Derecho Común.

En estos pueblos de la antigüedad surgieron en diferentes tiempos algunos títulos de crédito como la letra de cambio y el pagaré, de los que estudiaremos a continuación.

La letra de cambio se le conoció desde un principio como un instrumento (carta) probatorio del contrato de cambio

trayecticio por medio del cual se trasladaba de una plaza a otra cierta cantidad de dinero. Sus elementos fundamentales según el maestro José Gómez Gordoa eran los siguientes:

- "1) Una provisión o suministro de fondos.
- 2) El cambio trayecticio.
- 3) El cumplimiento de la orden que daba el suministrador del dinero al intermediario para que entregara la suma al destinatario final o beneficiario" (64).

El pagaré es tan antiguo como la letra de cambio por lo que fue practicado por los pueblos antiguos con el nombre de vale o billete a la orden.

Al fenecer el régimen económico, social y político llamado feudalismo; se dio un gran auge al comercio que provocó la creación de agrupaciones de mercaderes e industrias con la que fue necesaria la introducción del crédito para fomentar la inversión, así como la creación y reglamentación de algunos títulos de crédito como la letra de cambio y el pagaré ya existentes y el cheque, las acciones, las obligaciones, el conocimiento de embarque, entre otros.

Al sugerir nuevamente el comercio principalmente en las ciudades europeas como Venecia, Génova, Pisa, etc. las relaciones mercantiles se multiplicaron y las corporaciones de mercaderes se regían por estatutos que ellos mismos creaban en los que se

(64) GOMEZ GORDOA JOSE, Títulos de Crédito, Ed. Porrúa S.A., México 1988, pág. 85.

establecían prácticas mercantiles; e inclusive, crearon tribunales mercantiles competentes para conocer conflictos que pudieran surgir entre los asociados. Todas estas circunstancias dieron a nuestro derecho mercantil las características de ser autónomo, especial y distinto al común de origen consuetudinario.

Durante este período, para facilitar la circulación de la letra de cambio fue necesario su reglamentación, así tenemos que los Estatutos de Aviñon (1243), los Estatutos de Barcelona (1394) y de Bolonia (1508) así como, la Ordenanza Francesa de Luis XVI de 1673 y las Ordenanzas de Bilbao son los documentos que le imprimieron a este título características muy propias que le permitieron introducir la modalidad del endoso convirtiéndola de esa manera en "un instrumento circulante sustitutivo del dinero que facilitó las transacciones comerciales, pero siempre vinculada al contrato de cambio trayecticio" (65).

En 1839, el economista alemán Einert, publica su famosa obra "El derecho de cambio según las necesidades del siglo XIX" en la que sostiene que la letra de cambio debe ser independiente del contrato trayecticio por ser el papel moneda de los comerciantes. Basándose en las ideas de este autor, la Ordenanza Alemana del 24 de noviembre de 1848 desvinculo a la letra de cambio del mencionado contrato a la que estaba sujeta; además de que podía emitirse dentro de una misma plaza y no exclusivamente para ser pagada en plaza distinta de su lugar de emisión,

(65) CERVANTES AHUMADA RAUL, Títulos y operaciones de crédito, Ed. Herrero S.A. México 1984, Sexta Edición. pág. 47

1

permitió en ella introducir el endoso en blanco y declaró que la provisión y la de valor entregado no tenía relación con la letra. De acuerdo con las ideas plasmadas en este documento podemos apreciar los tres momentos fundamentales del título de crédito mencionado: su creación, endoso y aceptación, así como el concepto de autonomía de los derechos incorporados en la letra al prohibirse "que el deudor pueda valerse de excepciones que no estén fundadas sobre la letra misma y estrictamente determinadas por los textos legales" (66).

Las ideas alemanas fueron adoptadas por la mayoría de los países del mundo.

El pagaré conservó prácticamente sus características originales en virtud de que fue utilizado como instrumento que garantizaba el cumplimiento de una obligación de dar cierta cantidad de dinero con la suma de determinados intereses.

El cheque es otro título de crédito que tiene su origen a fines de la edad media y a principios del renacimiento. Los bancos venecianos, los de Génova, de Bolonia y de Milán principalmente, lo utilizaban como orden de pago. Desde el siglo XVI los bancos holandeses empleaban verdaderos cheques, a los que denominaban "letras de cajeros"; sin embargo, en 1630, el tratadista inglés Thomas Mun recoge esta institución, la reglamenta y de la el nombre de cheque que aún existe.

(66) CERVANTES AHUMADA RAUL, Ob. Cit. pág, 48

En 1882, Francia promulga su propia ley sobre el cheque, siendo ésta la primera Ley escrita sobre éste título teniendo como antecedente la reglamentación inglesa. En 1883, Inglaterra publica su propia ley denominada Bill of exchange y el cheque tiende a ser utilizado en gran escala en las relaciones comerciales de todo el mundo.

Al hablar de las acciones de sociedades mercantiles como títulos de crédito, diré que se originan al momento de constituirse las sociedades anónimas existentes en la edad media italiana, mismas que se desarrollaron con el progreso de la época capitalista.

En siglo XII dichas acciones eran instrumentos que podían ser negociables, a tal grado que a través de ellas se desarrollaba el fenómeno económico de la circulación de la riqueza incorporada a documentos.

En cuanto a las obligaciones aparecen con la finalidad de documentar los empréstitos estatales, y de ahí se extienden al campo de las sociedades anónimas. En nuestro país la Ley del 22 de mayo de 1882 menciona por primera vez a estos documentos como instrumentos o títulos de crédito tendientes a ser utilizadas por las sociedades anónimas con la intervención de las instituciones de crédito y son cotizadas en bolsa.

El conocimiento de embarque, es otro título de crédito que

data también de la época medieval, fue reglamentada como "una obligación particular que un capitán o maestro de navío otorga por medio de su firma a favor de un negociante que ha cargado en su navío algunas mercancías y otras cosas para llevarlas de un puerto a otro; obligándose a entregarlas a la persona que se expresare en el conocimiento a su orden, a la del cargador, por flete concertado antes de cargarse" (67).

Con lo anteriormente manifestado, los títulos de crédito surgieron, se regularon y se practicaron en distintos tiempos y lugares con la única finalidad de servir como medio para agilizar el intercambio mercantil propio de cada época y satisfacer las necesidades más indispensables del hombre.

2.- Concepto de Título de Crédito

Hay que tomar en cuenta por un lado que aún no se ha dado un concepto universal de los títulos de crédito, ya que cada sistema jurídico les otorga características propias como veremos al mencionar los conceptos que al respecto proporcionan algunos tratadistas del Derecho Mercantil.

Por otro lado, es necesario saber que los tratadistas se han dividido en cuanto a sus criterios, al conceptualizar que los documentos que estudiamos, para unos deben de denominarse títulos de crédito y para otros títulos-valor.

(67) CERVANTES AHUMADA RAUL Ob. Cit. pág, 154

Así tenemos que el tratadista Tulio Ascarelli señala: "Sobre la propia expresión, sería preferible substituir la de título de crédito por la de título-valor o por la de título negociable, pues las características negociables y las reglas básicas de los títulos de crédito, en principio, son independientes del hecho de que el título se vincule con la operación de crédito" (68).

José Saenz Viesca al mencionar al maestro Raúl Cervantes Ahumada éste manifiesta "El uso del término título-valor por el cual se pretende substituir el de título de crédito, no es exacto porque hay muchos títulos que si bien representan un valor no están comprendidos dentro de los títulos de crédito; y que, a su vez existen títulos de crédito que no incorporan un valor" (69).

Nuestro Derecho Positivo los ha conocido como títulos de crédito, títulos-valor o simplemente valor; como se preceptua en la Ley del Mercado de Valores de 1994. Pese a ello, los diversos estudiosos del derecho mercantil han dado su concepto mismos que a continuación transcribiremos.

La mayoría de los tratadistas se han basado en la definición dada por Cesar Vivante para crear su propio concepto. Este los define de la siguiente manera: "El título de crédito es un documento necesario para ejercitar el derecho literal y

(68) ASCARELLI, TULLIO, Teoría General de los Títulos de Crédito, Ed. Jus, México 1974, p. 25

(69) SAENZ VIESCA JOSE, Los títulos-valor en el mercado mexicano, Academia Mexicana de Derecho Bursatil A.C. Segunda Edición México 1987 p. 11

autónomo en el contenido" (70).

El maestro Fernando Sanchez Calero dice: "El título-valor es el documento esencialmente transmisible necesario para ejercitar el derecho literal y autónomo en el mencionado" (71).

De acuerdo con el concepto, es de notar que el maestro afirma que existe un vínculo entre el documento (cosa corporal) y el ejercicio del derecho (cosa incorporal o subjetiva) que en él se menciona; y que ambos elementos son necesarios tanto para el ejercicio del derecho como para su posibilidad de transmisión, es decir, el tenedor de un título está legitimado para reclamar la prestación a que tienen derecho presentando el mismo documento, o bien, dicho tenedor puede transmitirlo a una tercera persona utilizando el endoso.

El mismo autor dice que el derecho debe aparecer incorporado al título, que puede ser ese derecho una pretensión de una prestación dineraria o bien de otra naturaleza como lo son las acciones en las sociedades anónimas, o un derecho relativo a cosas individualizadas como mercancías, si hablamos de conocimiento de embarque, resguardos de depósitos, etc., es por ello que resulta preferible denominar a esos documentos títulos-valor a títulos de crédito. Afirma también que el derecho incorporado al título tiene características de la literalidad y de la autonomía; elementos de los cuales estudiaremos más

(70) PALLARES EDUARDO Títulos de Crédito en general. Letra de Cambio, cheque y pagaré. Ed. Botas, México 1952, p. 23

(71) SANCHEZ CALERO FERNANDO Instituciones de Derecho Mercantil Ed. Sever Cuesta, Valladolid 1984, Décima Edición, p. 323.

adelante.

Por su parte el Lic. José Gómez Gordo, en su obra denominada Títulos de Crédito dice "Los títulos de crédito son documentos privados que representan la creencia, fe o confianza que una persona tiene en otra para que haga o pague algo, ya sea porque se le haya entregado un bien o porque se le haya acreditado una suma de dinero" (72).

Esta denominación se deriva quizá del nombre que llevó la letra de cambio, por ser el título de crédito más antiguo, con la que se le confiaba al girador para el girado una suma de dinero para que la hiciera llegar a un tercero en diferente plaza. En esta el girador tenía la fe, la confianza de que el girado cumpliera sus instrucciones. Hoy en día desde el punto de vista gramatical el concepto implica que hay una operación de crédito, es decir, el título de crédito existe por la creación de un crédito que se concede a una persona. Al respecto el Lic. José Gómez Gordo comenta en su obra "para que haya crédito, la entrega de una cosa habrá de ser correspondida hasta después de cierto tiempo o plazo con la devolución de la cosa entregada o de algún otro bien que la sustituya" (73).

Para el maestro Mantilla Molina, los títulos de crédito "son un conjunto de normas caracterizadas por un objeto que ellos mismos crean, y tales normas contienen una finalidad, un

(72) GOMEZ GORDO JOSE Ob. Cit. p. 3

(73) Ibidem. p. 4

propósito que persiguen ciegamente, atropellando cualquier obstáculo que impida su realización" (74).

En cambio el tratadista español Agustín Vicente y Guella dice "el título de crédito es un documento que presupone la existencia de una obligación de carácter patrimonial, literal y autónoma; y el cual es necesario para que pueda exigirse por el acreedor o efectuarse válidamente por el deudor el pago de la prestación en que consiste aquella " (75).

Al referirse a su concepto el mismo tratadista se remota a la existencia de una obligación que puede ser exigible coactivamente inclusive; esta obligación es de carácter patrimonial y se remota a la doctrina romana al sostener que el contenido de una obligación consiste en un dar, un hacer y un prestar; y en el caso de los títulos de crédito la obligación por parte del deudor consiste en hacer, es decir pagar el valor económico que se consigna (literalidad) en el documento. Sin embargo, esto no quiere decir que dicha obligación haya necesariamente que estimarse en metálico (dinero). El valor tiene un efecto presuntivo que se presenta cuando el último tenedor del documento ejercita la acción de su derecho en contra del deudor al querer exigir el cumplimiento de la obligación establecida en el mismo documento.

Por su parte el autor Eduardo Pallares manifiesta que la

(74) MANTILLA MOLINA ROBERTO Títulos de crédito, letra de cambio, pagaré, cheque. Ed. Porrúa S.A. Segunda Edición, México 1983, p.2

(75) VICENTE Y GUELLA AGUSTIN, Los títulos de crédito. Ed. Segunda Edición, España 1942, p. 131

definición de títulos de crédito que se emplea dentro de nuestro sistema jurídico esta tomada de la que creó Vivante ya que nuestra ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 5o. señala:

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

De esta definición, se desprende que para ser título de crédito es necesario la existencia de un documento -no importa su forma- que exprese una obligación de carácter patrimonial, literal, autónoma, abstracta que sólo puede ejercitarse mediante los mismos documentos.

3.- Características fundamentales de los títulos de crédito

En base a los conceptos que sobre los títulos de crédito han dado los jurisconsultos y de acuerdo al concepto que consagra nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su ya mencionado artículo quinto en el que se establece que los títulos de crédito, son los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna, se derivan sus principales características que para tratadistas como Pedro Astudillo Ursúa, Eduardo Pallares y Raúl Cervantes Ahumada,

coinciden en señalar que son: incorporación, literalidad, legitimación y autonomía. Elementos que explicaremos a continuación.

A) La Incorporación

En los títulos de crédito se efectúa el fenómeno de la incorporación, llamado también compenetración o inmanencia ya que el título es portador del derecho; está unido o incorporado substancialmente al título.

El maestro Carlos Dávalos Mejía dice "La incorporación es la calificación de derecho que la ley le da a un elemento físico, otorgándole un rango jurídico superior a lo que sería un simple pedazo de papel, convirtiéndolo, en ese momento por ficción jurídica en derecho patrimonial de cobro" (76).

-Afirma-, que cuando un derecho pasa a formar parte del cuerpo de un papel, por ficción jurídica y debido a ese fenómeno de la incorporación el derecho es el papel, en consecuencia, el derecho se convierte en un elemento secundario es por ello que cuando se trata de ejercer la acción cambiaria el tenedor del título tiene la obligación de exhibirlo para exigir el derecho literal que en él se consigna.

Al estudiar la incorporación el maestro Cervantes Ahumada dice "como el título de crédito es un documento que lleva

(76) DAVALOS MEJIA CARLOS, Títulos y contratos de crédito, quiebras. Ed. Harla, México 1991, p. 59

incorporado un derecho, en tal forma que el derecho va intimamente unido al título y su ejercicio esta condicionado por la exhibición del documento; sin la exhibición del título no se puede ejercitar el derecho en él incorporado" (77).

El mencionado autor resume su dicho al manifestar que quien posee legalmente el título, posee el derecho en el incorporado.

El maestro Eduardo Pallares, por su parte, se concreta a decir "la incorporación no es sino una manifestación de la literalidad del derecho contenido en el título; el derecho se encuentra incorporado en la letra del documento; literalidad e incorporación son diversos aspectos de la misma cosa" (78).

Lo anterior nos permite establecer que el Derecho está unido subjetivamente al título y que su existencia, validez y extensión se da conforme se establezca en el título (literalidad) y cualquier acto jurídico que compete al derecho incorporado al título debe inscribirse en él mismo para que surta efectos legales de lo contrario queda inoperante.

B) Literalidad

El concepto de literalidad fue empleado por primera vez por los tratadistas Brunner y Goldschmidt para quienes éste elemento tiene como función, facilitar la negociación de los derechos mediante la simplificación de la forma y la protección

(77) CERVANTES AHUMADA RAUL Ob. Cit. p. 10

(78) PALLARES EDUARDO Ob, Cit. p. 29

de adquirentes de buena fe.

Es de notarse que el autor Eduardo Pallares al desarrollar el concepto incorporación, lo vincula con la literalidad interrelacionándolo, es por ello que al definirla dice "la literalidad en los títulos de crédito consiste en que la letra es el elemento constitutivo y esencial del derecho consignado en ellos" (79).

El autor en estudio comenta que el derecho literal ha de estar contenido o expresado en el documento para que éste sea título de crédito; existe, por lo tanto esa correlación entre la literalidad del derecho y la naturaleza del título de crédito ya que si no hay derecho literal, no hay título de crédito; y el derecho literal sólo podrá hacerse efectivo por medio del documento, de tal manera que éste da vida a aquél.

Conforme con lo anterior, el tratadista Luis Muñoz menciona a Gualtieri quien señala:

"la literalidad común a todos los títulos de crédito, significa que el contenido, la extensión, la modalidad de ejercicio y cualquier otro posible elemento principal o accesorio del derecho cartular, son sólo aquellos que resultan del tenor literal del título" (80).

En estos términos, el poseedor de un título no puede

(79) Ibidem. p. 28

(80) MUÑOZ LUIS, Titulos-valores crediticios. la letra de cambio, pagaré y cheque, Ed. Tea, Buenos Aires, 1956, p. 53.

reclamar del deudor otras prestaciones; ni el deudor puede oponer otras excepciones contra el poseedor de buena fe más que aquellas que se basen en el contenido literal del mismo título.

Para Don Raúl Cervantes Ahumada "la literalidad es el derecho incorporado al título".

Quiere decir esto que tal derecho se medirá en su extensión y demás circunstancias por la letra del documento, por lo que literalmente se encuentra en él consignado. La literalidad funciona con el alcance de una presunción en el sentido de que la ley presume que el contenido y la extensión del derecho se condiciona y mide por el texto del documento mismo.

Por su parte el también maestro Pedro Astudillo Ursúa en su obra titulada los títulos de crédito (parte general) dice: "la literalidad significa que presuntivamente la medida del derecho incorporado en el título esta determinada por el texto del documento" (81).

En resumen, los tratadistas mencionados coinciden en afirmar que la literalidad se refiere a la obligación y al derecho consignados en el título en donde ni el acreedor puede tener otros derechos, ni el deudor distintas obligaciones que los descritos en el título, en su contenido, extensión y modalidades.

(81) ASTUDILLO URSUA PEDRO, Los títulos de crédito (parte general), Ed. Porrúa S.A. Tercera Edición, México 1992, p. 23.

C) Legitimación

Azquini y Messineo crearon su propio concepto de legitimación.

Azquini señala: "La legitimación es el poder de hecho para ejercer el derecho cartular y por él consiguiente para disponer, basándose en la forma exterior de la posesión establecida por la ley, aunque la propiedad del título y la titularidad del derecho no pertenezca efectivamente al poseedor" (82).

Por otro lado el maestro Pedro Astudillo Ursúa, en su libro referente a los títulos de crédito menciona al tratadista Messineo quien en lo particular indica "el título de crédito asegura una ulterior ventaja a quien lo posee cuando llegue el momento de hacer valer el derecho cartular; el que puede ser ejercitado, aún sin la exacta demostración de quien quiere ejercitar el derecho es su titular y sin la demostración de la capacidad de recibir el cumplimiento de la obligación" (83).

Este concepto se refiere a la legitimación activa en donde el derecho cartular puede ser ejercitado inclusive por quien no sea titular del documento siempre y cuando tenga la posesión justificada del título.

Siguiendo los criterios anteriores, dentro de nuestro marco legal el Lic. Carlos Dávalos Mejía dice: "la legitimación no es sino la certeza jurídica de que el que cobra una deuda

(82) MUÑOZ LUIS; Ob. Cit. p. 81

(83) ASTUDILLO URSUA PEDRO Ob. Cit. p. 27-28

cambiaría es verdaderamente el que está facultado para ello" (84)

De acuerdo a los puntos de vista tanto del Dr. Cervantes Ahumada como de su similar Pedro Astudillo Ursúa y el tratadista Luis Muñoz manejan el criterio de que la legitimación puede presentarse en dos formas: legitimación activa y legitimación pasiva. La primera consiste en la propiedad que tiene el título de crédito de atribuir a su titular o poseedor la facultad de exigir del obligado el pago de la prestación que en él se consigna y se legitima con la posesión y la presentación del título.

La legitimación pasiva o relativa se refiere a la conducta del deudor obligado en el título de crédito que cumple su obligación y por tanto se libera de ella, pagando a quien aparezca como titular o poseedor del título.

D) Autonomía

Al analizar el elemento de incorporación de los títulos de crédito llegamos a la conclusión de que estos documentos sólo incorporan derechos que pueden ser exigidos con la exhibición del documento.

Sabemos bien, que todos los títulos de crédito pueden ser transmitidos de un poseedor a otro ya sea por endoso (generalmente), cesión o por mera tradición y que al ser

(84) DAVALOS MEJIA CARLOS Ob. Cit. p. 64

transmitidos, cada poseedor adquiere un derecho diferente, autónomo e independiente al de su titular original o anterior poseedor tal y como trataremos de explicar a continuación.

Al hablar de la autonomía los estudiosos del Derecho Mercantil se refieren tanto al ámbito normativo, como al procesal o material de los títulos de crédito.

Así tenemos que para el maestro Eduardo Pallares "la autonomía significa etimológicamente, que los títulos de crédito están sujetos a su propia ley; ya que se rigen única y exclusivamente por la legislación mercantil (Código de Comercio, Ley del Mercado de Valores) y supletoriamente a la civil (Código de Procedimientos Civiles)" (85).

En cambio el tratadista Raúl Cervantes Ahumada dice: "no es propio decir que el título de crédito sea autónomo ni que sea autónomo el derecho incorporado en el título; lo que debe decirse que es autónomo (desde el punto de vista activo) es el derecho que cada titular sucesivo va adquiriendo sobre el título y sobre los derechos en él incorporados" (86).

De este concepto se desprende que un título de crédito proporciona a su titular un derecho totalmente independiente y diferente al de la persona que vaya a adquirir por transmisión (endoso) el mismo título y cada persona que adquiriera a su vez dicho documento adquiere un derecho autónomo, propio y distinto

(85) PALLARES EDUARDO, Ob. Cit. p. 34

(86) CERVANTES AHUMADA RAUL Ob. Cit. p. 12

del derecho que tuvo su titular o su primer poseedor.

De acuerdo con lo anterior el maestro Pedro Astudillo Ursúa señala "el último poseedor del documento adquiere un derecho que será independiente, autónomo, diverso del derecho que tenía la persona que se lo transmitió" (87).

El mismo autor señala una clara diferencia de la autonomía respecto a la abstracción al manifestar que la primera, es la independencia de causa de transmisión que origina derechos propios y diversos a favor de cada uno de los beneficiarios de un mismo documento y que la abstracción, se refiere a la independencia de causa de creación en donde no existe conexión entre las acciones o el negocio jurídico y la existencia propia del título de crédito.

En el ámbito procesal, observamos la autonomía de estos documentos ya que todo título de crédito se ostenta como un medio de prueba legal dotado de presunción de verdad; además de que no admite prueba en contrario y supone la sujeción del emitente a la obligación procesal y a responder al titular del documento o a un poseedor de buena fe.

El artículo 8o. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en su fracción XI determina el concepto de autonomía al establecer excepciones entre el demandado y el titular de la acción.

(87) ASTUDILLO URSUA PEDRO Ob. Cit. p. 30

4.- Clasificación de los títulos de crédito

Respecto a la clasificación de los títulos de crédito al igual que su concepto, cada tratadista los clasifica de acuerdo a su criterio. Por lo que tenemos clasificaciones tan simples como el hecho de que sean éstos documentos públicos o privados; o bien existen clasificaciones bastantes completas como veremos en el presente inciso.

En el derecho comparado, Ignacio Giuseppe Gualtieri W. expone su propia clasificación y dentro de nuestro sistema jurídico expondremos las clasificaciones que dan al respecto los maestros José Gómez Gordo y Raúl Cervantes Ahumada.

Ignacio Giuseppe Gualtieri W. clasifica a los títulos de crédito de la siguiente manera:

1.- Títulos cambiarios, representativos y de participación.

Los títulos cambiarios son lo que contienen la obligación de dar una suma determinada de dinero. La obligación resulta como consecuencia de una operación de crédito típica, o bien, cuando se tiene el propósito de aplazar el momento del pago de dicha obligación preexistente.

Se llama título representativo cuando en el documento se incorporan derechos de crédito de determinados servicios o

derechos de posesión y de disposición de determinadas mercancías. Se les denomina así porque es un título que representa servicios o mercancías a recibir.

Son títulos de participación aquellos que conceden a su poseedor legitimado la calidad de socio de una sociedad o en un determinado negocio, además le confiere todos los derechos inherentes a esa condición, derivados de la ley que los rige, del contrato social (estatutos) aprobados.

2.- Los títulos públicos y los títulos privados.

Los primeros son aquellos creados por persona jurídica del derecho público (Nación, Estado, Municipio) en el ejercicio de sus funciones. Estos títulos son regulados por normas tanto administrativas como penales o formales que hacen obligatoria la inversión de bienes de determinadas personas en títulos públicos los cuales están fuera de los títulos circulatorios por el hecho de que son instituciones de derecho público. Pero en el caso de conflicto, que afecte los intereses de una persona de derecho privado se aplicará el régimen de los títulos circulatorios.

Respecto de los segundos, son los creados por las personas de derecho privado; es decir, por personas físicas capaces de obligarse de acuerdo a los requisitos establecidos por la ley y a las condiciones de los mismo títulos.

3.- Títulos nacionales y títulos extranjeros

Esta clasificación es de acuerdo al sistema jurídico en los cuales se hayan creado. Ya que no existe una regla universal para la expedición de los títulos de crédito. En este caso, son títulos de crédito nacionales, los que se expidan dentro de nuestra circunscripción territorial y sean creados de acuerdo con lo establecido con nuestras leyes. Y serán extranjeros todos los demás.

4.- Títulos en serie y títulos individuales

Cuando una única operación o con varias operaciones idénticas se crea y emite un número de títulos "iguales entre sí" en cuanto al contenido, forma y disciplina jurídica pero, distintos entre sí por números de identificación tenemos los llamados títulos en serie.

Son títulos individuales los que por las características de su emisión requieren de tantas operaciones distintas como títulos sean, y son generalmente diferentes por su literalidad; es decir, por los derechos en él consignados. Deben llevar siempre la firma autógrafa del deudor.

5.- Títulos nominados y títulos innominados

Los primeros, son aquellos que deben ser creados según

algún esquema o marco jurídico prefijado por la ley y no pueden ser modificables en sus requisitos esenciales por quien pretenda utilizarlos. Los segundos, los innominados son los expedidos sin estar reglamentados en la ley.

6.- Títulos simples y títulos complejos

Son títulos de crédito simples aquellos que conceden a su titular o poseedor un sólo derecho incorporado en el título, y en consecuencia, son complejos los que conceden a su poseedor legitimado varios derechos incorporados en el mismo título.

Este autor dentro de los títulos de crédito complejos maneja la existencia de los llamados múltiples que son aquellos que existen en serie, que implican derechos idénticos que fueron reunidos en un sólo documento, de tal manera que cualquier acto de administración y cualquier riesgo que sufra uno de los títulos afecta a todos los títulos contenidos en él mismo. El poseedor de estos documentos puede exigir la conversión de su título múltiple en título único.

7.- Títulos completos e incompletos y títulos provisionales o definitivos

Es título completo el que tiene en su contexto los

elementos literales necesarios y suficientes para la comprensión del contenido y el ámbito del negocio cartular del documento. Por el contrario el título es incompleto por que en su contexto los elementos del negocio cartular estan incompletos y son insuficientes para comprender el contenido y ámbito del negocio creado por el titular y el deudor y, que debido a la falta de sus elementos, dicho documento tenga que remitirse a otro.

Los títulos provisorios son aquellos que estan destinados en breve plazo a ser sustituidos por los definitivos. Al tener una vida corta resultan inhábiles para circular.

8.- Títulos causales y títulos abstractos

Los títulos de crédito son abstractos porque el fin práctico-jurídico de la creación del título, aunque exista, no tiene relación con los derechos emergentes de los mismos. Es decir, que la causa de creación del título no influye en la validez de la obligación.

Los títulos causales por el contrario, son aquellos en los cuales se menciona la causa legítima de su creación y tiene relevancia jurídica por lo que es oponible a todos los portadores como medio de defenza y restricción.

9.- Títulos al portador, a la orden y nominativos

Esta clasificación es elaborada tomando en cuenta la

circulación de los títulos de crédito, los cuales éstos pueden ser al portador, a la orden y nominativos.

Se dice que es título al portador áquel que se transmite por su sola entrega, o sea, por tradición. Y por tanto debe contener la cláusula "AL PORTADOR" y no contener en el texto del documento la indicación de la persona habilitada para ejercer el derecho incorporado, puede también indicarse el nombre de dicha persona junto a la cláusula al portador.

En cambio el título a la orden es el emitido a favor de determinada persona y es pagadero a ésta ó a quien esta designe mediante el endoso. En éste título el último tomador transmite el documento mediante el endoso descrito al reverso del mismo.

El título nominativo también es extendido a favor de una determinada persona, sin embargo, para el caso de transmisión no es nada más la posesión material sino que es necesario que el nombre del nuevo poseedor sea anotado en el registro del emitente; o bien, se emita y entregue al adquirente un nuevo título a su nombre.

10.-Títulos con prestación a cargo del portador o sin ella

Esta clasificación se refiere a que el título puede contener una carga en contra de su poseedor junto al derecho

cartular. Es decir, el título puede circular con una carga que el portador debe satisfacer cuando pretenda exigir el derecho incorporado en el título.

En nuestro marco jurídico; tanto el catedrático José Gómez Gordoa como el Dr. Raúl Cervantes Ahumada clasifican a los títulos de crédito de la siguiente manera:

- 1.- Nominados e innominados, según su forma de regulación en la ley.

Ambos autores aceptan que los títulos de crédito nominados o típicos son aquellos que están reglamentados nominal, específica y expresamente uno por uno en la Ley. Los innominados por el contrario, son los que no tienen una reglamentación especial ni propia, sólo se elaboran sin contravenir a lo establecido por la Ley y se rigen por los usos bancarios y mercantiles que consagra la fracción III del artículo 2o. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito por lo que se consideran títulos de crédito.

- 2.- Títulos nominativos o directos, a la orden y al portador. Según su forma de circulación.

Los dos tratadistas en estudio señalan la clasificación tripartita establecida por la doctrina pues coinciden en que el título de crédito es nominativo o directo, cuando es expedido a

favor de una persona cuyo nombre se consigna en el texto del documento; motivo por el que tiene una circulación restringida por que señala a la persona beneficiaria de los derechos incorporados en el documento quien para transmitirlo necesita de la utilización del endoso.

Este criterio es en base a lo establecido en el artículo 23 de la ley de la materia.

Como los títulos de crédito están destinados a circular, el beneficiario original cuyo nombre está en el título puede transmitirlo por endoso a un tercero poniendo la cláusula "A LA ORDEN" y entregar el título mismo. Este título no es diferente al nominativo. Y debe entregarse pues dice el Dr. Cervantes Ahumada "el endoso en sí mismo no tiene eficacia traslativa; se necesita la tradición para completar el negocio de transmisión" (88)

Con ello se podría concluir que los títulos "a la orden" son aquellos que, están expedidos a favor de determinada persona y, ésta los puede transmitir por medio del endoso y de la entrega misma del documento.

Esta especie de título de crédito encuentra su fundamento en los artículos 24 y 25 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Los títulos de crédito al portador, argumentan, son

(88) CERVANTES AHUMADA RAUL Títulos y Operaciones de Crédito, Ed. Herrero S.A., 14 edición. México 1988, p. 19

áquellos que se transmiten por pura tradición (entrega) y legitiman a su poseedor a exigir el derecho cartular que incorporan.

El Dr. Raúl Cervantes Ahumada califica a esta especie de título de crédito como el más apto para la circulación ya que su propiedad se transmite con su sola entrega y su poseedor es el titular del derecho que incorporan; quien puede ejercitar la vía ejecutiva plenamente con la sola exhibición de dicho título, aún cuando éste haya entrado en circulación en contra de la voluntad del suscriptor, de su incapacidad o muerte.

Además, el título de crédito al portador puede ser reivindicado en caso de robo o extravío y, para el caso de mutilación o destrucción el propio tenedor puede solicitar su cancelación y reposición siguiendo el mismo procedimiento que para los títulos nominativos contempla la ley.

Su reglamentación se encuentra establecida en la sección tercera del capítulo I, del Título Primero de la respectiva Ley.

A esta clasificación, el Dr. Raúl Cervantes Ahumada agrega los siguientes:

3.- Personales, obligacionales y reales. Según la clase de derecho incorporado

Los títulos personales son llamados también corporativos,

y son áquellos que conceden a su tenedor una calidad personal de integrante de una corporación, como las acciones de una sociedad anónima; a demás les concede otros derechos pero siempre dentro de la misma sociedad como lo es el de voz y voto, intervención, reclamación, entre otras.

Los títulos obligacionales son lo que facultan a exigir el pago de una deuda, como la letra de cambio.

Los títulos reales y representativos, son los que contienen un derecho real sobre un bien cuya propiedad circula con el título, así tenemos los certificados de depósito, los certificados de participación inmobiliaria, etc.

4.- Singulares y Colectivos. Según su forma de creación

Los singulares o individuales son los que nace cada uno separadamente debido a la realización de un acto jurídico mercantil.

Los títulos colectivos, denominados también seriales o en masa son los que de un sólo acto jurídico de creación surgen múltiples, como las acciones de una sociedad anónima, las obligaciones, los certificados de una participación, entre otros.

5.- Títulos principales y accesorios. Por la sustantividad del documento

Siguiendo la doctrina civilista, aplicada supletoriamente

a nuestra materia tenemos que el título de crédito principal es aquél que no necesita de otro contrato lateral para substituir o existir. Existe por sí mismo, un ejemplo de ellos es la acción de la sociedad anónima.

En cambio los títulos de crédito accesorios, son aquellos que existen en la razón o medida que existan los títulos principales. Dependen de éstos por que su nulidad o existencia origina a su vez, la nulidad o inexistencia del título accesorio. Claro ejemplo es el cupón de la acción de la sociedad anónima.

6.- Títulos de eficacia procesal plena y títulos de eficacia procesal limitada

Los títulos de eficacia procesal plena o llamados también completos podrían definirse como aquellos que por si mismos son suficientes para el ejercicio de la acción en ellos consignada sin que sea necesario apoyarse en otro documento o en un acto.

Como ejemplo de ellos tenemos: la letra de cambio, el cheque, el pagaré, etc.

En cambio los títulos de crédito de eficacia procesal limitada, son los que para ejercitar la acción cambiaria necesitan de otro documento o acto. Por ejemplo el cupón adherido a una acción de una sociedad anónima.

7.- Títulos abstractos y títulos causales. Por los efectos de la causa sobre la vida del título

Este tratadista manifiesta "todo título de crédito es creado o emitido por alguna causa -agrega- pero en tanto que en algunos títulos la causa se vincula a ellos y puede producir efectos sobre la vida jurídica, en otros títulos la causa desvincula de ellos en el momento mismo de su creación, y ya no tiene ninguna relevancia posterior sobre la vida de los títulos. Los primeros son los títulos causales y los segundos títulos abstractos" (89).

8.- Títulos de especulación y títulos de inversión.
Atendiendo a la función económica del título

La especulación y la inversión son los medios a través de los cuales las personas obtienen de su dinero una ganancia.

Los títulos de crédito de especulación son aquellos que están sujetos a causas fortuitas y no tienen la seguridad económica, motivo por el que su producto no es seguro sino fluctuante.

En cambio el título de crédito de inversión es aquél que da a su tenedor una seguridad y una estabilidad mercantil, ya que el riesgo es mínimo y la ganancia segura y estable, sus características son las siguientes:

La seguridad debe darse tanto en el valor del título como

(89) CERVANTES AHUMADA RAUL, Ob. Cit. P. 30

en la estabilidad de las rentas pagadas, puesto que por un lado, el valor del título se conserva inalterable reintegrándose en numerario en un tiempo razonable y cuya denominación es de cien pesos (hoy cien nuevos pesos 00/100 M.N.) o múltiplos de cien; y por el otro lado, las rentas deben pagarse puntual y seguramente.

La denominación de estos títulos no puede ser representada en valores fraccionarios en virtud de que serían de difícil manejo y colocación.

Una característica más de los títulos de inversión es la mercabilidad, esto implica que el título tenga aceptación en el mercado de títulos, para que en un momento dado, su titular pueda sin dificultad alguna convertirlo a numerario o colocarlo fácilmente.

También tienen como característica muy propia el hecho de que los impuestos generados por su manejo no deberán absorber desproporcionadamente su producto.

9.- Títulos públicos y títulos privados

Los títulos públicos son los que crea el Estado a través de sus instituciones sean estas federales, estatales o municipales.

Los títulos privados son los creados por los particulares.

Respecto a esta clasificación el Dr. Raúl Cervantes

Ahumada dice:

"No hay base para un criterio de clasificación, por que los títulos tienen la misma naturaleza, cualquiera que sea su creador" (90).

Es de notarse que aunque cada tratadista clasifica a los títulos de crédito de acuerdo a su propio punto de vista, todos coinciden en agruparlos atendiendo a las necesidades y conveniencias del hombre.

5.- Naturaleza jurídica de los títulos de crédito

Con lo anteriormente analizado, y tomando en cuenta la definición que de títulos de crédito consagra nuestra Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 5o. que a la letra dice:

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

Tenemos que ciertos tratadistas han criticado esta definición pero nunca han presentado un proyecto que modifique la misma y que sea suficiente para derogar el mencionado artículo.

Sin embargo recordemos que tratadistas como los estudiados anteriormente les han asignado a los títulos de (90) CERVANTES, AHUMADA RAUL. Ob. Cit. P. 32

crédito sus características que les son propias; como para Vivante, que habla de la autonomía (comentada anteriormente); Brunner quien menciona por primera vez el concepto de la literalidad y, Asquini que maneja el elemento de la circulación son algunos ejemplos de lo dicho.

Así tenemos que el tratadista Agustín Vicente y Gella define a los títulos de crédito al decir:

"El título de crédito es un documento que presupone la existencia de una obligación de carácter patrimonial, literal y autónoma, y el cual es necesario para que pueda exigirse por el acreedor o efectuarse válidamente por el deudor el pago de la prestación en que consiste aquella" (91)

Con lo argumentado se puede deducir que los títulos de crédito surgen de una obligación unilateral de la voluntad; dicha obligación, es de carácter patrimonial, literal, autónoma y abstracta. Que dichos títulos son necesarios a su tenedor para el ejercicio de la acción y el cumplimiento del deudor.

Profundizando, muchos estudiosos se han preguntado cual es la razón o el fundamento de la obligación unilateral consignada en un título de crédito. A esta obligación le han dado el nombre de relación cartular.

La forma, modo y fundamento de las obligaciones que los títulos de crédito consignan derivan expresamente de la Ley. Sin

(91) Y GELLA AGUSTIN VICENTE Ob. Cit. p. 5

embargo, existen teorías relativas que tratan de determinar la posición de la mexicana. Mismas que describo a continuación.

A) Teoría Contractual. Indica que el fundamento de la obligación consignada en un título de crédito es la relación jurídica entre el suscriptor y tomador, esto es el contrato originario. A esta obligación se le da el nombre de relación subyacente. Sin embargo esta teoría no es muy aceptada en virtud de que el deudor en ningún momento puede valerse de las excepciones derivadas del contrato primitivo, y por lo tanto estaría obligado a pagar, en virtud del título mismo, aunque pudiera no estarlo con base en el contrato primitivo.

B) Teoría Intermedia. Estas quieren ver el fundamento de la obligación en el contrato originario, cuando el título no ha pasado a terceras manos, y encuentran un nuevo fundamento de la obligación cuando el título circule y llegue a manos de un tenedor de buena fe.

Es decir, que cuando el título de crédito no ha circulado el fundamento de la obligación es un acto contractual que se deriva de la relación que existe entre el suscriptor y el primer tomador. Y cuando el mismo título comienza a circular, la obligación se funda en la apariencia jurídica que resulta del documento que pudiera ser una declaración unilateral de voluntad que se exterioriza con la firma puesta en el documento.

El Dr. Raúl Cervantes Ahumada pone en duda la aplicación de esta teoría dentro de nuestro marco jurídico, en virtud de que no es posible encontrar dos causas o fundamentos distintos para una obligación única.

Con el debido respeto que me merece el Dr. Cervantes Ahumada me permito hacer humildemente la siguiente aclaración:

Considero que la teoría dualista si tiene aplicación dentro de nuestra legislación dado que el legislador la tomo para reglamentar los títulos nominativos.

En el título nominativo la obligación se deriva de la relación existente entre el suscriptor y la persona beneficiaria de los derechos incorporados en el mismo quien para transmitirlo a una tercera persona necesita del endoso. Una vez realizada esta operación la obligación se establece entre el suscriptor y el endosatario (tercera persona).

C) Teoría Unilateral. En esta teoría, el fundamento de la obligación se deriva de un acto unilateral, ejercitado por el emitente o creador del título, y desligado dicho acto de la relación que pueda existir entre el emitente y el primer tomador.

Sin embargo, es de notarse que no se trata de una declaración unilateral de la voluntad, por que el título puede firmarse sin ánimo de obligarse en él o con intención de no

lanzarlo a la circulación y, sin embargo, el creador se obligará por que la obligación deriva del simple hecho de la creación del título, por mandato de Ley.

Esta última teoría es aceptada por la legislación mexicana tal y como se establece en el artículo 71 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, mismo que a la letra dice:

Art. 71.- La suscripción de un título al portador obliga a quien la hace a cubrirlo a cualquiera que se lo presente, aunque el título haya entrado a la circulación contra la voluntad del suscriptor, o después de que sobrevenga su muerte o incapacidad.

Y el artículo 80. de la misma ley, no permite que el obligado oponga al tenedor excepciones relativas a vicios de la voluntad o a defectos en la creación o emisión del título.

Esta teoría se resume de la siguiente manera: para fundamentar la obligación derivada de un título de crédito entre nosotros, quien suscribe un título crea una cosa mercantil mueble, que incorpora derechos y la obligación se deriva, en virtud de la Ley, de la firma puesta en el título.

Continuando con la obligación unilateral vista en los títulos de crédito, se dice que es de carácter patrimonial y no personal en virtud de que gravita sólo en el patrimonio del

deudor, y no obliga directamente a su persona. El patrimonio dice el tratadista Eduardo Pallares "es una universalidad jurídica formada por el conjunto de bienes que pertenecen a una persona así como por las deudas y responsabilidades a cargo de ellas. Las deudas patrimoniales son las que gravan al patrimonio, y no obligan directamente a la persona" (92).

Dicha obligación de carácter patrimonial puede ser exigible coactivamente; tiene necesariamente un contenido de valor económico (dinero); el cual, asume el carácter de ser un bien mueble fungible y cuantificado. Por tal circunstancia, se afirma que el título de crédito es una cosa mercantil; tal y como lo describe el artículo 10. de la Ley General de Títulos y operaciones de Crédito.

La misma obligación requiere de una forma escrita en un documento ya que éste es necesario para el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las prestaciones que de él mismo se deriven no importando que sean de diferente forma. Efectivamente, los títulos de crédito son documentos formales puesto que la Ley que los rige exige para su validez y eficacia que se otorguen en determinada forma y contenga ciertas enunciaciones que sean suficientes para que se basten así mismos y puedan ejercitarse con ellos las diversas acciones jurídicas.

Anteriormente estudiamos lo que es la autonomía en estos documentos que forma parte de su naturaleza jurídica.

(92) PALLARES EDUARDO, Títulos de crédito en general. Letra de cambio, cheque y pagaré, Ed. Botas, México 1952, p. 32.

En cuanto a la ley que los rige, como mencionamos anteriormente el artículo 1o. determina su naturaleza jurídica como cosas mercantiles y las operaciones a que dan lugar (emisión, expedición, endosos, aval, aceptación y las demás operaciones) son actos de comercio.

Además en el artículo 2o. de esa misma Ley describe su régimen legal aplicable al ordenar:

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

I.- Por lo dispuesto en esta ley, en las demás leyes especiales relativas; en su defecto,

II.- Por la legislación mercantil general, en su defecto,

III.- Por los usos bancarios y mercantiles y en defecto de estos,

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

Artículo del que debe entenderse que para fundamentar las operaciones que se lleven a cabo con los títulos de crédito debe aplicarse en primer lugar la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, por las leyes especiales relativas como son: la Ley de Instituciones de Crédito, la Ley General de Organizaciones y

Actividades Auxiliares de Crédito. La Ley General de Sociedades mercantiles, la Ley General de Instituciones de Seguros, entre otras.

Si no hay disposiciones aplicables en estas leyes se acudira a la legislación mercantil general que es el Código de Comercio y en su defecto, por los usos bancarios y mercantiles y por el derecho común.

Luego entonces, podemos decir que los títulos de crédito son los documentos que presuponen la existencia de una obligación de carácter patrimonial, económica, autónoma, abstracta; que debe estar escrita en el documento mismo, el cual debe poseer el titular o el último tenedor para ejercitar el derecho literal en el consignado aplicando las leyes descritas en el artículo 2o. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

C A P I T U L O I V

TEORIA GENERAL DE LOS CERTIFICADOS DE LA TESORERIA DE LA FEDERACION

1.- Antecedente

El antecedente inmediato de los Certificados de la Tesorería de la Federación se remota al año 1962, cuando se autoriza la colocación de los llamados Bonos de Tesorería los que no tuvieron resultados favorables por las siguientes razones:

a) Contaban con un marco jurídico restringido que impedía su creación y buena operatividad.

b) Sólo podían ser adquiridos por el Banco de México (único tomador);

c) La Secretaría de Hacienda y Crédito Público no estaba facultada para realizar nuevas emisiones en tanto que el Banco de México adquiriera y mantuviera en su poder tales Bonos; además,

d) El artículo primero del Decreto que los creó, señalaba que dichos Bonos de Tesorería no podían emitirse en un ejercicio fiscal y vencer en el siguiente, provocando con ésto que no tuvieran permanencia dentro del mercado que permitiera su

desarrollo ya que se retiraban de la circulación al finalizar cada ejercicio fiscal.

Aunado a lo anterior, el procedimiento utilizado para su colocación no fue el apropiado; ya que se usaban como pago a contratistas y proveedores del Gobierno Federal sin que existiera una infraestructura para llevar a cabo una negociación ordenada de los mismos; pues eran transferidos por éstos con descuentos excesivos y erráticos.

2.- Concepto y naturaleza jurídica de los CETES

El día 28 de noviembre de 1977, se expidió el decreto que autorizó al Ejecutivo Federal a emitir los Certificados de Tesorería de la Federación (CETES).

De acuerdo con el decreto que los creó, concretamente los CETES son títulos de crédito al portador a cargo del Gobierno Federal.

El tratadista Miguel Mancera, en su ponencia dada ante la Asociación Mexicana de Valores A.C. señaló:

"Los certificados son títulos de crédito al portador, en los cuales se consiga la obligación del Gobierno Federal a pagar una suma fija de dinero en fecha determinada" (93).

(93) MANCERA MIGUEL Los Certificados de Tesorería de la Federación Asoc. Mexicana del Mercado de Valores México: 1978. p. 7

Para el Dr. Octavio Aguirre Mora los CETES son: "títulos de crédito emitidos por el Gobierno Federal, en los cuales se consigna la obligación del emisor de pagar una cantidad fija de dinero en una fecha determinada" (94).

Y por su parte el tratadista Luis Pazos concretamente dice "Los Cetes son bonos o valores emitidos por el Gobierno Federal para financiar sus gastos (95).

De estos conceptos podemos deducir que los Certificados de La Tesorería de la Federación son bonos o valores al portador en los que se consigna la obligación del Gobierno Federal a pagar su valor nominal a la fecha de su vencimiento. También de éstos mismos conceptos surgen elementos que tomaremos como base para determinar la naturaleza jurídica de los valores estudiados.

Los tratadistas no han llegado a una conclusión en cuanto a que estos documentos sean o no considerados verdaderos títulos de crédito, ya que para algunos como los mencionados anteriormente e inclusive el propio decreto que los creó, son títulos de crédito; sin embargo, no fundamentan su dicho por medio de la Ley, la Doctrina o la Jurisprudencia. Y para otros como el autor Luis Pazos son simples bonos de inversión pública.

Los que le niegan tal carácter afirman que este tipo de documentos no son títulos de crédito ya que éstos consignan una deuda que deshonra e inmediatamente da lugar a la ejecución por

(94) AGUIRRE MORA OCTAVIO El Manual del inversionista financiero Primera Edición México 1985, p. 73

(95) PAZOS LUIS Como proteger mi dinero de la inflación Ed. Diana S. A. 6a. reimpression. México 1989, p. 78

vía de embargo en el patrimonio del deudor (para los CETES el deudor es el Estado). Pero como ya sabemos, los bienes del Estado son inembargables de acuerdo al artículo 4o. del Código Federal de Procedimientos Civiles el cual dispone:

ART.4.- "Las instuciones, servicios y dependencias de la Administración Pública de la Federación y de las entidades federativas tendrán dentro del procedimiento judicial, en cualquier forma en que intervengan, la misma situación que otra parte cualquiera; pero nunca podrá dictarse en su contra mandamiento de ejecución ni providencia de embargo y estarán excentos de prestar las garantías que éste Código exija a las partes. Las resoluciones dictadas en su contra serán cumplimentadas por las autoridades correspondientes, dentro de los límites de sus atribuciones."

Según en la exposición de motivos del ya citado ordenamiento se argumenta que tal excepción se justifica debido a que no es posible que los órganos del poder se coaccionen unos a otros y es imposible, dentro del Estado, que haya un poder superior al mismo poder estatal; y, respecto a las garantías, se juzga que el Estado siempre es solvente pues debe contar con un patrimonio que le permita responder de sus obligaciones sin necesidad de una garantía especial.

Con lo anterior, se considera que sólo en su mecanismo los

CETES pueden tomarse como títulos de crédito ya que desde un punto de vista patrimonial, no lo son y sólo se convierten en simples certificados de inversión pública.

También se dice que los Certificados de la Tesorería de la Federación son títulos de crédito "al portador". Afirmación que podría ser improcedente si tomamos en cuenta por un lado, que una de sus características es que no existe emisión física de estos documentos, por lo que su colocación, transferencia y liberación dentro del mercado no implica su movimiento físico, sino que las operaciones se manejan en libros expidiéndose sólo a los interesados los comprobantes respectivos. Además, siempre están bajo la custodia del Banco de México. Por el contrario, tal y como asentamos en nuestro tercer capítulo, los títulos de crédito al portador son los que tienen mayor fluidez (circulación) dentro del mercado de valores debido a que propician mayor circulación ya que su propiedad se transmite por el sólo hecho de su entrega, es decir, por simple tradición. De ellos el Dr. Raúl Cervantes Ahumada señala: "la simple tenencia del documento, como ya hemos dicho, basta para legitimar al tenedor como acreedor, o sea como titular del derecho incorporado en el título".

Lo anterior pone en duda la afirmación de que sean documentos "al portador" ya que el titular jamás posee físicamente un CETE sino un documento que lo ampara.

Continuando, los Certificados de Tesorería de la Federación consignan una obligación a cargo del Gobierno Federal que consiste en pagar cierta cantidad de dinero que se encuentra implícita en él mismo. Esta obligación de pago debe ser cumplida por el Estado el día señalado por él mismo.

Con la creación de éstos certificados el Estado tenía como propósito fundamental el allegarse recursos para poder iniciar, desarrollar y cumplir con los fines planteados. Cuentan con sus propias características y sus propios mecanismos de funcionamiento. De ambos trataremos posteriormente.

3.- Características fundamentales de los CETES.

El decreto publicado en el Diario Oficial del día 28 de noviembre de 1977, en el que se autoriza al Ejecutivo Federal para emitir por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Certificados de la Tesorería de la Federación, proporcionó las características fundamentales de este tipo de valores; sin embargo, la práctica mercantil y financiera llevadas a cabo dentro del mercado de valores ha propiciado que tratadistas como el Dr. Octavio Aguirre Mora y su similar Hector Rogelio Nuñez Estrada les atribuyan características muy propias como:

1.- Son títulos de crédito al portador a cargo del Gobierno Federal. De ésta ya hablamos anteriormente.

2.- Son emitidos por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

3.- No existen físicamente valores individuales, sino que cada emisión se halla amparada por un título múltiple.

4.- El Banco de México es el agente exclusivo del Gobierno Federal que se encarga de la colocación y liberación de dichos títulos.

5.- El Gobierno Federal se obliga a pagar al vencimiento su valor nominal.

6.- El valor nominal de cada Certificado se ha fijado de \$10,000.00, hoy N\$10.00 o múltiplos de esta cantidad, amortizables en una sola exhibición a su vencimiento.

7.- Cada emisión de CETES tendrá su propio plazo, sin que pueda exceder de un año. Así hay emisiones anuales, de 91 días, o bien de tres meses, etc.

8.- Los Certificados de la Tesorería de la Federación no causan intereses. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público quedará facultada para colocarlos bajo par. A través de ellos sólo se puede obtener un ingreso o utilidad ya sea por su enajenación ó su redención que se realice por parte del Gobierno sobre su valor nominal.

9.- Deben permanecer en todo tiempo depositados en el Banco de México. Este lleva cuentas de certificados a las Casas de Bolsa y a Instituciones de Crédito, ocasionando que la colocación y transferencia se lleve a cabo con mayor agilidad, economía y seguridad.

10.- Los CETES pueden ser retirables a la vista. Aunque tengan fechas de vencimiento distintos, (28, 91 o 182 días) pueden vencerse en 24 horas y ser presentados para su pago en cualquier momento.

11.- Como en su conjunto la emisión forma parte del endeudamiento directo del sector público federal, deberá ser computada dentro de los montos de ingresos y egresos aprobados anulamente por el Congreso; excepto cuando la emisión tenga por único objeto o propósito la regulación monetaria.

12.- La periodicidad de las emisiones pueden ser semanal, siendo ésto, el día jueves de cada semana.

13.- Estos certificados pueden ser adquiridos por personas físicas o morales, las que pueden ser nacionales o extranjeras, estas últimas residentes de la República Mexicana.

14.- Las operaciones más comunes que se realizan con los CETES son la compra, la venta, el reporto y el préstamo. De las que analizaremos a fondo posteriormente.

15.- El precio de los CETES se cotiza en términos de tasas de descuento.

16.- El rendimiento de estos títulos se determina por el diferencial entre el precio descontado y su valor nominal.

17.- Su liquidez se considera casi total. Debido quizá a que no existe emisión física de los títulos ya que el sistema opera contablemente ocasionando que las operaciones se realicen con mayor agilidad evitando pérdida de tiempo innecesario.

18.- Las personas físicas adquirientes de CETES no pagan impuestos (sobre la renta) sobre los rendimientos obtenidos a sus ingresos gravables. En cuanto a las personas morales, los rendimientos son acumulables al ingreso gravable.

19.- El monto a emitir lo determina el Banco de México, tomando en cuenta la emisión que se amortiza y el grado de liquidez existente en el sistema.

Como vemos las características de los CETES se pueden dividir en dos tipos: la generales y las operativas. Siendo las generales aquellas que se refieren a las características propias de estos valores gubernamentales y las operativas se refieren al mecanismo de colocación. De estas últimas nos referiremos en el siguiente capítulo en el que trataremos todo lo relativo a su creación, distribución y operatividad.

4.- La creación de los CETES como una política de inversión

A) Objetivos

Es necesario señalar que durante el período de 1973 a 1976 la economía mexicana se enfrentaba ante una gran crisis pues se desarrollaba bajo condiciones adversas como: existía un voluminoso déficit en cuenta corriente y en las finanzas del sector público; el aumento de la deuda externa y el inicio de una creciente fuga de capitales; fuerte devaluación del peso y posterior régimen de flotación del tipo de cambio; drástica disminución del crecimiento económico y de la inversión fija; caída de la captación y del financiamiento bancario; elevadas tasas de inflación y desempleo que ponían en tensión nuestra economía.

Ante la terrible situación, la administración imperante bajo el mando del presidente José López Portillo se fijó como objetivos dentro de la materia financiera los siguientes:

- 1.- Reducir las presiones inflacionarias sin afectar el sistema financiero.
 - 2.- Estimular el ahorro nacional.
 - 3.- Disminuir el endeudamiento público tanto interno como
-

externo.

4.- Reducir el déficit en cuenta corriente.

5.- Modernizar el sistema tributario y cambiario.

6.- Evitar cambios bruscos en el tipo de cambio, entre otros.

Objetivos de los cuales es necesario destacar el que se refiere a estimular el ahorro nacional dado el tema del presente trabajo.

Era menester incrementar el ahorro en moneda nacional ya que en ese entonces el sistema bancario tenía dificultades para realizar su función intermediadora de fondos; pues sólo de manera muy reducida financió las actividades productivas del país y proporcionó recursos de encaje legal a disposición del Banco Central.

Por su parte el Banco Central decidió reestructurar las tasas de interés, estimulando con ello el ahorro a plazo en moneda nacional, eliminando a la vez instrumentos más líquidos como los Bonos Financieros e Hipotecarios y reducir y simplificar la operación del encaje legal aplicable a las instituciones bancarias privadas y mixtas.

En busca de incrementar el ahorro interno, el Ejecutivo Federal envió al Congreso de la Unión una iniciativa de ley con

fecha 27 de septiembre de 1977 en la que se facultaba a al Secretaría de Hacienda y crédito Público para emitir valores gubernamentales para financiar el déficit de operación, siendo que los CETES fueron emitidos por primera vez el 19 de enero de 1978.

El Dr. Hector Rogelio Núñez Estrada, basándose en la fracción VII, artículo 10. del decreto publicado el 28 de de Noviembre de 1977 en el Diario Oficial de la Federación argumenta que los objetivos de la emisión son:

- "-Regulación monetaria.
- Financiamiento de la inversión productiva del Gobierno Federal.
- Influir sobre las tasas de interés.
- Propiciar un sano desarrollo del mercado de valores" (96)

Objetivos que son justificativos si tomamos en cuenta que el Gobierno Federal debe controlar las fluctuaciones de la oferta monetaria influyendo sobre las condiciones crediticias de la economía. Esto hace posible que las autoridades financieras coloquen o retiren dinero en el mercado cuidando que exista congruencia de la política financiera con la situación económica general buscando estabilizar el mercado monetario.

También el Gobierno Federal influye sobre las tasas de interés cubriendo tasas relativamente menores y genera

(96) NUÑEZ ESTRADA HECTOR ROGELIO Ob. Cit. P. 146.

incrementos en el costo del crédito para otros sectores.

Sin embargo, uno de los principales objetivos respecto a la emisión de CETES es la captación de dinero por parte del gobierno a través de la inversión proporcionando al inversionista (física o moral) liquidez inmediata y rendimiento.

C A P I T U L O V

LOS CERTIFICADOS DE LA TESORERIA DE LA FEDERACION EN LA PRACTICA MERCANTIL

1.- La compra - venta de los CETES

Para estudiar cada una de las operaciones que se practican con los Certificados de la Tesorería de la Federación, es necesario señalar que dichas operaciones se llevan a cabo dentro del mercado bursátil en sus dos niveles: primario y mercado bursátil secundario, siendo el primero aquél en el que se llevan a cabo las transacciones entre el agente emisor (Ejecutivo Federal, Banco de México y la Secretaría de Hacienda y Crédito Público) y las casas de Bolsa Bancarias. En este tipo de mercado se presenta la figura de la subasta.

En el mercado secundario es en donde se realizan las operaciones de compra-venta, reporto, depósito en administración, traspaso y préstamo de CETES entre las Casas de Bolsa y el público inversionista.

Para salir al mercado los Certificados de la Tesorería de la Federación se subastan; esta operación consiste en que las autoridades emisoras a través del Banco de México envían cada viernes una convocatoria tanto a las casas de bolsa como a las

Instituciones de Crédito en las que comunica la celebración de la subasta que se va a celebrar a la siguiente semana, especificando las características de la subasta, el volumen de los valores gubernamentales que se ofrecen en venta, su denominación, el término de vencimiento, el mínimo garantizado para posturas no competitivas y la tasa de descuento de cada caso.

Los agentes intermediarios, una vez que tienen conocimiento de dicha subasta, envían al Banco Central sus diversas posturas que pueden ser de dos tipos:

a) Posturas competitivas.- en ellas, la Casa de Bolsa debe determinar la cantidad de certificados que desea adquirir y el precio que está dispuesto a pagar por dichos certificados. Aquí se pueden presentar diversas posturas fijándose diferentes precios.

b) Posturas no competitivas.- son aquellas en que el intermediario o adquirente solicita una cantidad de CETES expresando su conformidad para que el precio unitario de cada título se calcule de acuerdo con la tasa de interés determinada en la subasta.

El Banco de México califica las diversas posturas presentadas por cada una de las Casas de Bolsa e Instituciones Bancarias.

Dentro de la subasta se llevan a cabo tres rondas; en la primera, se fijan los montos mínimos garantizados para las posturas no competitivas. En la segunda; se resuelve todo lo relacionado con las posturas competitivas, siendo el momento en donde la Secretaría de Hacienda y Crédito Público revisa la distribución de las solicitudes (posturas) y asigna a cada Casa de Bolsa los CETES de acuerdo a su criterio, atendiendo primero a aquellos postores que soliciten tasas iguales o menores a las que el Banco de México esté dispuesto a pagar.

Si todavía existen posturas competitivas por asignar, se lleva a cabo una tercera ronda, y se atienden a aquellas solicitudes en donde los intermediarios solicitan tasas mayores al mínimo garantizado por el Banco de México, asignándoles la cantidad que surja de la primera entre su postura y el monto mínimo asignado en la primera ronda.

Al día siguiente de haberse verificado la subasta, se da a conocer a cada participante la asignación resultante a su favor y en consecuencia, debe pagar la cantidad correspondiente que ampara los CETES para poder disponer de ellos y colocarlos dentro del mercado secundario.

Actualmente, las operaciones que se llevan a cabo con los documentos objeto de estudio dentro del mercado secundario se encuentran reglamentados por la Circular 10-79 expedida por la

Comisión Nacional Bancaria y de Valores de fecha 27 de septiembre de 1985. En ella se señalan las reglas a la que se habrán de sujetarse las Casas de Bolsa en sus operaciones.

Las dos primeras reglas de dicha Circular estipulan que las operaciones con Certificados de la Tesorería de Federación son:

- | | |
|--|--|
| 1.- Operaciones que se realizan entre Casas de Bolsa que se llevan a cabo en el piso de la Bolsa Mexicana de Valores. | Compra-venta
Reporto |
| 2.- Operaciones que se llevan a cabo entre las Casas de Bolsa y el público en general y con el Banco de México. Se efectúan fuera de la Bolsa de Valores pero se consideran hechas dentro de ella. | Compra-venta
Depósito en Administración
Traspaso |
| 3.- Operaciones de Casas de Bolsa con las Instituciones de Crédito. | Compra-venta
Reporto |

En el presente trabajo sólo nos referiremos a las segundas; es decir, a las operaciones que llevan a cabo las Casas de Bolsa con el público en general (con los inversionistas) ya

que en ellas se presentan las cuatro operaciones que realizan actuando por cuenta propia.

Respecto a la compra de CETES, una vez que los intermediarios adquieren una emisión de ellos, los ponen en venta presentando sus posturas en forma separada, tanto para la compra como para la venta informando al cliente las características de la emisión, la semana, año y fecha de vencimiento; así como los precios y las cotizaciones de dichos valores. Características que diariamente publica la Bolsa Mexicana de Valores y algunos diarios de mayor circulación.

Cabe señalar que tales posturas u ofertas están vigentes únicamente el día de su formulación. Y los CETES se ofrecen al comprador con un descuento, es decir, abajo de su valor nominal obteniendo un rendimiento dado por el diferencial entre el precio de compra bajo par; y el valor de redención o el precio de venta -usualmente mayor que el de compra-.

Al analizar el inversionista las diversas posturas de las Casas de Bolsa, acude a la de su elección o bien, puede comunicarse vía telefónica con el ejecutivo de cuenta de tal institución a fin de manifestarle su deseo de invertir en Certificados de la Tesorería de la Federación. La Casa de Bolsa le fija un límite de inversión.

El inversionista tiene que ratificar su compra y firmar un

contrato de depósito en administración, debidamente aprobado por el Banco Central y la Comisión Nacional Bancaria y de Valores recibiendo por este acto un comprobante de dicho depósito expedido por la Casa de Bolsa correspondiente. hay que recordar que no existe la circulación física de los CETES ya que están en custodia por el Banco Central que les lleva su cuenta de éste tipo de valores a éstas.

Una vez llevada a cabo la operación de compra, el inversionista liquidará el mismo día la cantidad que ampara la compra de CETES; o bien, si lo conviene con la Casa de Bolsa podrá enviar el dinero o cheque durante el horario bancario del día hábil siguiente en que se efectuó la compra.

En la práctica mercantil se ha visto que la compra de estos documentos, para las empresas y personas físicas ha significado una inversión atractiva por la colocación de fondos disponibles durante plazos cortos permitiéndoles tener solvencia para cubrir sus necesidades y pagar impuestos entre otras cosas.

Como señalamos anteriormente, una de las características principales de los Certificados de la Tesorería de la Federación es que cuentan con un mayor grado de liquidez ya que en cualquier momento su tenedor puede obtener dinero por medio de ellos dándolos en venta.

El inversionista puede vender total o parcialmente sus

valores, inclusive antes de la fecha de su vencimiento, para ellos, es necesario notificar al representante de la Casa de Bolsa personalmente o por vía telefónica su decisión de venderlos con 24 horas de anticipación o bien el mismo día en que necesita el dinero.

La Casa de Bolsa al tener en conocimiento la decisión del inversionista debe tomar en cuenta las fluctuaciones y la situación que guarda el mercado de valores ya que si en ese momento el CETE se vende a precio alto, el inversionista recibirá más dinero aumentando con ello su rendimiento y; por el contrario, si el CETE se esta vendiendo a precio bajo su rendimiento será menor. Por eso dicho inversionista se arriesga a tener un rendimiento diferente y distinto al "rendimiento a vencimiento" de sus certificados.

También es necesario recalcar que cuando se enajenan los CETES a un tercero antes de que venza el plazo al que fueron emitidos, el ingreso que obtiene el inversionista es por la enajenación de los títulos y no por el rendimiento de los mismos debido a que este tipo de valores no consignan la estipulación de intereses tal y como lo asentamos en el capítulo anterior del presente trabajo por ello se dice que este ingreso es una "utilidad" en la venta del documento.

Por su parte la Casa de Bolsa tomando en cuenta lo

anterior, pone a disposición de su cliente el producto de la venta que se haya obtenido ya sea en forma física dentro de sus oficinas o lo abonará en la cuenta de cheques del mismo inversionista.

Otra manera en que un inversionista de CETES puede obtener un ingreso es a través de la redención de tales documentos por parte del Gobierno Federal a su valor nominal.

Lo anterior nos permite concluir que los Certificados de la Tesorería de la Federación no estipulan pago de intereses, sino que se compran y se venden con base en una tasa de descuento que se ha definido como "un porcentaje que, aplicado al valor nominal, indica la cantidad de pesos que se debe descontar a los CETES para conocer su precio". (97)

Dicha tasa de descuento la determina el mercado de acuerdo a los rendimientos de otros instrumentos de inversión y a la oferta y demanda existentes.

En materia fiscal los rendimientos que se obtienen por estas operaciones respecto de las personas físicas, son libres del impuesto sobre la renta; es decir, son exentos de gravamen. Y en cuanto a las personas morales estos rendimientos son acumulables al ingreso global o gravable.

(97) "Certificados de la Tesorería de la Federación", Bolsa Mexicana de Valores S.A de C.V No. 4515, 22-nov-1985, 1-20 p. 9

2.- Del Reporto

Otra operación que lleva a cabo la Casa de Bolsa con el gran público inversionista es el denominado Reporto el cual la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 259 lo define:

Art. 259.- "En virtud del reporto, el reportador adquiere por una suma de dinero la propiedad de títulos de crédito, y se obliga a transferir al reportado la propiedad de otros tantos títulos de la misma especie en el plazo convenido y contra el reembolso del mismo precio, más un premio. El premio queda en beneficio del reportador, salvo pacto en contrario".

De esta definición, nos podemos dar cuenta que esta operación se concluye a través de dos momentos fundamentales; el primero es cuando el reportador adquiere la propiedad de los títulos o documentos pagando su precio y, el segundo momento surge cuando se traslada al reportado igual cantidad de títulos de la misma especie y calidad y; al readquirirlos, el precio lo cubre el reportado al reportador.

Por su parte el tratadista Francesco Messineo citado por el Dr. Raúl Cervantes Ahumada argumenta:

"El reporto puede concebirse como contrato inmediatamente traslativo de títulos de crédito (de determinada especie y por un

precio dado) al cual se acompaña simultáneamente la asunción de la obligación de devolver al vencimiento, otros tantos títulos de la misma especie, contra reembolso del precio" (98).

Agrega dicho tratadista que, al vencimiento de la operación cada una de las partes recobra lo que ha dado; el precio o los títulos, mientras tanto, ambas partes han podido servirse respectivamente de uno y de otros, porque de ambas cosas se había adquirido la propiedad.

Para el caso de los Certificados de la Tesorería de la Federación el también tratadista Miguel Mancera señala:

"El reporto sobre certificados, son las operaciones mediante las cuales el cliente de una Casa de Bolsa adquiere de ésta certificados a precio determinado, pactando con ella revertir la transacción al mismo precio en determinada fecha futura". (99)

El reportado (Casa de Bolsa) paga al reportador (cliente) un premio por la operación que viene a ser un rendimiento cierto y a término fijo para éste.

Más explícitamente, mediante el reporto la Casa de Bolsa vende CETES a su cliente, obligándose ésta a recomprarlos después de un plazo acordado al mismo precio pagado por el cliente, más una cantidad adicional como premio. El cliente por su parte, se

(98) CERVANTES AHUMADA RAUL, Ob. Cit. p. 233

(99) MANCERA MIGUEL, Los Certificados de la Tesorería de la Federación Asoc. Mexicana del Mercado de Valores A.C. México 1978, p. 12

compromete a vender -al finalizar el plazo acordado- la misma cantidad de CETES y a recibir a cambio el precio pagado más el premio.

En éste tipo de operación la circular 10-79 señala que las Casas de Bolsa no podrán actuar como reportadoras; el precio del valor gubernamental más el premio convenido no podrá ser superior al valor nominal de los mismos valores.

La misma circular señala que los plazos a que se refieren las operaciones de reporto no podrán ser mayores de 45 días y nunca deben rebasar la fecha de vencimiento de los certificados. Estos plazos pueden ser prorrogados hasta por 10 días más.

El uso constante del reporto respecto de los CETES ha originado por un lado, que los intermediarios bursátiles o Casas de Bolsa tengan acceso al ahorro del sector privado corriendo el riesgo originado por una eventual elevación en las tasas de descuento, a la vez que se mejorará el sistema de intermediación financiera al hacer más amplio y flexible el mercado de dinero; y por otro lado, permite al inversionista traspasar las posibles fluctuaciones de su inversión a la Casa de Bolsa y tener un rendimiento determinado en un plazo fijo.

Esta operación ofrece a la Casa de Bolsa una ventaja sobre el inversionista pues la regla décima tercera de la mencionada circular determina que en caso de que aquella necesite los

valores comprometidos en reporto, podrá solicitar del inversionista dar por terminado el contrato de reporto siempre y cuando:

a) Simultáneamente a la terminación del contrato celebrado anteriormente, se celebre otro contrato de reporto entre las mismas partes, en el cual se establezca que el reportado transmita al reportador certificados de una emisión distinta de aquella a la que correspondan los títulos que hayan enajenado con arreglo al contrato original.

b) El precio de la nueva operación de reporto sea el mismo fijado para la operación anterior, observándose en todo caso lo dispuesto en la regla décima primera.

c) El plazo del nuevo reporto sea igual al número de días que falten para transcurrir entre la fecha de terminación anticipada y el vencimiento del plazo establecido en el contrato anterior.

Esta ligera ventaja origina que haya una desigualdad entre las partes que aunque se lleve a cabo con acuerdo del inversionista la Casa de Bolsa atendiendo a sus intereses puede dar por terminado el contrato de reporto en cualquier momento y no así el inversionista pues dicha circular no menciona para él esta facultad.

En resumen, podríamos decir que el reporto es una operación que consiste en la compra o venta que realizan las Casas de Bolsa con una cláusula de comprar o vender nuevamente a un precio fijo otorgando al reportador (cliente) una cantidad adicional como premio, permitiendo así al cliente invertir a plazo fijo con rendimiento cierto.

3.- Del Depósito en Administración

La tercera operación que tipifica la circular 10-79 es el depósito en administración que puede celebrar la Casa de Bolsa con el público inversionista de la cual se hace notar lo siguiente.

El depósito simple es conceptualizado por el artículo 2516 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dicta:

Art. 2516.- "El depósito es un contrato por el cual el depositario se obliga hacia el depositante a recibir una cosa mueble o inmueble, que aquél le confía, y a guardarla para restituirla cuando la pida el depositante".

El depósito civil obliga al depositario a conservar la cosa objeto del depósito según la reciba y a devolverla cuando el depositante se la pida, aunque el plazo para el depósito no haya llegado. Y en caso de depósito de títulos, valores, efectos o

documentos que devenguen intereses, los depositarios están obligados a realizar el cobro de éstos; así como a practicar cuantos actos sean necesarios para que los efectos depositados conserven el valor y los derechos que les correspondan de acuerdo a la ley.

El artículo 332 del Código de Comercio dispone que el depósito será mercantil si las cosas depositadas son objeto de comercio, o si se realiza a consecuencia de una operación mercantil.

Y por su parte la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala que el depósito es bancario cuando el depositario es un banco y reglamenta dos tipos de depósitos: el depósito bancario de dinero y el depósito bancario de títulos de crédito. Este último suele clasificarse de la siguiente manera:

- a.- Depósito simple.
- b.- Depósito en Administración.

El depósito es simple cuando el depositario queda obligado única y exclusivamente a la conservación (custodia) material de los títulos. Así lo determina el artículo 277 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Por el contrario; el Depósito en Administración es donde el Banco se obliga no sólo a la custodia material del título

depositado sino la guarda jurídica de los títulos, velando por la conservación de los derechos incorporados en ellos mismos. Y por su parte el depositante deberá proporcionar al banco de los fondos necesarios. Este tipo de depósito tiene su fundamentación en el artículo 378 de la misma ley mencionada.

Respecto de los valores gubernamentales objeto de estudio del presente trabajo, mencionamos anteriormente que al momento de efectuarse su compra el inversionista deberá firmar un contrato de depósito en administración con el fin de que tales valores sean objeto de depósito por parte del Banco Central trayendo como consecuencia que todas las operaciones que se lleven a cabo se realicen en libros dando al inversionista comprobantes de cada operación.

El contrato de depósito en administración de Certificados de la Tesorería de la Federación contiene derechos y obligaciones para ambas partes siendo algunas de ellas las siguientes:

a+ En él, el depositario (Casa de Bolsa) se obliga a recibir en depósito los Certificados de la Tesorería de la Federación que pone en custodia del Banco de México.

b+ El depositario abre a favor del depositante una cuenta respecto del depósito hecho, la que puede abarcar distintas emisiones de CETES con diferentes fechas de vencimiento y diversas denominaciones.

c+ El mismo depositario no está obligado a otorgar en forma física los CETES depositados objeto de este tipo de contrato; sólo proporciona comprobantes del mismo (jamás el inversionista tiene en sus manos un CETE).

d+ Aquí, el depositario queda obligado a realizar todos los actos que fueren necesarios para la conservación de los derechos que se deriven de los certificados en beneficio del depositante, y a efectuar el cobro de aquéllos cuya liberación ocurra durante el depósito cubriendo al depositante el importe correspondiente.

e+ El depositario deberá rendir un informe mensual al depositante respecto del estado de cuenta de dicho depósito atendiendo a las disposiciones que dicte la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

f+ Cabe agregar que éste mismo depósito le sirve al depositante para realizar en cualquier momento depósitos que se hagan mediante traspasos que reciba el depositario de las diversas Casas de Bolsa e Instituciones Bancarias.

g+ El depositante deberá proporcionar una cantidad convenida al depositario por la prestación de este servicio.

h+ Para el caso de que el depositante no cubra oportunamente la remuneración mencionada por el depósito; o bien,

si durante el período de tres meses la cuenta del depositante no registra saldo a su favor, el depositario podrá dar por terminado el contrato de depósito en administración sin responsabilidad alguna.

i+ Al dar por terminado el contrato de depósito en administración debe de notificar al inversionista la fecha a partir de la cual no realizará a su favor operaciones de traspaso respecto de los valores depositados; y sólo se limitará a conservarlos hasta su vencimiento abonando el importe de su cobro y tramitando las ordenes de cargo que reciba.

j+ También el depositante en cualquier momento puede dar por terminado este tipo de contrato siempre y cuando comunique por escrito al depositario esta decisión con 5 días hábiles anteriores a la fecha en que se pretenda la terminación.

El contrato de depósito en administración es una operación que se realiza en forma simultánea a la compra de CETES, en él, el intermediario bursátil se obliga a depositar en el Banco de México estos valores y a conservar todos los derechos que se deriven en beneficio del depositante y a devolverlos en la misma especie y cantidad cuando éste se los pida.

4.- El Traspaso

La operación de traspaso se presenta cuando el

inversionista de una Casa de Bolsa decide transferir sus Certificados de la Tesorería de la Federación a otra Casa de Bolsa sin tener que venderlos o comprar otros nuevamente, evitándo con ello ver afectado su rendimiento por las condiciones del mercado o el diferencial que implica el intermediario.

Para llevar a cabo el traspaso de CETES de una Casa de Bolsa a otra, el inversionista debe presentar una solicitud de traspaso conforme al modelo expedido por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y el Banco de México. Pudiendo realizar esta operación aquellas personas cuyas firmas aparezcan en el registro especial que al efecto lleva la Casa de Bolsa.

La regla décima quinta de la circular 10-79 señala que para llevar a cabo este tipo de operación se deben cumplir con los siguientes requisitos:

"a) Que los certificados sean propiedad del interesado que solicite el traspaso, y que dichos títulos se abonen, en su totalidad, en la cuenta que la casa de bolsa que recibirá los títulos lleve al propio interesado.

b) Que el cliente presente solicitud por escrito a la Casa de Bolsa depositaria de los títulos para que sus certificados sean traspasados a la cuenta que le va a llevar la segunda Casa de Bolsa, a la cual deberá entregársele copia de dicha solicitud
y

c) Que las dos Casas de Bolsa efectúen y reciban los traspasos e informen a la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, en la forma y términos que ésta determine, de los traspasos de certificados que realicen.

Hay que tomar en cuenta que esta operación puede llegar a ser limitada o suspendida tanto por el Banco de México como por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores cuando sea llevada a cabo erróneamente e infringiendo a lo estipulado por la ley y afectando el mercado de estos mismos valores.

Otra operación que aunque no está contemplada en la citada circular 10-79 pero que dentro de la práctica mercantil se usa constantemente con este tipo de valores gubernamentales es el préstamo, operación que el tenedor o propietario de CETES puede utilizar para obtener beneficios dándolos en préstamo a sus Casas de Bolsa para ser utilizados en ventas y reportos adquiriendo por ello intereses o rendimientos extras sobre su inversión original.

Este tipo de operación también fortalece y da mayor flexibilidad al mercado de dinero a corto plazo.

De lo anterior se puede concluir que las Casas de Bolsa son intermediarios bursátiles, están autorizadas para realizar habitualmente operaciones con los Certificados de la Tesorería de la Federación sean de compraventa, reporto, traspaso, de depósito en administración y préstamo, operando siempre por cuenta propia

ganando sólo cierta utilidad y actuando conforme a lo estipulado por la circular 10-79 de fecha 27 de septiembre de 1985 expedida por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, órgano que forma parte del sistema financiero mexicano.

C A P I T U L O V I

CERTIFICADOS DE LA TESORERIA DE LA FEDERACION, DIFERENCIAS CON LOS TITULOS DE CREDITO

1.- Diferencias que existen entre los títulos de crédito y los Certificados de la Tesorería de la Federación

Para poder sostener que los Certificados de la Tesorería de la Federación no son títulos de crédito, es necesario marcar las diferencias que existen entre éstos y aquéllos será punto de partida las definiciones que por un lado consagra la citada Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; y por otro lado, la que por Certificados de la Tesorería de la Federación contempla el decreto del 28 de noviembre de 1977 que en lo conducente señalan:

La Ley mencionada, preceptúa en su artículo 5o.:

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

Por su parte el artículo 1o. del citado decreto describe:

Art. 1o.- Los Certificados de la Tesorería de la Federación son títulos de crédito al portador a cargo del Gobierno Federal.

De estas definiciones tenemos:

A) En los títulos de crédito, la necesidad de la existencia del documento es fundamental para poder exigir el cumplimiento de la obligación inserta en él mismo.

En cambio, una de las características fundamentales de los CETES es que no existen físicamente; el inversionista nunca tiene uno, tal y como ya lo habíamos señalado, pues la Casa de Bolsa de su elección sólo le otorga documentos probatorios que mencionan el tipo de operación realizada.

B) El título de crédito por sí sólo es portador de un derecho autónomo, literal e independiente, con tales características crea un vínculo jurídico entre el documento como tal y el beneficiario o poseedor del título de crédito, para que éste pueda ejercitar el derecho consignado, o bien, puede transmitirlo a una tercera persona por medio del endoso.

Los CETES al no existir físicamente y, por lo tanto al no circular dentro del mercado de valores no puede decirse que sean portadores de un derecho literal, autónomo e independiente. Asimismo, para que el CETE entre a la circulación (ficticiamente) requiere siempre de la existencia de un intermediario -Casa de Bolsa- que maneja todas sus operaciones conforme a lo establecido en la circular 10-79.

C) Cabe señalar, que existen varias especies de títulos de

crédito (pagaré, letra de cambio, cheque, entre otros) que cuentan con un nombre que los individualiza y unas características muy propias que los hacen independientes unos de otros.

En cambio el Decreto que crea los CETES no menciona el motivo por el cual les atribuye la denominación de títulos de crédito, si en primer lugar les asigna el nombre de "Certificados", incurriendo con ello en una contradicción, ya que o son títulos de crédito o son certificados.

De acuerdo al Diccionario de la Real Academia debemos entender por certificado, el documento en el que se certifica algo; y por certificar, el asegurar, afirmar o dar por cierto alguna cosa. Con ello, podríamos decir que el certificado es un instrumento público que asegura el cumplimiento de alguna cosa (para el caso de los CETES, asegura el cumplimiento de la obligación por parte del Estado de pagar una cantidad de dinero).

D) El título de crédito consigna un acto jurídico por el cual el deudor se obliga a pagar la cantidad descrita en él mismo y si es el caso, a pagar otra cantidad como pena convencional para el caso de mora.

Por el contrario, el Certificado de la Tesorería de la Federación consigna una operación de inversión; en el que el inversionista arriesga su dinero con el propósito de obtener una

ganancia segura.

E) Los títulos de crédito son documentos formales, en virtud de que la ley que los rige exige para su validez y eficacia el cumplimiento de requisitos; por ejemplo: la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito preceptúa en su artículo 170 que el pagaré debe contener:

I.- La mención de ser pagaré, inserta en el texto del documento;

II.- La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero;

III.- El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago;

IV.- La época y el lugar del pago;

V.- La fecha y el lugar en que se suscriba el documento;

VI.- La firma del suscriptor o de la persona que firme a su ruego o en su nombre.

Los Certificados de la Tesorería de la Federación no son documentos formales por que el Decreto que los creó no especifica la forma en que deban suscribirse y la circular 10-79 expedida por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores describe sólo los requisitos a los cuales el inversionista debe sujetarse como son:

su valor nominal debe ser de N\$10.00 o múltiplos de N\$10.00; cada emisión tendrá su propio plazo debiendo ser de 28, 91, 135 y 365 días, sin que pueda exceder de un año; pueden ser adquiridos cada semana (viernes); sus operaciones pueden ser llevadas a cabo por vía telefónica y ratificarse después. Entre otras.

F) Una característica común entre las diversas especies de títulos de crédito es; el consignar una orden incondicional al suscriptor de pagar al beneficiario o poseedor una suma determinada de dinero. Característica no existente en los CETES ya que por un lado el inversionista no puede cerciorarse en la carta de emisión si existe dicha orden a cargo del Estado de pagarle la suma de dinero que invirtió, ya que nunca la observa, y por el otro lado, no olvidemos que la Casa de Bolsa otorga un documento probatorio que no consagra una obligación, ni mucho menos una orden de pago.

Sin embargo, teóricamente el CETE consagra una obligación a cargo del Gobierno Federal de pagar una suma de dinero en determinado tiempo.

G) En la ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se otorga al tenedor de un título de crédito el derecho de exigir coactivamente el cumplimiento de la obligación de pago contenida en él mismo a través del juicio ejecutivo mercantil.

En cambio ni el decreto que crea los CETES ni la circular

10-79 de la hoy Comisión Nacional Bancaria y de Valores prevé esta situación ya que en la práctica mercantil estos documentos se consideran pagados.

H) Finalmente los títulos de crédito no necesitan de intermediarios, circulan en forma directa. En cambio los documentos objeto de estudio requieren para su colocación la intervención de la Casa de Bolsa, única institución que está facultada para llevar a cabo todas sus operaciones existentes.

2.- ¿ Pueden llegar a considerarse los Certificados de la Tesorería de la Federación títulos de crédito?

Algunos tratadistas como Carlos Dávalos Mejía consideran que los Certificados de la Tesorería de la Federación pueden considerarse como títulos de crédito por que consignan una verdadera obligación a cargo del Estado de pagar cierta cantidad de dinero el día señalado y en el que sus titulares (inversionistas) participan en un crédito colectivo.

Este criterio es cierto si tomamos en cuenta el mecanismo que para su colocación se lleva a cabo en este tipo de instrumentos de inversión pues en ellos, el Estado declara unilateralmente su voluntad de allegarse recursos al ofrecer en pública subasta (a personas indeterminadas) estos instrumentos de inversión con rendimientos superiores a los imperantes dentro del

mercado dando a conocer las condiciones, plazos, cantidades y demás características de la emisión obligándose a pagarlos (obligación de dar) en determinado tiempo.

En base a lo anterior, para algunos inversionistas el adquirir CETES lo consideran una inversión segura en virtud de que los respalda y garantiza el Estado. Pese a ello, subsiste la duda de que si el Estado siempre va a cumplir con su obligación de pago en los plazos fijados o cuando se lo soliciten; situación que colocaría al ahorrador en estado de inseguridad e indefensión ya que no cuenta con armas suficientes para demandar el cumplimiento forzoso de esta obligación de pago.

Efectivamente, como estudiamos anteriormente los Certificados de la Tesorería de la Federación no cuentan con un marco jurídico propio en el que se regule su existencia, su forma de operación, el carácter con el que se ostentan tanto el emisor como el ahorrador, ni mucho menos la manera por la cual el inversionista va a defenderse en caso de incumplimiento por parte del Estado pues es del conocimiento de todos que en la actualidad la colocación de nuevas emisiones de CETES son insuficientes para cubrir las amortizaciones que se van sucediendo; es decir, se van pagando unas a otras originando una cadena sin fin dentro del mercado de valores en que concluye.

3.- La regulación de los Certificados de la Tesorería de la Federación en el Derecho Mercantil Mexicano.

Dentro del mercado bursátil se menciona constantemente a los Certificados de la Tesorería de la Federación como instrumentos que facilitan la inversión estimulando el ahorro interno. Sin embargo, su propio creador no se preocupó en proporcionarles un marco jurídico que justifique y respalde su existencia como si lo tienen los títulos de crédito.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito determina en su artículo 2o. el régimen legal el cual debe ser aplicable a los títulos de crédito siendo el siguiente:

- a) Su propia ley,
- b) Ley de Instituciones de Crédito.
- c) Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.
- d) Ley General de Sociedades Mercantiles.
- e) Ley de Instituciones de Seguros.
- f) Código de Comercio.
- g) Usos bancarios y mercantiles.
- h) Por el Derecho Común.

Pudiéndoseles aplicar también:

- i) Ley del Mercado de Valores, y supletoriamente
-

j) Código de Procedimientos Civiles.

Además la propia ley General de Títulos y Operaciones de Crédito regula como títulos de crédito a la letra de cambio, pagaré, cheque, obligación, certificados de participación, certificados de depósito y bonos de prenda, asignándoles un capítulo especial a cada uno de ellos para su estudio excluyendo de esta manera a los CETES, ya que sólo menciona en su artículo 22 a los títulos de deuda pública, sin especificar que instrumentos se deben considerar como tales ni tampoco señala cuales son los "demás títulos de crédito".

Por su parte la Ley del Mercado de Valores en su artículo 30. describe: "son valores las acciones, las obligaciones y demás títulos de crédito que se emiten en serie o en masa". Situación que la coloca en la misma emisión que la anterior.

Para los Certificados de la Tesorería de la Federación, no hay una ley especial que los regule, pues sólo existe el decreto que los creó de fecha 28 de noviembre de 1977 que no proporciona ningún marco jurídico que les sea aplicable, y la circular 10-79 expedida por la hoy Comisión Nacional Bancaria y de Valores de fecha 27 de septiembre de 1985 tampoco les da un marco jurídico aplicable ya que únicamente se concreta a señalar las reglas a las que habrán de sujetarse las Casas de Bolsa en las operaciones que realicen entre ellas y con sus inversionistas respecto a

este tipo de instrumentos públicos.

Sin embargo, no hay que olvidar que nuestro país cuenta con diversas leyes dentro de las cuales existe la denominada Ley General de Deuda Pública que le es aplicable a los CETES en virtud de que estos forman parte de la deuda pública.

Dicha ley en su artículo 10. dispone que la deuda pública esta constituida por las obligaciones de pasivos, directas o contingentes derivadas de financiamientos y a cargo de entidades como: el Ejecutivo Federal y sus dependencias, el Departamento del Distrito Federal, los Organismos Descentralizados, las Empresas de Participación Estatal Mayoritaria, entre otras.

Sabemos que el Estado lleva a cabo operaciones pasivas que se refieren a aquellas por medio de las cuales se allega capitales pudiendo ser: los depósitos irregulares, la creación y colocación de obligaciones a su cargo, empréstitos, etc.; luego entonces, las obligaciones pasivas directas o contingentes son las que se derivan de este tipo de operaciones.

También esta ley, en su artículo 20. y muy particularmente en su primera fracción señala que se debe entender como financiamiento "la contratación dentro o fuera del país, de créditos, empréstitos o prestamos derivados de la suscripción o emisión de títulos de crédito o de cualquier otro documento pagadero a plazo".

Asimismo, en la ley General de Deuda Pública se establece en su artículo 4o. las facultades que le corresponde realizar al Ejecutivo Federal por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público dentro de las cuales se encuentran: "emitir valores y contraer empréstitos para fines de inversión pública productiva, para canje o refinanciamiento de obligaciones del Erario Federal o con propósitos de regulación monetaria.

Las monedas, el plazo de las amortizaciones, la tasa de los intereses de la emisión de valores o de la concertación de empréstitos, así como las demás condiciones, serán determinadas por la propia Secretaría de acuerdo con la situación que prevalezca en los mercados de dinero y capital".

Efectivamente, recordemos que los Certificados de la Tesorería de la Federación los emite el Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público quien es la encargada de establecer las condiciones de colocación y redención de estos documentos.

Sumando a ello, la fracción II del artículo 5o. de la mencionada Ley determina como facultad de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público el "someter a la autorización del Presidente de la República las emisiones de bonos del Gobierno Federal que se coloquen dentro o fuera del país, las cuales podrán constar de una o varias series que se pondrán en

circulación en la oportunidad en que Ejecutivo Federal lo autorice a través de la Secretaría. estas emisiones constituirán obligaciones generales directas e incondicionales de los Estados Unidos Mexicanos de acuerdo con los términos fijados en las actas de emisión o en los documentos contractuales respectivos. Sus demás características serán señaladas en la misma Secretaría al suscribir las actas de emisión o los documentos contractuales mencionados".

En este precepto se definen las emisiones que lleva a cabo el Estado de los diversos valores gubernamentales (dentro de los que se colocan los CETES) como obligaciones generales directas e incondicionales del propio Estado, sin que dichas obligaciones se puedan identificar con la calidad de títulos de crédito.

Lo anterior, obliga a señalar: que los Certificados de la Tesorería de la Federación deben ser regulados por una ley especial siendo la correcta la Ley General de Deuda Pública la que a nuestra consideración se le debe agregar un artículo que describa o enumere los diversos bonos o valores gubernamentales (CETES, PAGAFES, TESOBONOS, AJUSTABONOS, OTROS) y asignándoles a cada uno de ellos un capítulo especial para su estudio, análisis y forma de cumplimiento.

Se reafirma la necesidad de una regulación adecuada de

conformidad con lo señalado por el Ejecutivo Federal con fecha 15 de marzo y que a la letra señala:

"Una vez superada la emergencia económica, se emprenderán profundas reformas institucionales, financieras y tributarias que estimulen el ahorro interno, para que éste se convierta en el soporte del desarrollo y evitar así la dependencia de recursos del exterior".

Efectivamente, como primer punto del Plan Nacional de Desarrollo para el período 1995-200; en cuanto a la materia económica el que se refiere al hacer del ahorro interno la base fundamental del financiamiento del desarrollo nacional, y asignar un papel complementario al ahorro externo.

"Fortalecer el ahorro interno significa fortalecer la suma del ahorro público y del ahorro privado. La captación de ingresos públicos debe estimular, no destruir los incentivos del ahorro privado, por ello es urgente una reforma tributaria orientada a fortalecer el ahorro privado, sin descuidar la consolidación del ahorro público".

Para poder cumplir con lo planeado el Ejecutivo a fijado cinco puntos:

1) Una reforma fiscal que promueva el ahorro y la inversión, que fomente el ahorro nacional y la reinversión de

utilidades en las empresas.

2) La promoción del ahorro privado a través de instrumentos financieros que ofrezcan seguridad y rendimientos competitivos a los ahorradores.

3) El fortalecimiento de los mecanismos de financiamiento del sistema de seguridad social como medio eficaz para estimular el ahorro interno.

4) La consolidación del ahorro público mediante mantenimiento de finanzas públicas sanas, y de un ejercicio del gasto corriente y de inversión pública que siga criterios de eficacia social.

5) El uso prudente del ahorro externo sobre bases de complementariedad con el ahorro interno.

Como el sistema financiero capta una parte muy importante del ahorro y lo canaliza hacia inversiones productivas, éste debe crear y ofrecer instrumentos y servicios que fomenten el ahorro de la población y de las empresas ofreciendo condiciones atractivas de plazo y rendimiento.

Si dice que van a existir reformas financieras que estimulen el ahorro interno sería conveniente que tomara en cuenta la necesidad de crear un marco jurídico para los CETES que vaya a corde con la realidad económica nacional ya que en los

17

primeros meses de este año en su urgencia de allegarse recursos ofreció tasas de interés anuales demasiado elevadas (82.38%) situación que podría provocar por un lado: que en lugar de atraerse recursos, los aleje debido a la desconfianza que imperaría entre los inversionistas y, por otro lado, que el mercado de valores se desestabilice.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El Estado como organización política cuenta con órganos de gobierno y administración a través de los cuales cumple sus fines. Dentro de estos órganos de gobierno encontramos al Poder Ejecutivo que se encuentra depositado en una sola persona, la cual según los artículos 71, 73 fracción VI y el segundo párrafo del artículo 131 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos cuenta con el derecho de crear, modificar, suprimir e iniciar leyes o decretos en virtud de que tiene conocimiento de las necesidades públicas. Asimismo, la misma Constitución Política faculta al Ejecutivo para llevar a cabo las actividades de planeación, conducción, coordinación y orientación de la actividad económica de nuestro país.

Conjugando ambas funciones, el Presidente de la República ha creado diversos ordenamientos y decretos en materia económica como el Decreto creado el 28 de noviembre de 1977 en el que se autoriza al propio Ejecutivo a expedir los valores gubernamentales denominados Certificados de la Tesorería de la Federación con el propósito fundamental de allegarse recursos para poder iniciar, desarrollar y cumplir con los fines que se ha planteado a través de la inversión o el ahorro nacional.

SEGUNDA.- A lo largo de la historia del hombre podemos observar como se creó la figura de los títulos de crédito siendo

una institución destinada a representar el crédito y en cierto punto a sustituir el dinero. Efectivamente, estos documentos son un medio de pago cuya función es el aplazar la obligación de pago a su vencimiento.

Con el tiempo, las necesidades económicas, comerciales y sociales del hombre fueron más complejas y los títulos de crédito jugaron un papel muy importante ya que se convirtieron en los instrumentos indispensables para regular dichas relaciones, para ello fue necesaria su reglamentación.

Es tan grande su importancia que en la actualidad un gran porcentaje de la riqueza comercial se presenta y se maneja por medio de ellos.

TERCERA.- Se concluye que los títulos de crédito, son los documentos que presuponen la existencia de una obligación de carácter patrimonial, económica, autónoma, abstracta que debe estar inserta en el documento mismo; el cual, debe poseer su titular o poseedor para poder ejercitar el derecho literal en el consignado.

CUARTA.- Los Certificados de la Tesorería de la Federación son los instrumentos públicos en los que se asegura el cumplimiento de la obligación por parte del Estado de pagar una suma de dinero en determinado tiempo. Sus características más comunes son:

a) no existen físicamente ni en forma individual ni en serie,

b) son emitidos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público,

c) El Banco de México es el agente exclusivo del Gobierno que se encarga de su colocación y liberación,

d) Su valor nominal puede ser de N\$10.00 (diez nuevos pesos) o múltiplos de esta cantidad,

e) Su fecha de vencimiento no puede exceder de un año,

f) No causa intereses pues sólo se obtiene de ellos un ingreso o utilidad ya sea por su enajenación o redención,

g) Como en su conjunto la emisión forma parte del endeudamiento directo del sector público federal, deberá ser computada dentro de los montos de ingresos y egresos aprobados anualmente por el Congreso, excepto cuando la emisión tenga por único objeto o propósito la regulación monetaria.

QUINTA.- Los CETES en las operaciones de compraventa, reporto y de préstamo llevadas a cabo dentro del mercado de valores y muy particularmente dentro de las Casas de Bolsa se registran en libros otorgándose al inversionista, por cada operación, un documento probatorio que no consagra una orden de

pago.

SEXTA.- En el Decreto publicado el día 28 de noviembre de 1977 nuestros legisladores cometieron el error de calificar a los Certificados de la Tesorería de la Federación como títulos de crédito al portador sin tomar en cuenta que éstos implican una existencia física; que su propiedad se transmite por el sólo hecho de su entrega; es decir, por simple tradición. Y áquellos se encuentran teóricamente depositados en el Banco de México (no circulan físicamente).

SEPTIMA.- Con el estudio comparativo realizado entre los títulos de crédito y los Certificados de la Tesorería de la Federación llegamos a la conclusión de que éstos no son títulos de crédito ya que no cuentan con las características de incorporación, legitimación, literalidad y autonomía al adolecer de existencia física el documento, en términos del artículo 5o. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito

OCTAVA.- El mecanismo de operación de los CETES confunde al estudioso del derecho al percatarse que realmente consigna una obligación a cargo del Estado de pagar una suma de dinero, en determinado tiempo sin que esta afecte su patrimonio, en virtud de que se consideran pagados, constituyéndose en Certificados de Inversión Pública.

NOVENA.- Como los Certificados de la Tesorería de la

Federación forman parte del endeudamiento directo del sector público federal en virtud de que el gobierno se obliga a pagar una cantidad en fecha determinada, deben ser regulados por la Ley Federal de Deuda Pública, la que, como sugerencia, deberá integrar un capítulo especial que regule su creación, liberación, tipos de operación, su garantía y forma de defensa para el ahorrador. En virtud de que tanto el decreto que los creo como la Circular 10-79 de la hoy Comisión Nacional Bancaria y de Valores son insuficientes para proporcionarles un marco legal que las respalde.

Más aún, el artículo 22 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito expresamente señala que los títulos de deuda pública regulados por leyes especiales, se regirán por lo prescrito en las disposiciones legales relativas. Cuando éstas no prevengan, se les aplicará lo dispuesto en el capítulo primero del título primero de dicha ley.

DECIMA.- La emisión de CETES ha comprobado ser un medio eficaz para satisfacer las necesidades del Estado aportándole recursos monetarios necesarios para cumplir sus fines, por ello consideramos que es necesario la creación de nuevas disposiciones jurídicas (libros, revistas, instructivos, circulares, reglamentos, etc.) en materia de CETES que les permitan consolidarse dentro de nuestro mercado de valores como verdaderos certificados de inversión pública que agilicen las relaciones comerciales imperantes en nuestros días.

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

ACOSTA ROMERO, Miguel Derecho Bancario, "Panorama del Sistema Financiero Mexicano". Cuarta Edición, Porrúa, México 1991.

ACOSTA ROMERO, José Teoría General del Derecho Administrativo, Porrúa, México, 1989.

ASCARRELLI, Tulio. Teoría General de los Títulos de Crédito, Jus, México, 1947.

ASCARRELLI, Tulio. Derecho Mercantil, Porrúa, México, 1990.

ASTUDILLO URSUA, Pedro. Los Títulos de Crédito, "Parte General", Tercera Edición, Porrúa, México, 1992.

BARRERA GRAFF, Jorge Instituciones de Derecho Mercantil, Segunda Edición, Porrúa, México, 1991.

BONFANTI, Mario Alberto. José Alberto Garrone. De los Títulos de Crédito, Tea. Buenos Aires, 1970.

BORJA SORIANO, Manuel. Teoría General de las Obligaciones Décima Segunda edición. Porrúa, México, 1973.

BRAVO GONZALEZ, Agustin. Beatriz Bravo Valdez, Primer Curso de Derecho Romano, Décima edición, Pax-México, 1983.

CERVANTES AHUMADA, Raúl. Títulos y operaciones de Crédito, Décima Cuarta Edición, Herrero, México, 1988.

DAVALOS MEJIA, L. Carlos. Títulos y Contratos de Crédito y Quiebras, Harla, México, 1991.

DE PINA VERA, Rafael. Elementos de Derecho Mercantil Mexicano, Décima Octava Edición. Porrúa, México, 1985.

DE LA GARZA, Sergio Francisco. Derecho Financiero Mexicano, Octava Edición, Porrúa, México, 1978.

DE PINA, Rafael. Instituciones de Derecho Procesal Civil, José Casticho Larrañaga. Séptima Edición, porrúa, México, 1966.

DOMINGUEZ VARGAS, Sergio, Teoría Económica, "Nociones Elementales", Décima Primera Edición, Porrúa, México, 1984.

GARCIA MAYNES, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho, Trigésima Sexta Edición, Porrúa, México, 1984

GELLA, Agustín Vicente. Los Títulos de Crédito en la Doctrina y en el Derecho Positivo Mexicano.

GIORGANA FRUTOS, Víctor Manuel. Curso de Derecho Bancario y Financiero, Porrúa, México, 1984.

GIULIANI FONROUGE, Carlos M. Derecho Financiero, Volúmen I. De Palma. Buenos Aires, 1970.

GOMEZ GORDOA, José. Títulos de Crédito, Segunda Edición, Porrúa, México, 1991.

GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Séptima Edición, Porrúa, México, 1990.

HANS, Kelsen. Teoría General del Derecho y del Estado. Eduardo García Maynes, U.N.A.M., México, 1988.

MANTILLA MOLINA, Roberto L. Títulos de Crédito. Letras de Cambio. Pagaré. Cheque Segunda Edición, Porrúa, México, 1983

MARTINEZ Y FLORES, Miguel. Derecho Mercantil Mexicano. Paz-México, México, 1980.

MUÑOZ, Luis. Títulos-Valores Crediticios. "Letra de Cambio, Pagaré y Cheque", Tea, Buenos Aires, 1956.

NUÑEZ ESTRADA, Hector Rogelio. Mercado de Dinero y Capitales. Pac, México, 1992.

OVALLE FAVELA, José. Derecho Procesal Civil. Segunda Edición, Harla, México, 1987.

PALLARES, Eduardo, Títulos de Crédito en General. "Letra de cambio, Cheque y Pagaré", Botas, México, 1952.

RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. Derecho Bancario. "Introducción, Parte General, Operaciones Pasivas". Séptima Edición, Porrúa, México, 1993.

ROGINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil. "Personas", Tomo II, Décima Sexta Edición, Porrúa, México, 1985.

SABINE, H. JEBORGE, Historia de la Teoría Política 8a. reimpresión de la Segunda Edición. Fondo de Cultura Económica, trd. Vicente, Herrero, México, 1982.

SAENS VIBSCA, José. Los Títulos Valor en el Mercado Mexicano, Segunda Edición. Academia Mexicana de Derecho Bursatil. A.C., México, 1987.

SAINZ DE BUJANDA, Fernando, Estudios de Derecho Financiero. Tomo II, Instituto de Estudios de Derecho Financiero, Madrid, 1962.

SANCHEZ CALERO, Fernando, Instituciones de Derecho Mercantil. Décima Edición, Sever-Cuesta, Valladolid, 1984.

TELLEZ ULLOA, Marco Antonio. El enjuiciamiento Mercantil Mexicano, "Comentarios, doctrina, jurisprudencia y ejecutorias". Libros de México, México, 1973.

TENA, Felipe de J. Derecho Mercantil, Sexta Edición, Porrúa, México, 1970.

VILLEGAS, Carlos, Títulos de Valores, Abelado-Perrot, Buenos Aires, 1989.

VILLEGAS, H. Eduardo, Rosa, María Ortega O., El Sistema Financiero Mexicano, Pac. México, 1985.

LEGISLACION

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 109a. edición, Porrúa, México, 1995.

Código Civil para el Distrito Federal. Porrúa, Mexico, 1995.

Decreto del día 16 de noviembre de 1977. Diario Oficial del 28 de noviembre de 1977. Talleres Gráficos de la Nación, México, 1977.

Código de Comercio y Leyes Complementarias, Sexagésima segunda edición, Porrúa, México, 1995.

Legislación de la Administración Pública Federal, Quinta edición, Delma, México, 1995.

Legislación Bancaria. Leyes y Códigos de México, Cuadrigésima cuarta edición, México, 1995.

Ley de Deuda Pública. Quinta edición, Delma, México, 1995.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, Cuadragésima segunda edición, Porrúa, México, 1995.

Ley Orgánica del Poder Judicial. Décima Primera Edición, Delma, México, 1995.

O T R A S F U E N T E S .

BARANDA GARCIA, Alfredo. Nuevos Instrumentos de Financiamiento, "Certificados de la Tesorería de la Federación". Banco de México. 1979.

LEON LEON, Rodolfo. Adriana Rogina García, Instrumentos Financieros del Mercado de Dinero, " Certificados de la Tesorería de la Federación". Academia Mexicana de Derecho Bursatil, México 1992.

Circular 10-79. Reglas a la que habran de sujetarse las Casas de Bolsa en sus operaciones con los Certificados de la Tesorería de la Federación. Comisión Nacional de Valores, México, 1985.