

419
Sej



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

Escuela Nacional de Estudios Profesionales

"CAMPUS ARAGON"

LA TRASCENDENCIA JURIDICA DE LOS
DOCUMENTO QUE HAN SIDO INVESTIDOS
DE EJECUTIVIDAD EN REBELDIA POR
VICIOS EN EL EMPLAZAMIENTO

ENEP



ARAGON

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ELEAZAR TAPIA ENRIQUEZ

SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEXICO

1996.



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.

DEDICATORIAS.

Al hombre más grande de toda la existencia.

*Gracias por tu maravillosa creación
Gracias por darnos el don de la vida
Gracias por todas tus bendiciones
Gracias por el día de hoy.*

A mi madre.

*Gracias a ti por existir siempre en toda mi vida
Gracias por ser la mujer que hace del trabajo un ejemplo digno de igualarte
Gracias por existir en cuerpo y alma por y para tus hijos
Gracias por tu fortaleza, por tu carácter de madre para estar siempre de pie ante
la vida.*

Carmen dios te bendiga por siempre.

A mi padre.

*Gracias padre por ser el hombre que con su ejemplo de honestidad y rectitud nos
has enseñado a mirar a todo el mundo de frente, gracias por ese ejemplo que ahora
me das para así poder caminar por la vida.
Gracias porque nunca ha faltado un pan en nuestra mesa.*

Chay bendito seas.

A mis hermanos.

Toña, Miguel Angel, Carmen y Yolanda.

*Gracias por ese amor y confianza que siempre me han tenido, gracias porque con
sus hijos forman mi familia.*

Ivonne, Ismael, Michelle, Nancy, Felipein, Pames, Brenda bolita, Tujin.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

"CAMPUS ARAGON."

**POR BRINDARME LA OPORTUNIDAD PARA PREPARARME PROFESIONALMENTE Y
EN ESPECIAL POR PERMITIRME OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN
DERECHO.**

INDICE

PAG.

INTRODUCCION. 1

CAPITULO PRIMERO. ANTECEDENTES DEL DERECHO MERCANTIL.

1.1. ANTECEDENTES GENERALES.	1
1.2. ORIGEN DEL DERECHO MERCANTIL EN MEXICO.	7
1.3. LEYES DE INDIAS.	20
1.4. CARACTERISTICAS DEL DERECHO MERCANTIL MEXICANO EN LA ACTUALIDAD.	28

CAPITULO SEGUNDO. MARCO LEGAL DE LOS TITULOS DE CREDITO Y DOCUMENTOS AFINES.

2.1. TITULOS EJECUTIVOS.	39
2.2. CARACTERISTICAS GENERALES DE LOS TITULOS EJECUTIVOS MERCANTILES.	47
2.3. DOCUMENTOS QUE PUEDEN TENER EJECUTIVIDAD DISTINTOS A : LETRA DE CAMBIO, CHEQUE Y PAGARE.	57

CAPITULO TERCERO. MEDIOS PREPARATORIOS A JUICIO EN GENERAL.

3.1. CONCEPTO.	82
3.2. OBJETIVO PRIMORDIAL.	87
3.3. LEGITIMACION DE LAS PARTES.	89
3.4. AMBITO DE COMPETENCIA.	95

CAPITULO CUARTO. MEDIOS PREPARATORIOS A JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

4.1. EXISTENCIA JURIDICA.	100
4.2. EMPLAZAMIENTO, PRIMERA Y SEGUNDA CITACION.	106
4.3. FORMAS O MEDIOS DE HACER LAS NOTIFICACIONES.	110
4.4. VICIOS EN EL EMPLAZAMIENTO.	114
4.5. EXPLICACION PROCEDIMENTAL.	122
4.6. EFICACIA JURIDICA DE LOS DOCUMENTOS QUE HAN SIDO INVESTIDOS DE EJECUTIVIDAD POR REBELDIA.	126
4.7. TRASCENDENCIA DE LOS EFECTOS JURIDICOS PARA EL DEMANDADO.	130
CONCLUSIONES.	136
BIBLIOGRAFIA.	139

INTRODUCCIÓN .

El objetivo de este estudio consiste principalmente en hacer un análisis de diversos aspectos que tienen gran trascendencia en el Derecho Mercantil, iniciando este desarrollo con un panorama histórico, en donde en forma sintética abordaré aspectos del orden evolutivo del mismo comercio, puesto que como es sabido esta actividad practicada por los primeros pueblos mercantes, dio el origen a esta rama del derecho, ya que como se verá, surgió la necesidad de regular estas actividades, debido a que tuvieron tales prácticas grán auge para el desarrollo de muchos otros pueblos eminentemente comerciales, creandose así una legislación especial que ahora conocemos como Derecho Mercantil.

A lo largo de este desarrollo, se analizarán también las características de ciertos documentos, que por su propia naturaleza histórica se han convertido en documentos que nos permiten con su uso realizar actividades de comercio, esto se debe también a que estos documentos se fueron perfeccionando hasta alcanzar la autonomía que les ha dado el carácter de títulos ejecutivos mercantiles.

Otra de las intenciones de este estudio versa sobre el análisis que se hará de ciertas figuras jurídicas, que en cierto modo pueden ser susceptibles a viciarse, dandose con esto el nacimiento de un juicio que se encuentra afectado por una nulidad desde su origen, produciendose efectos nocivos de gran trascendencia en la esfera jurídica de quien recaen estas actitudes ilícitas.

Como punto medular de este estudio se encuentra el análisis de la problemática que surge con los documentos que han sido investidos de ejecutividad por rebeldía a causa de una notificación viciada, puesto que suele darse con frecuencia en el desarrollo de la práctica jurídica.

Y desde un punto de vista general analizaré diversas aportaciones que conforman el panorama general del Derecho Mercantil, como una rama del complejo sistema jurídico, basando este estudio en la consulta de varios especialistas en el área mercantil, con la doctrina y con las legislaciones vigentes reguladoras de esta disciplina especial del derecho.

CAPITULO PRIMERO
ANTECEDENTES DEL DERECHO MERCANTIL.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES DEL DERECHO MERCANTIL.

1.1 ANTECEDENTES GENERALES.

Principalmente para poder hablar de los antecedentes u orígenes del Derecho Mercantil, debemos hacer un análisis de las causas que dieron origen a lo que es en sí esta rama jurídica, es decir, la historia del Derecho Mercantil esta vinculada a la historia misma del comercio, pues esta actividad fue la que dió las bases a la disciplina especial llamada ahora Derecho Mercantil, y es entonces, cuando para dar inicio a una explicación general debo analizar los orígenes mismos del comercio, debido a que como mencione anteriormente esta actividad que fue practicada en forma consuetudinaria por los pueblos, se creo la necesidad de dictar ordenamientos que rigieron las condiciones y características de esta actividad, es entonces cuando puedo definir que la palabra comercio trae a nuestra mente la idea de una interrelación derivada entre personas que dan y que reciben reciprocamente, que compran y que venden pero en realidad he considerado que el vocablo por sí mismo tiene una significación más amplia que la del simple intercambio, esto es que existe una aproximación que consiste en poner al alcance de alguien una cosa, bienes o servicios a lo que es lo mismo, cambio por un lado y aproximación por el otro de quién adquiere y hacia el que consume finalmente,

es decir, una función de intermediación o intercambio. Quedando así integrada la noción de comercio "cambio e intermediación con propósito de lucro".

Esta noción va encaminada al aspecto económico quedando con esto pendiente que la interpretación o noción jurídica de lo que es el comercio la ampliaré cuando a su vez hable de los actos de comercio, puesto que para ello he contemplado un espacio en el desarrollo de este trabajo.

Una vez analizada la noción de lo que es el comercio y para poder hacer una breve relación histórica del comercio y de su influencia en el Derecho Mercantil, he realizado una división de las etapas que más influencia tuvieron en el desarrollo de esta actividad: EDAD ANTIGUA Y EDAD MEDIA.

EDAD ANTIGUA.- De esta época se tienen referencias precisas respecto al ejercicio del comercio por los caldeos y asirios, chinos, persas, indios arabes, fenicios, griegos y romanos.

Los persas que con sus expansiones territoriales fomentaron el comercio asiático y aumentaron el número y seguridades de las comunicaciones, estableciendo ciertos mercados regulares.

La actividad comercial de los fenicios dió nacimiento a las modalidades sociales de los puertos y factorías, así como a la regulación del comercio por medio de tratados, que contribuirán en gran parte a la iniciación del crédito.

Los griegos, con su expansión colonial y su comercio generalizaron el uso de la moneda acuñada. A ello se debe la Ley Rodia, que reglamento la echazón, esto es, el reparto proporcional de las pérdidas entre los interesados en el manejo de un buque, que resulten de echar objetos al mar, para salvarlo.

Los romanos que alcanzaron una organización jurídica maravillosa, lograron el fomento de los mercados y ferias como instituciones que perduran hasta nuestros días, amén de que en su derecho instituyeron la "actio institoria", por medio de la cual se permitía reclamar al dueño de una negociación mercantil, el cumplimiento de las obligaciones contraídas por la persona que se había encargado de administrarla, la "actio exercitoria", que se daba en contra del dueño de un buque para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por su capitán.

EDAD MEDIA.- En el siglo V de la era cristiana, las invasiones bárbaras que rompieron la unidad política romana, dieron nacimiento a los Estados Germánicos. Merovingio en las Galias, el Ostrogodo en Italia y el Anglosajón en la Gran Bretaña que orientaron en forma particular al comercio, debido en gran parte al régimen político que caracterizó a la Edad Media.

La organización feudal, que debido a las dificultades y peligros de los transportes marítimos y terrestres por el pillage y piratería, encerraba dentro de un determinado territorio o feudo la vida económica, estanco en los primeros cinco siglos de

su duración, el comercio, hasta que la necesidad de hacer públicas las transacciones. Con toda la transformación política de la Villa, asiento de los villanos, en ciudad, en el siglo XI de nuestra era, el comercio y la industria recibieron un gran impulso, que afirmó con el establecimiento de los gremios comerciales con sus rigurosas reglamentaciones que les dieron monopolios y crean la institución de los Cónsules, que tenían la misión de juzgar y decidir sobre los conflictos suscitados entre los miembros de aquellos, por sus intereses encontrados, y comenzaron a crearse ciertas normas jurídicas especiales para comerciantes, conforme a las cuales se decidían esas controversias, que apoyándose en cierta forma de las reglas del derecho civil, establecieron un modo particular aplicable a la circulación de cierta clase de bienes, cuyas formas tendían a la rapidéz y sencillez de las transacciones y así se origino por ejemplo, el entonces incipiente Derecho Mercantil Italiano, desde comienzos del siglo XI. Pero no fue sino hasta los siglos XII y XIII, con la introducción de la brújula, cuando la navegación tuvo un enorme impulso precursor de los grandes descubrimientos de la Edad Moderna, que se gestaron también las nuevas orientaciones del Derecho Mercantil.

En la primera etapa de esta época el comercio oriental estuvo en manos de judíos y árabes, siendo las cruzadas la ocasión de su auge, en el que Venecia, Genova y Florencia destacaron.

Estas ciudades extendieron también su comercio a los países nórdicos, escandinavos y germánicos, pero principalmente en el Mediterráneo, donde sus relaciones con Barcelona y otras ciudades españolas y de Francia, crearon importantes instituciones mercantiles. A medida que aumento el tráfico marítimo creció la necesidad de que este fuese regido por normas especiales a sus necesidades y así nacieron, por ejemplo en Francia "El Consulado del Mar" que no era sino una colección de Derecho Marítimo, redactada probablemente en los siglos XI a XIV y aplicable al tráfico en los puertos del Mediterráneo, "Los Juicios de Oleron", que era un conjunto de reglas, también consuetudinarias, recopilado tal vez en los XII a XIII pero aplicable a los puertos del Atlántico, y "El Guión del Mar", redactado por un autor desconocido en Roven, en el siglo XV que contenía, principalmente las reglas del contrato de seguro marítimo.

En el Mar Báltico los peligros de la navegación ocasionados por la piratería, dieron origen a las ligas y asociaciones comerciales, tales como la liga Hanseática, que llegó a abarcar más de cien ciudades.

Estas ligas tenían por objeto la protección del comercio contra los ataques de los piratas y señores feudales, así como la negociación de tratados comerciales. Así alcanzaron prosperidad ciudades como Brujas, Gante, Amberes, Amsterdam, Lieja Lovina y Malinas. El Código Marítimo de Wisby, en el siglo XIII, año de 1241, para la navegación en el Mar Báltico y del norte, fue una importante regla para la navegación que creó la liga Hanseática.

En España bajo el poder de los árabes el Fuero Juzgo y el Privilegio General de Aragón, también en el siglo XIII, fueron otras importantes reglas para el comercio. En Inglaterra la Carta Magna de Juan sin Tierra, en 1215 y la Carta Mercantiria, así como el edicto de los comerciantes, en 1285, fueron otras muy importantes. La formación de asociados comerciales y trust, fue también característica de la Edad Media.

Puedo así seguir haciendo el estudio de estas grandes etapas del desarrollo jurídico mercantil, y aún más nos conlleva a pensar que esta rama del derecho no se encuentra bien definida en una sola de ellas, puesto que el derecho o disposiciones que regulaban las actividades mercantiles no tenían aún ese carácter, es decir, no se regían estas actividades de acuerdo a los usos y costumbres de los pueblos y conforme se iban desarrollando nuevas actividades comerciales, a su vez se iban adecuando nuevas disposiciones, evolucionando también el sistema jurídico de los pueblos.

Es por eso que atendiendo a las mismas fuentes del derecho mercantil, podemos referirnos a lo que al respecto nos comentan Arturo Puente y F. y Octavio Calvo M.

"Como las fuentes del Derecho Mercantil, del mismo modo que las del Derecho en general, son varias, existe el problema de saber cuáles se aplican preferentemente en caso de contradicción entre ellas". (1)

(1). Arturo Puente y F. y Octavio Calvo Marroquin. Derecho Mercantil. 3ª Ed. Edit. Banca y Comercio. México D.F. 1947 P. 11.

1.2 ORIGEN DEL DERECHO MERCANTIL EN MÉXICO.

Para poder hacer un estudio del Derecho Mercantil, en cuanto a su desarrollo histórico en México, es preciso remitirnos a los textos que han ido recopilando todos estos antecedentes, pero también tenemos que ampliar nuestra visión de la historia, es decir, la apreciación que tenemos de los acontecimientos históricos siempre va a ir encaminada al hecho de que la historia de cualquier rama jurídica es un compendio de acontecimientos que en su tiempo fueron tomados como hechos determinantes para la aplicación de ciertas normas o reglas de derecho. En otro orden de ideas puedo decir que tenemos que remitirnos a la idea del positivismo del derecho, determinando también que estas normas de derecho sea cual sea la rama han ido evolucionando al igual que las necesidades o actos a los cuales regulan.

Hacer mención de toda la evolución del derecho en México sería como hacer una enciclopedia historico-jurídica, pero como este capítulo se refiere únicamente a la evolución o antecedentes del derecho mercantil, sólo abordare una breve parte del desarrollo de esta rama del derecho, sin pasar por alto que esta rama del derecho no surgió definitivamente en su totalidad como tal, sino que fue adecuándose con otros preceptos que habían sido implantados con anterioridad, es decir, la aparición y evolución de esta rama fue una mera adecuación legal

a los actos relacionados con el comercio que de una u otra forma le dieron el carácter de disciplina jurídica especial.

En relación con lo antes dicho y para poder abordar este tema el autor Luis Muñoz nos introduce a este punto.

"Es innegable el primitivismo jurídico que informaba el derecho de los diferentes pueblos mexicanos, y de ahí que no se puede hablar con propiedad de legislaciones ni de progresiones legislativas."(2).

Tomando como base esta introducción puedo manifestar lo siguiente. Que como todo derecho primitivo, las normas que regían las manifestaciones de la vida privada de esos pueblos eran eminentemente consuetudinarias. La costumbre no escrita, transmitida tradicionalmente de generación en generación, integraba el derecho de los reinos, tribus y familias del territorio que hoy constituye la República Mexicana.

También tomando en cuenta el desarrollo general de los pueblos primitivos y en especial el de los Aztecas puedo mencionar que la religión intervenía en la inmensa mayoría de los actos y relaciones jurídicas, no para regular estos o darles determinado contenido sustancial, sino, para establecer el hado; es decir, para predecir si serán fastos o nefastos, de acuerdo con los augurios religiosos. Es digno a este respecto hacer notar que las clases sacerdotales no se atribuyeron la facultad

(2) Muñoz Luis. Derecho Mercantil 1ª Ed. Edit. Cardenas, Editor y Distribuidor. México D.F. 1973. P. 10.

legislativa, como sucedía en los primeros siglos de Roma. Tal vez por esto, no se haya cumplido durante la época precortesiana ninguna regla de derecho, a modo de legislación escrita. Los sacerdotes dedicaban su atención mejor al estudio de la naturaleza, y entendían que, determinar el derecho, siquiera fuesen estas procesales. Estas normas quedaron, pues a cargo de los reyes, príncipes y caciques; pero dentro del espíritu normativo de los usos y costumbres de cada país.

Para poder dejar en claro esto anteriormente dicho he considerado importante extraer un pequeño texto del autor T. Esquivel Obregon, que en forma más profunda y clara nos conlleva a definir el porque de la falta de codificación de las disposiciones legales del derecho de los aztecas.

" Si consideramos el derecho como una técnica de jurista deberíamos estimar como fuentes directas de nuestro derecho los textos escritos de las leyes que han regido en México, a partir del momento en que, con la conquista española, se introdujeron la escritura y el sistema de ordenamientos de carácter general." (3)

Una vez que se ha definido este punto puedo continuar y aún más coincidir que los españoles trajeron consigo su derecho e hicieron lo posible para imponerlo a los indios.

Sin embargo, comprendieron desde los primeros momentos la convivencia de atemperar el Derecho de Castilla con las costumbres indí genas, a cuyo efecto proveyeron los reyes de

(3) Esquivel Obregon T. Apuntes Para la historia del derecho en México. 2ª Ed. Edit. Porrúa. México D.F. 1984 P. 135.

España a instancia de los misioneros que extendían la religión católica por todos los países de la América hispana.

Durante tres siglos de dominación España trató de imponer a los pueblos de México su cultura jurídica, heredada de Roma, con tradiciones celtíberas y con matices germánicos, y logró imponer hasta cierto punto las formas del derecho; pero el indio poseía por tradición de centenares de siglos otra cultura muy diferente; en lo físico tanto como en lo psíquico, no podía confundirse con el español; por composición somática y mental reaccionaba de modo distinto ante los hechos de la vida, podía decirse que en todas las celdillas de su cuerpo, había una preparación sui generis para la adaptación de medios afines, heredada de antiquísimas generaciones. Las leyes españolas no podían alterar el fondo de donde nace el acto humano, el acto jurídico, que se elabora en las profundidades donde se apresta la voluntad, donde se seleccionan los fines y los medios de la conducta.

España hizo construir el puente para la mutua comprensión, Debido a esa clara conciencia del factor raza como elemento importantísimo en el derecho, aún las formas de este no fueron enteramente europeas; se quiso conservar todo aquello que en el indio no era radicalmente incompatible con lo nuevo; y sin embargo, la oposición entre la forma y el fondo, entre la realidad y la apariencia fue germen de insinceridad y de descomposición que advertían los extranjeros que venían a Nueva

España, y que chocaba a los virreyes, que al llegar de la península no comprendían aquella mezcla especial de elementos sociales.

Al haber estudiado, analizado y desarrollado este punto, que no es más que una apreciación de como los indios (utilizando este vocablo como forma de definir a los pobladores de la Nueva España) asimilaron la nueva forma de pensamiento que se había impuesto por sus colonizadores. En cuanto al sistema que a base de la fuerza se les impuso, es decir, como los españoles impusieron en el pensamiento de los indios una nueva forma de convivencia social que estaba regida por ideas completamente distintas a sus antiquísimas normas de regular sus actividades de carácter social.

Es importante mencionar que esto no ha sido el origen del Derecho Mercantil como rama especial, por el contrario estas son las bases del nuevo sistema jurídico que regiría en lo sucesivo.

En cuanto al origen del Derecho Mercantil puedo comentar a forma personal que esta rama del derecho tuvo sus orígenes en la forma en como los aztecas realizaban sus intercambios comerciales.

Los historiadores afirman que los aztecas tenían ya una moneda, pero que servía como tal cierta clase de almendras de cacao, otras almendras comestibles producidas por un árbol llamado quauhpatlaxtli, unas manrras de algodón llamadas

cuachtli, otras llamadas potolcuachtli, el povo de oro encerrado en cañones de pluma, y en algunas partes unas láminas delgadas de cobre en forma de tua griega, de ancho de tres o cuatro dedos, o más, parecidas más bien a las tajaderas con que se parte el queso.

Se ve que hay aquí una confusión; se toman como monedas objetos que, por su estimación general eran frecuentemente usados para la permuta; pero les faltaban cualidades esenciales de toda moneda: no había la limitación de su producción y control por el Estado para establecer la relación de los precios; ni el destino exclusivo de tales artículos a la solución de obligaciones, puesto que eran consumidas como alimento o como parte del traje.

No habiendo pues moneda, no podía existir la compra-venta, ni medida exacta para una prestación futura, en caso de no poder entregarse el objeto concreto de la obligación.

Por lo mismo no existía el crédito ni palabra en el idioma azteca que lo expresara.

Si bien es cierto que aún no existían estas figuras jurídicas que ahora conocemos, también es cierto que tampoco existía una legislación que regulara este tipo de trueques, pero también es importantísimo establecer que estas actividades ya conformaban sino un sistema jurídico una forma de allegarse objetos de valor que adquirirían mayor precio cuando se utilizaban

para intercambiar otros productos de menor valor o fácil adquisición, sin pasar por alto que era evidente que el oro tenía más valor que las semillas o almendras puesto que este era utilizado en el vestuario de los grandes jefes.

Durante la época en que los mexicanos vivieron reducidos a los límites de la isla en el lago de Texcoco, donde seguramente se había guarecido contra la hostilidad de las tribus circunvecinas, el comercio debió haber sido embrionario, limitado a transacciones entre ellos mismos de los productos exigüos de su industria y de aquella tierra que ampliaban laboriosamente con sus huertas flotantes y de aquellas aguas no propicias para la pesca en grande, pero las guerras afortunadas de itzcóatl y sus sucesores abrieron la oportunidad de comerciar hasta lugares remotos hacia el sur y el oriente. Los Pochtecas o comerciantes se organizaban caravanas para llevar a aquellos lugares esclavos y productos de la industria de los mexicanos, a cambio de piedras, metales, pieles, telas, trabajos de pluma y productos agrícolas de otras regiones más fértiles y cultas.

Los comerciantes gozaban de grandes privilegios no sólo por su riqueza, sino por los grandes servicios que presentaban con sus informaciones y espionajes para lo que tenían que exponerse a grandes peligros. Es entonces cuando ya se dejaba ver una cierta forma de legislación comercial através de sus expediciones comerciales hacia otros pueblos.

Es así como una vez en la etapa de la colonia fueron

surgiendo nuevas disposiciones mediante cédulas, provisiones, ordenanzas y otras instrucciones para los territorios de América, se fue creando una gran masa de derecho. Llegaron a ser tan copiosas esas disposiciones, que desde 1552 se trató de recogerlas y ordenar a la manera como se había hecho en España, con las leyes de Toro. En 1570 Felipe II mando hacer una recopilación. Una comisión de letrados dedicóse a la tarea compiladora, pero no llegó ésta a concluirse hasta 1680 en tiempos de Carlos II. Este monarca sancionó la recopilación de Leyes de Indias, dandole fuerza y autoridad de ley a fin de que por ella fuesen determinados y juzgados todos los pleitos y negocios pertenecientes a América, aún en el caso de que sus preceptos fueren contrarios a las leyes y prácticas de Castilla.

Para entender o ampliar este punto el autor Felipe de J. Tena formula una interrogante de grán trascendencia.

"¿ Cual era en México el estado de la legislación mercantil, antes de la vigencia de célebres ordenanzas?." (4)

México elevo una representación a la corona, haciendole ver, que en atención al gran incremento que había alcanzado el comercio en la Nueva España; a los numerosos e importantes litigios que se sucitaban con motivo de asuntos mercantiles, y a los muchos perjuicios, dilaciones y gastos que aquellos

(4) Tena Felipe de J. Derecho Mercantil Mexicano (con exclusion del marítimo). 9ª Ed. Edit. Porrúa México D.F. 1978. P. 43.

ocasionaban, en virtud de tener que decidirse por el derecho común y por los tribunales ordinarios, era ya indispensable establecer en la ciudad un consulado como el de Burgos y Sevilla, y suplicaba, por lo tanto, que se acordara su creación.

El consulado de México fue creado por cédula Real de Felipe II el 15 de junio de 1592, confirmada el 9 de diciembre de 1593 y el 8 de noviembre de 1594. Sus antecedentes son los consulados de Sevilla y Burgos.

El 4 de septiembre de 1541, Felipe II dicta Ordenanzas Reales del Consejo de Indias, y el gobierno de los Virreyes, presidentes, Oidores y oficiales de la audiencia estaba sujeto al examen del Consejo de Indias, que podía conocer de los pleitos de segunda suplicación que le sometiera al rey, tanto de casos criminales como de negocios civiles.

El Consulado de México formó sus ordenanzas que fueron tituladas ordenanzas del consulado de México, Universidad de Mercaderes de Nueva España, fueron aprobadas estas por Felipe III en 1604.

Las disposiciones posteriores a 1680 fueron recogidas en el Real Ordenamiento de Intendentes, u ordenanzas de Intendentes. Se destinó para la Nueva España exclusivamente, y no regía en el resto de la América como sucedía con la recopilación de las Leyes de Indias.

Pero a partir de esta cédula siguieron surgiendo otras más que cronológicamente señala el autor Luis Muñoz.

"El 17 de enero de 1795, por cédula Real de Carlos III, se creo el consulado de Veracruz, segundo en la Nueva España; el de Guadalajara, por cédula del 6 de junio de 1795, en forma similar al consulado de Veracruz, como tribunal jurídico mercantil contituida por el Prior y dos consules, sin la intervención de letrados y que juzgaba según las ordenanzas de Bilbao. Otro constituido en Puebla sólo funcionó con autorización virreynal sin que jamas llegara a obtener la autorización Real " (5).

Al producirse en 1821 la Independencia, los nuevos poderes del Estado no tuvieron más remedio que aceptar la legislación hispánica colonial y metropolitana, a fin de mantener la vida jurídica del País. No obstante, desde el primer momento se convino en no admitir aquellas disposiciones que fuesen contrarias al espíritu y forma de la nueva nación independiente. Durante el gobierno del general Iturbide y por mandato del artículo 24 del plan de Iguala y del 4 de los tratados de Cordoba, se confirió a la Junta Gubernativa la potestad de promulgar leyes urgentes.

Esta potestad fue ejercida hasta que el 24 de febrero de 1822 se reunió el Primer Congreso. Esas leyes urgentes fueron recogidas en la colección de los decretos y ordenes de la soberana junta provisional gubernativa.

A esta colección se agrego después un segundo tomo que

contiene las disposiciones dictadas por los congresos convocante y constituyente. Debemos recordar, aunque incidentalmente, las siete leyes constitucionales, las bases orgánicas, el acta de reformas, los siete artículos acordados en Tacubaya, el plan de Jalisco de 1853, el Plan de Ayutla de 1855, etc.

Por decreto del congreso del 16 de octubre de 1824 se abolieron los consulados; pero el de Guadalajara siendo Vice Gobernador del Estado de Jalisco don Juan N. Cumplido, el congreso local extinguió la institución por decreto del 6 de noviembre de 1824.

Las leyes mercantiles secundarias fueron promulgadas con anterioridad al primer código de comercio de 1854; entre ellas la ley sobre derecho de propiedad de los inventores o perfeccionadores de algún ramo de la industria; el reglamento y arancel de corredores para la ciudad de México.

Como la constitución de 1824 no reservó la materia mercantil al legislador federal, el congreso del Estado de Puebla dictó el 20 de enero de 1853 la Ley de Administración de Justicia en los negocios de comercio del Estado de Puebla.

El decreto del 31 de mayo de 1853, confirió vigencia a la Ley sobre Bancarrotas de Teodosio Lares, y en la que intervinieron para revisar el proyecto Couto, Lacunza y Galvez, la cual influyó en la vigente.

El primer código de comercio es del 27 de mayo de 1857; que se informó en los códigos francés y español. Código de Lares se llama por el Ministro de Justicia, negocios eclesiásticos e instrucción pública, don Teodosio Lares. Dejó de aplicarse al triunfar la revolución de Ayutla en agosto de 1855, pero durante el imperio un decreto del 15 de julio de 1863 la puso en vigor continuando como único vigente en la mayor parte de los estados de la Federación.

La necesidad de un ordenamiento jurídico mercantil uniforme era evidente. En 1869 se elaboró un proyecto de Código de Comercio influido por el Código de 1854 y el español de 1829. La reforma de la fracción X del Artículo 72 de la ley fundamental de 1857 otorgó al congreso de la unión facultades para dictar un código de comercio, por lo que el artículo 1º transitorio del código de 1884 dispus: "este código comenzará a regir en toda la República, el 20 de julio del presente.

El 10 de abril de 1888, el General Díaz dictó la ley de sociedades anónimas, que derogo las disposiciones del código del 84 relativas a esta sociedad y a las sociedades de responsabilidad limitada.

Para finalizar este punto puedo hacer mención de algunas otras leyes que surgieron a partir del código de comercio vigente de 1890 y leyes mercantiles complementarias a este.

El Código actual está en vigor desde el 1º de enero de 1890. Se informó en el código de España de 1885, en el italiano de 1882 y en las legislaciones francesas, belga y argentina.

Nuestro código de comercio ha sido muy modificado, y a mí parecer casi sustituido por la ley de títulos y operaciones de crédito del 27 de agosto de 1932 y a su vez por la Ley General de Sociedades Mercantiles del 28 de agosto de 1934, complementando la legislación mercantil también por la Ley General de Instituciones de crédito y organizaciones auxiliares del 31 de mayo de 1941 y por la ley de quiebras y suspensión de pagos del 20 de abril de 1943.

Pero también han surgido otras leyes que han complementado a nuestra legislación mercantil como son:

- 1.- Ley Monetaria del 27 de julio de 1931.
- 2.- Ley General de Sociedades Cooperativas del 15 de febrero de 1938.
- 3.- La Nueva ley Orgánica del Banco de México del 31 de mayo de 1941.
- 4.- La Ley General de Instituciones de Fianzas del 29 de diciembre de 1950. Etc.

1.3 LEYES DE INDIAS.

Para poder hacer el análisis y estudio de este tema he considerado de gran importancia hacer mención del porque y como surgieron estas leyes.

En primer término hare un pequeño comentario de la situación del poder real en España, es decir, como las ideas reales o poder de los reyes en España sufrieron una alteración en relación con los dominios de América, que si en Europa los reyes españoles se veían reducidos en su autoridad a lo que he llamado dominio eminente o, en términos de la antigua legislación, señorío del rey, en las Indias, por virtud de la bula inter caetera, los reyes de castilla tuvieron un dominio útil y directo sobre las tierras y aguas, de tal modo que, por la disposición pontificia ipso facto quedaron todos los aborígenes del Nuevo Mundo despojados de todas sus propiedades. Independientemente de las opiniones que en sentido y otro se hubieran emitido entonces y ahora acerca del alcance del documento pontificio, no hay una sola constancia de que ni los Papas ni los reyes de Castilla hayan dado tal alcance a la conseción, así los hay innumerables en sentido contrario, como lo hare notar en su oportunidad.

Para poder dar respuesta al porque de las leyes de indias puedo manifestar lo siguiente.

Como ya sabemos. Las Leyes de Indias fueron el conjunto de disposiciones legales emitidas y promulgadas por los Reyes de España o por sus delegados para ser aplicadas exclusivamente en

el gobierno de las tierras americanas.

Dándole continuidad a esta interrogante surge el siguiente comentario.

La base de toda legislación de Indias, como ya se ha observado, es la exacta conexión entre el hecho y el precepto, de allí el deseo siempre manifestado de siempre recibir constantemente información acerca de lo que pasaba en las colonias y de aprovechar toda noticia. Con motivo de la enemistad de la primera audiencia para Cortés y del impedimento que ella imponía para que los partidarios de este salieran para España o informaran de los atentados que se estaban cometiendo, Carlos V ordenó el 25 de febrero de 1530 "Nuestras Justicias reales, o personas de cualquier grado o dignidad que sean, no pongan embargo ni impedimento, directa ni indirectamente a los que quisieran venir o embiar a darnos cuenta de lo que convenga a nuestro real servicio, ni a los maestros, pilotos, o marineros que los hubiere de traer en sus navíos a estos reinos, pena de perder cuales quiera mercedes, privilegios y oficios, juro y otras cosas que de nos tengan".

Tal es el origen de las cartas de Indias y de la copiosa correspondencia con que se tenía al rey informado de cuanto pasaba de este lado del Océano, como base indispensable para acudir con leyes adecuadas al gobierno de tan extensos y disímiles países. Y tal fue también el origen de la incesante crítica que se hacia de los actos del gobierno colonial , sin

escapar el rey mismo a los ataques de sus súbditos, como ejemplo dieron Montesinos, las Casas y Victoria, y tantos otros que tomaron en sus manos la defensa ya de uno, ya de otro de los partidos en que se dividían la gente y la opinión en América.

Pero hasta este punto no queda claro el hecho de que las Leyes de Indias rigieron alguna materia en especial sino que como se menciona fueron disposiciones legales universales, es decir, leyes que regulaban todo lo concerniente a lo jurídico de toda América.

Es entonces cuando otros ordenamientos fueron dictados en España durante la Edad Media y los primeros tiempos de la Edad Moderna:

El Consulado del Mar, de Barcelona, de mediados del siglo XIII; las Ordenanzas de Burgos (1449) y de Sevilla (1554), se crea una Casa de Contratación para las Indias (1503) y el tribunal Consular (1543). La casa de contratación era un centro para fomentar el trabajo de la corona en Indias; debía recoger en sus almacenes mercancías y abastos de toda clase, requeridos para el tráfico americano, y recibir en ellos todo lo que se trajera en cambio a España.

Conviene advertir que en la Edad Moderna comienza la fase ordenancista. De grande importancia son las ordenanzas francesas para el comercio terrestre y marítimo.

Las ordenanzas de Sevilla se convirtieron en el Libro IX de

las Leyes de Indias. Las ordenanzas de Buegos y Sevilla no se aplicaron en México, pero sí las de Bilbao. En 1505 aparecen las Leyes de Toro, que establecieron nuevamente el orden de prelación del derecho castellano.

Felipe II ordenó la recopilación del derecho Castellano para acabar con las confusiones que producía la multiplicidad de sus fuentes de vigencia, y crear un cuerpo uniforme de legislación. La recopilación de 1567, se consideró hasta 1805, como fuente principal en España y en America donde el derecho indiano era preferente. Carlos IV decretó la vigencia de la Novísima Recopilación que suplió a la Nueva Recopilación.

La materia mercantil está contenida en el libro IX, titulado "Comercio, moneda y minas", y en partes del libro X. Para poder darle un enfoque a estas, por demas citadas leyes desde el punto de vista mercantil cuyo tema de estudio esta dirigido en este trabajo de tesis, he podido hacer un breve análisis de estas leyes en cuanto a su legislación en materia mercantil.

El contenido total de dicho compendio o recopilación de leyes en un principio se contemplo en 40 capítulos, seis de ellos tratan del reglamento interior del Consejo de Indias, sus horas de trabajo, que eran tres por la mañana y las necesarias para acabar el despacho de los asuntos por la tarde.

*PRIMERA.- Para pleitos de menos de 500 pesos se necesitaban los

votos de por lo menos dos, y tres para los de esa suma o más.

*SEGUNDA.- Se prohibía a sus miembros aceptar dádivas y dar recomendaciones para autoridades de Indias, y a sus criados y parientes patrocinar negocios de aquellos reynos.

*TERCERA.- En materia de residencias debía de limitarse a ordenar y revisar los de los virreyes, gobernadores y oidores, para dejar libre el tiempo para asuntos de gobierno.

*CUARTA.- Los capítulos 7,8,10 y 11 se refieren al buen tratamiento de los indios, imponiendo al fiscal la obligación de velar por la observancia de las leyes relativas, denunciando al consejo las infracciones de que tuviere noticia y aun representar queja ante el rey mismo, salvando al consejo.

*QUINTA.- Se establece en los restantes capítulos la jurisdicción respectivas de las audiencias: a ellas tocaba conocer la apelación de los juicios que empezaban en Indias; no los que se originaban en España, aunque se referieran a personas o cosas de aquellas comarcas. Sólo si la cuantía del negocio pasaba de 10,000 pesos, admitía revisión ante el rey, o lo que era lo mismo, ante el consejo, y podía interponerse ese recurso dentro de un año de pronunciada la sentencia revisable. La licencia para nuevos descubrimientos y su inspección correspondía a las audiencias; pero realizados, debían ellas informar al consejo para proveer a la colonización.

*SEXTA.- El capítulo 39 se refería a un punto esencial en aquel sistema, después se ha olvidado: así como el Estado castiga los delitos para hacer posible la convivencia de los ciudadanos, así también debe premiarse a aquellas personas que lo merecen por sus servicios a la comunidad, siendo tan necesario el estímulo para el bien como la represión del mal. Ese capítulo, dando por supuesta la costumbre de tales premios, disponía que en todos los casos en que se solicitara una merced, debía de hacerse por conducto de la audiencia de la provincia del solicitante, y ella había de mandar información secreta de los méritos y faltas de aquel.

Esto es en sí un pequeño extracto de los capítulos más importantes de las ordenanzas que se dictaron a cerca de las Leyes de Indias, pero que también tuvieron mucho que ver con el aspecto mercantil.

A continuación me he permitido hacer una cita del autor T. Esquivel Obregon en donde él menciona otro aspecto importantísimo a cerca de algunas de las restricciones que tuvo el comercio de aquel entonces el cual he decidido tomar textualmente porque tiene un sentido más formal de lo que en sí se dejaba ver del insipiente derecho mercantil que imperaba en aquel tiempo.

"Otras limitaciones al comercio colonial son la de la cédula del 29 de septiembre de 1543, que prohibió traer a las Indias Libros de romance que traten de materias profanas o fabulosas e historias finjidas; la del 18 de junio de 1632 que prohíbe mandar a América armas ofensivas sin licencia real; pero por real orden del 10 de septiembre de 1787 se aclaró que la licencia a los particulares para importar armas de fuego podía obtenerse por el Ministerio de Indias, mediante información de los virreyes y en cuanto a las armas blancas podían importarse libremente. Otras prohibiciones eran de carácter especial como la que mandaba que los registros que condujeron azogue a Nueva España no llevaran cera, papel, azafrán ni otros géneros, sino sólo los frutos de la tierra, como aceite, vino, etc." (6).

A fin de continuar este punto y con la intención de dar una conclusión precisa de las Leyes de Indias, he realizado un análisis del verdadero significado o con otro orden de palabras una apreciación personal del verdadero sentir de estas leyes la cual he podido delimitar a 2 puntos trascendentales:

PRIMERO. Estas leyes desde un principio se caracterizaron por hacer del precepto legal una tentativa, suceptible de corregirse en vista de más amplia información, y del respeto a las costumbres de los pueblos en todo lo no incompatible con la nueva cultura; tendencias ambas que son el efecto, no sólo de la prudencia y de la tradición española, sino que las imponía la distancia de los nuevos reynos, la novedad y variedad de las cosas y la frecuente contradicción de las informaciones.

(6) Esquivel Obregon T. Op. Cit. P. 297.

SEGUNDO.- En cuanto a mi segundo punto puedo concluir manifestando que la misma ley ordeaba que las leyes y buenas costumbres que antiguamente tenían los indios para su buen gobierno y policía, y sus usos y costumbres observadas y guardadas, habían sido extintas y aún más estas nuevas leyes tenían que haber sido impuestas por la fuerza, así como la nueva religión, pero no con esto estoy afirmando que la creación de estas leyes, terminaron con toda una cultura, pues por lo contrario dieron origen a una nueva y aún más a un verdadero sistema jurídico que finco las bases del nuevo derecho que através de un proceso evolutivo ahora contemplamos en nuestra legislación y en especial en el área del Derecho Mercantil.

1.4 CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO MERCANTIL MEXICANO EN LA ACTUALIDAD.

Principalmente para poder abordar el estudio y desarrollo de este tema debo hacer mención de algunos puntos que he considerado de gran trascendencia sobre esta investigación.

Hablar o escribir acerca de las características de cualquier rama del derecho, ha representado en mí un gran reto, puesto que ahora despues de haber analizado algunas obras jurídicas he alcanzado a determinar que esta actividad va más encaminada al campo de estudio que realizan los estudiosos del derecho, puesto que definir algo tan inmenso como es el campo jurídico representa una gran trayectoria de estudio que se debe respaldar también con la certeza de que ese análisis realizado llevara consigo un alto porcentaje de acertación y credibilidad hacia nosotros los lectores a quienes finalmente va dirigido ese trabajo.

Ahora en este caso me corresponde amí definir y aportar estas características del Derecho Mercantil en México como un estudio realizado através de la consulta, opiniones y entrevistas con varios conocedores del area mercantil.

Una vez externada mi opinion acerca de esta labor investigadora dare inicio a este desarrollo de la sigiente forma:

En primer plano hare una pequeña remem~~br~~anza de lo anteriormente citado en cuanto a la evolución de esta rama del derecho en México, con el fin de poder tener presente el como fue nuestro derecho mercantil y como se ha ido manifestando através del tiempo hasta llegar a nuestros días.

El origen y el desenvolvimiento histórico del derecho mercantil muestran sus profundas raíces consuetudinarias, que de un modo decisivo lo han orientado y llevado al estado de desarrollo que hoy alcanza. Este mismo origen lo ha individualizado de entre las demás ramas del derecho, dándole un aspecto distintivo. En efecto, como el intercambio comercial exige para las transacciones y para la ejecución de ciertos actos típicos de una especial actividad humana, la realizada por cierta categoría de personas, los comerciantes, una rapidez y eficacia que no se obtiene, sino por la seguridad y firmeza de su realización con apoyo en la buena fé, la disciplina jurídica que rija esos actos, aparte de que tiene que ser más simple que la disciplina que rige las relaciones jurídicas civiles, debe ser más rigurosa. Además, el carácter universal de esas transacciones le atribuye otra característica más a aquella disciplina jurídica: La Universalidad. Por otra parte, como la actividad de los individuos dedicados a ese intercambio tiende a sistematizarse, por la repetición de los actos constitutivos de esa actividad, también tiende a su permanencia, a su duración, que muchas veces se extiende más allá de la vida de la persona, como sucede en las empresas, y así adquiere este último atributo

la disciplina jurídica que rige las relaciones comerciales.

En general puedo decir que la abundancia y complejidad de los hechos que constituyen la conducta humana son una dificultad casi insuperable en la clasificación atinada del derecho como un conjunto o sistema de normas obligatorias de conducta, porque esos hechos, en su realidad, presentan aspectos múltiples que corresponden a múltiples cualidades, que necesariamente hacen de cualquier clasificación de ellos, por sus aspectos predominantes, una mera abstracción, las más de las veces fuera de la realidad, y así, desgraciadamente, se agrupan como una misma rama del derecho, por sus semejanzas y puntos de contacto, hechos jurídicos de características diversas, y a la inversa: En contramos dispersos grupos definidos con diversas características comunes. Concretando la cuestión a la clasificación del derecho mercantil dire que a pesar de que éste pertenece a la rama del derecho privado, pueden señalarse ciertas características al derecho público tratándose del derecho marítimo y por la tendencia moderna que el derecho mercantil adquiere, en ciertos países totalitarios, en el aspecto conocido por Derecho Mercantil Corporativo.

A partir de este punto como se pudo observar sólo he hecho reslatar ciertas características de lo que es el derecho mercantil en general, sistematizando y conllebando estas apreciaciones al punto de como se ha clasificado esta rama dentro de las dos grandes clasificaciones del derecho Público y

Privado. Es ahora cuando hare resaltar sus características particulares partiendo como base del concepto mismo de lo que es el Derecho Mercantil.

Existen varias definiciones que distintos autores nos dan de lo que estudia el Derecho Mercantil, coincidiendo que existe una gran divergencia entre uno y otro, pero que también existe una unificación de criterios en cuanto a que definen a esta rama del derecho como disciplina reguladora entre quienes practican el comercio.

Para tratar de dar una apreciación propia y acercandome a dar un concepto también propio he considerado de gran importancia hacer uso textual de algunos conceptos que nos aportan algunos de los tantos autores.

En primer lugar hare mención de lo que dice Eduardo García Maynez.

EL DERECHO MERCANTIL. " Es el conjunto de normas relativas a los comerciantes y a los actos de comercio".(7)

A continuación tomare el concepto que nos da el Dr. Luis Muñoz a cerca del Derecho Mercantil.

EL DERECHO MERCANTIL. " El derecho mercantil ha sido definido

(7) García Maynez Eduardo. Introducción al estudio del Derecho. Trigesimo septima edición. Edit. Porrúa México D.F. 1985. P. 147.

como la rama del derecho privado que regula las relaciones materiales y procesales derivadas de actos de intromisión especulativa entre productores y consumidores para facilitar la circulación de la riqueza." (8).

Y por último tomare el concepto que nos dan los autores Arturo Puente y F. y Octavio Calvo Marroquin. A cerca del Derecho Mercantil.

DERECHO MERCANTIL. " El Derecho Mercantil es la rama del derecho privado que regula las relaciones de los individuos que ejecutan actos de comercio o que tienen el carácter de comerciantes". (9)

Una vez que hemos estudiado los diversos conceptos que nos dan los anteriores autores y muchos más que por razones de estructura no cite textualmente, puedo realizar una nueva apreciación de tales características y una vez que se expongan estas y como mencione anteriormente trataré de dar un concepto propio de lo que he considerado sea el Derecho Mercantil. Partiendo de esta base y en otro orden de ideas puedo manifestar lo siguiente:

El concepto de esta diciplina, en nuestro país, sólo puede darse en función de nuestra legislación vigente. No se puede obtener con base en criterios o notas aprioristicas, que por una parte, se aplicaran siempre a todas las instituciones y negocios

(8). Muñoz Luis. Op. Cit. P.1

(9). Puente y F. Arturo y Octavio Calvo Marroquin. Op. Cit. P. 7.

jurídicos regulados en nuestro derecho mercantil; por la otra, que sirvieran para distinguir éste, de otros derechos, sobre todo del derecho civil.

En efecto, afirmar que esta disciplina regula el comercio, o a las actividades comerciales, equivaldría a tener un concepto unívoco de aquel, y afirmar que todas las actividades comerciales, y que solamente ellas, estuvieran comprendidas en el derecho mercantil mexicano; y ninguno de estos supuestos, es cierto, porque, primero, del comercio puede ofrecerse distintos conceptos: uno desde el punto de vista económico, el cual se referira a diferentes características de la actividad comercial, como el lucro, la intermediación, la profesionalidad de los sujetos que intervienen, etc.

Y por otro lado existe también el concepto jurídico del comercio, o sea, los negocios y las situaciones jurídicas que cierto ordenamiento legal, en un momento determinado, atribuya al derecho mercantil.

Por otra parte puedo concluir que ni es cierto que el derecho mercantil mexicano sea el único que regule actos y negocios comerciales, puesto que muchos de ellos están comprendidos en otras ramas del derecho público como es el derecho constitucional, administrativo, procesal, fiscal, penal, etc. Y del privado Civil, Laboral, Agrario, etc.

Por otro lado tampoco es cierto que el derecho mercantil

sólo comprenda a la actividad comercial, porque, por ejemplo regula a sociedades, títulos de crédito, negocios como el fideicomiso, a pesar de que se utilización nada tenga que ver con el comercio.

Podría también intentar dar un concepto a priori del Derecho Mercantil mexicano, o del nuevo Derecho Mercantil Mexicano, a base de referirlo y concretarlo a la actividad de la empresa; o inclusive a la regulación de la economía.

En el primer caso estaría hablando del derecho de las empresas; y en el segundo del derecho de la economía.

Sin embargo, esas observaciones más que referirse a nuestro actual derecho comercial, osea al derecho mercantil vigente, se referirían a las tendencias modernas de configurar esta disciplina. Para poder dar en este momento un concepto personal del Derecho Mercantil tengo que hacer un comentario previo.

Un concepto actual de nuestro derecho solamente se obtiene del análisis y de los datos que ofrece el derecho positivo. El derecho mercantil mexicano vigente es el regulado en la legislación comercial (código de comercio y leyes mercantiles) y el que deriva de la costumbre mercantil. Es pues, un concepto que sólo puede obtenerse a posteriori de dicho análisis.

Como esta mencionado en el párrafo anterior ahora hare un breve análisis de la legislación mercantil para poder entonces

arribar a un concepto actual de lo que esta rama del derecho.

La legislación mercantil está constituida, tanto por leyes de contenido mercantil, como por reglamentos, decretos y tratados internacionales ratificados, que se refieran a la materia del comercio.

Entre las primeras, debe indicarse, en primer lugar, al código de comercio, que entro en vigor el 1º de enero de 1890. De él se han disgregado diversas e importantes materias, que han sido reguladas en leyes especiales, que derogan las disposiciones relativas del código; otras leyes se han dictado para regular intituciones que no estan comprendidas en éste.

CODIGO DE COMERCIO. Las materias aún reguladas en nuestro código son las siguientes (muchas de ellas han tenido modificaciones):

Del libro primero, los artículos 1 al 74, que obran en el título preeliminar (arts. 1 y 2): el título primero, "De los comerciantes" (arts. 3 al 15), en el que se modificó el regimen de la mujer casada, para concederle iguales derechos que al marido; la mayoría de edad, 18 años en lugar de 21, y el regimen de la emancipación; el título segundo "Obligaciones de los comerciantes" (arts. 16 a 50); el Título tercero, "De los corredores" (arts. 51 a 74).

Del libro segundo, que regula el comercio terrestre, y que comprnde catorce títulos, se mantienen en vigor siete, y son los

arribar a un concepto actual de lo que esta rama del derecho.

La legislación mercantil está constituida, tanto por leyes de contenido mercantil, como por reglamentos, decretos y tratados internacionales ratificados, que se refieran a la materia del comercio.

Entre las primeras, debe indicarse, en primer lugar, al código de comercio, que entro en vigor el 1º de enero de 1890. De él se han disgregado diversas e importantes materias, que han sido reguladas en leyes especiales, que derogan las disposiciones relativas del código; otras leyes se han dictado para regular intituciones que no estan comprendidas en éste.

CODIGO DE COMERCIO. Las materias aún reguladas en nuestro código son las siguientes (muchas de ellas han tenido modificaciones):

Del libro primero, los artículos 1 al 74, que obran en el título preeliminar (arts. 1 y 2): el título primero, "De los comerciantes" (arts. 3 al 15), en el que se modificó el régimen de la mujer casada, para concederle iguales derechos que al marido; la mayoría de edad, 18 años en lugar de 21, y el régimen de la emancipación; el título segundo "Obligaciones de los comerciantes" (arts. 16 a 50); el Título tercero, "De los corredores" (arts. 51 a 74).

Del libro segundo, que regula el comercio terrestre, y que comprnde catorce títulos, se mantienen en vigor siete, y son los

siguientes: título primero, capítulo I (arts. 75 y 76), sobre los actos de comercio, y capítulo II (arts. 77 a 88), sobre contratos y obligaciones mercantiles en general; el título tercero, con dos capítulos, I (arts. 273 a 308) que trata de los comisionistas, y II (arts. 309 a 331), " De los factores y dependientes". El título cuarto, que regula el depósito en almacenes generales (arts. 340 a 357). El título quinto, sobre el préstamo mercantil (arts. 358 a 363) comprende dos capítulos, de los que el II fue derogado por la Ley de Títulos u Operaciones de Crédito. El título sexto se integra de tres capítulos, el I sobre la compra-venta (arts. 371 a 387), el II (art. 388), sobre las permutas, y el III (arts. 389 a 891) sobre las cesiones de crédito no endosables.

Finalmente el título décimo regula el contrato de transporte mercantil terrestre (arts. 576 a 604).

Los otros títulos derogados, que dieron lugar a sendas leyes especiales, son: el segundo, sobre sociedades de comercio; el séptimo, sobre seguros; el octavo lo mismo que el duodécimo, sobre títulos de crédito; el título decimo tercero, sobre moneda y el decimo cuarto, de las instituciones de crédito.

Los libros tercero y cuarto, que trataban respectivamente, del comercio marítimo y las quiebras, se derogaron por sendas leyes dictadas posteriormente; y del libro quinto sobre juicios mercantiles (arts. 1049 a 1497), todos los títulos están en vigor, con excepción del IV, que también posteriormente se

derogó por la Ley de quiebras y suspensión de pagos. Los tres títulos que perduran, se refieren, el I a disposiciones generales en materia procesal (con treinta capítulos); el II sobre los juicios ordinarios, y el III sobre los juicios ejecutivos.

A continuación hare de igual forma un breve análisis de las dos leyes que he considerado de gran importancia en este desarrollo.

LEY DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CREDITO.- (D.O. del 27/VIII/32), regula, como su nombre lo indica, en su título primero (arts. 1 al 258), la mayor parte de los títulos valor (disposiciones generales a todos, letras de cambio, pagaré, cheque, bonos y obligaciones, certificado de depósito y bono de prenda); y en el título segundo (arts. 259 a 359), diversas operaciones de crédito que en su mayor parte son bancarias (reporto; depositos de dinero, títulos y mercancías en almacenes generales; descuento de crédito en libros; aperturas de crédito en cuenta corriente, prenda y fideicomiso).

LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES.- (D.O. del 4/VIII/34) que, salvo las cooperativas, reglamenta los otros cinco tipos de ellas, osea, la sociedad en nombre colectivo (S. en N.C.), las sociedades en comandita simple (S. en C.S.), y por acciones, la sociedad de responsabilidad limitada (S.de R.L), y la sociedad anónima (S.A.). Esta ley fue reformada por el decreto publicado en el D.O de 2/II/43 para acoger y regular a las sociedades irregulares (S.I), osea, las que no se inscriben en el Registro

de Comercio, pero que se exteriorizan ante terceros. La legislación sobre Sociedades Cooperativas comprende la Ley General de Sociedades Cooperativas (D.O. 15/II/38.); el reglamento de dicha ley (D.O. 1/VII/38); el Reglamento del Registro Cooperativo Nacional (D.O. II/VII/38), y el Reglamento de Cooperativas Escolares (D.O. 16/III/62).

Una vez hecho el análisis de las leyes mercantiles principales surge la oportunidad de poder dar así un concepto de lo que es el Derecho Mercantil resaltando en el las características del mismo derecho.

EL DERECHO MERCANTIL ES LA RAMA DEL DERECHO QUE SE ENCARGA DE REGULAR LOS ACTOS DE COMERCIO, LA ORGANIZACION DE LA EMPRESA, LA ACTIVIDAD DE LOS COMERCIANTES Y TODOS LOS NEGOCIOS QUE RECAEN SOBRE LAS COSAS MERCANTILES.

Para concluir este tema y este capítulo puedo manifestar, que tal vez este concepto no aclare ni se refiera a la esencia o a la naturaleza de la diciplina, sino que sólo indique lo que en ese momento el legislador considera como propio y exclusivo del derecho mercantil. No se da, pues una definición, sino una enumeración de las instituciones comprendidas en la legislación mercantil mexicana.

CAPITULO SEGUNDO

MARCO LEGAL DE LOS TITULOS DE CREDITO Y DOCUMENTOS AFINES.

CAPITULO SEGUNDO

MARCO LEGAL DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO Y DOCUMENTOS AFINES.

2.1 TÍTULOS EJECUTIVOS.

Para el desarrollo de éste tema es necesario que dé una justificación de él porque he denominado a este punto como "títulos ejecutivos", pues bien, puede pensarse que esta definición es incorrecta, y por lo tanto mi explicación es la siguiente:

Refiriéndome a lo que se conoce como títulos de crédito o títulos valor como algunos autores los definen, he llegado a una tercera definición "títulos ejecutivos", puesto que una vez que analicé algunas definiciones, opiniones de otras fuentes y consulta con algunos especialistas del área mercantil, y aún más con la ley misma que los regula, he desprendido que los títulos de crédito, por su propia naturaleza traen aparejada la ejecutividad (refiriéndome a los títulos ejecutivos a los documentos que la misma ley reconoce como tales), por esto he definido así a estos títulos, pensando también que estos a más de ser documentos que por su propia naturaleza garantizan la ejecución del derecho al que dan lugar desde que son librados. El término que he empleado para estos documentos es más explícito en cuanto a la finalidad de ellos, en caso de que se nos sea incumplida la prestación que les dió origen, através de la voluntad unilateral declarada

mediante la firma del documento respectivo, ya que esta declaración de voluntad es la fuente de la obligación cambiaria de quien firma, que al hacerlo, crea una cosa mercantil como son los títulos ejecutivos.

Una vez justificada mi opinión realizaré el análisis correspondiente de este tema de la siguiente manera:

Gran importancia reviste en la vida jurídico comercial, la concepción, nacimiento y desarrollo de esa gran categoría, de cosas mercantiles que son los Títulos de Crédito.

Pues afirmarse, en forma certera, que en la actualidad un porcentaje importante de las transacciones comerciales se representan y manejan por medio de Títulos de Crédito, los cuales fueron concebidos para cubrir una necesidad eminentemente comercial, dando nacimiento a diversas especies de Títulos de Crédito, como por ejemplo: La letra de cambio, el pagaré, el cheque, el certificado de depósito, etc., que al generalizarse su uso, por diferentes países, se ha hecho necesaria su reglamentación internacional.

Fue en la doctrina italiana donde nació el término Títulos de Crédito, el cual ha sido duramente criticado por autores influenciados por la doctrina germana al señalar acertadamente que no en todos los títulos de crédito predomina, como elemento fundamental, el Derecho de Crédito, por lo que han propuesto sustituir el término Títulos de Crédito por el de Títulos valor. Sin embargo, nosotros, influenciados más por la costumbre que por

lo acertado del término, y considerando que la ley que los rige lleva el nombre de Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y que la tradición mexicana siempre ha hablado de títulos de crédito, de efectos de crédito y documentos de crédito, abrazamos el criterio tradicionalista de títulos de crédito, sin desconocer que en efecto como lo veremos más adelante, no todos representan un derecho de crédito y si llevan incorporado un valor, por lo que resultaría más acertado denominarlos títulos valor, como lo señala la doctrina germana y como lo acepta ya en varios de sus preceptos, la ley de quiebras y suspensión de pagos.

Con el mismo orden de ideas y para darle continuidad a este capítulo puedo entonces mencionar como se dijo anteriormente que la materia de títulos de crédito está regulada por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito del 28 de agosto de 1932 que derogó los capítulos relativos del Código de comercio. Dicha ley nos aporta una definición de lo que son los títulos de crédito la cual tomare textualmente.

"Art. 5º Son Títulos de Crédito los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna."(10)

He considerado que esta definición es incompleta, ya que la misma ley admite en diversos artículos que existen otros elementos esenciales que integran el concepto de Títulos de Crédito, ya

(10). Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Art. 5º.

mencionandolos expresamente, ya sancionando sus efectos jurídicos como lo analizaré en el momento en que haga una comparación de conceptos en donde aparecen otras características de los títulos ejecutivos, pero por el momento continuaré resaltando las características generales.

Es importante establecer una relación exacta entre los términos utilizados en este concepto puesto que los títulos de crédito son una especie dentro del género documentos, por lo que puede decirse que todo título de crédito es un documento; pero no todo documento es título de crédito. Las obligaciones pueden contraerse verbalmente o bien hacerse por escrito; en este último caso, el documento, papel o escrito es un medio probatorio de la existencia de la obligación. Un contrato privado, una escritura pública, un recibo, son documentos, también lo son una letra de cambio, un pagaré, un cheque; pero estos tres últimos son, además títulos de crédito en virtud de que poseen ciertas características que como lo indiqué al inicio de este capítulo traen aparejada la ejecutividad ya que la misma ley así lo establece.

En este momento corresponde ya analizar las diferentes concepciones que se han desprendido a cerca de estos títulos. Es también de gran importancia recordar que la definición que nos da la Ley en su artículo 5º es una aportación que hace César Vivante, autor italiano que conceptualiza lo que son estos títulos ejecutivos y que nuestra legislación la retoma como una definición general.

También como lo mencione anteriormente, he considerado que esta definición es incorrecta puesto que la expresión títulos de crédito según su connotación gramatical, equivale a esta otra: documentos en que se consigna un derecho de crédito. Esto hace ver que aquella expresión utilizada por el autor Cesar Vivante y tomada por nuestra legislación es doblemente impropia, ya que desde un punto de vista comprende más y desde otro comprende menos de lo que puede ser el contenido jurídico de esta clase de documentos. En efecto, los títulos de crédito pueden contener derechos no crediticios; y por otra parte, hay una multitud de documentos en que se consignan derechos de crédito y que, sin embargo, difieren profundamente de los títulos de ese nombre, por lo tanto, la existencia de un documento, de un papel, en que se haga constar por escrito el derecho a una prestación (o la promesa de una prestación); tal es el elemento que como primordial acusa la definición citada. (art. 5). El documento es necesario no sólo porque es condición del nacimiento y conservación del derecho, sino también de su disfrute. Sin él, no es posible hacer efectivo el derecho en contra del obligado, ni transmitirlo a un tercero, ni darlo en garantía, quedando con esto claro el porque la definición utilizada en cuanto indiqué que sería correcto denominarlos títulos ejecutivos.

Una vez analizado el concepto que nos apota el art. 5 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, analizaré una serie de conceptos retomados a su vez por el autor Jorge N. Williams, para así poder definir y aportar una idea concreta y

adecuada de estos documentos.

En primer lugar tomaré la definición que nos da el multicitado autor italiano a cerca de los títulos de crédito.

"Documento necesario para ejercer el derecho literal y autónomo expresado en él".

En segundo lugar citaré lo que dice Yadarola a cerca de los títulos de crédito.

"Título de crédito es el documento de un derecho literal autónomo, cuya posesión es necesaria para el ejercicio de ese derecho."

Continuando con esta recopilación el autor Carnelutti nos dice:

"El título de crédito es un documento que representa no ya el contrato de cesión del cual deriva el derecho del cesionario, sino que representa el negocio fundamental de donde surge el derecho que es transmitido."

Es entonces cuando podría seguir citando por lo menos otra diez definiciones de lo que se dice son los títulos de crédito, pero esto sólo sería esq una enumeración de diversas opiniones, pero en otro plano no se estaría aportando nada en relación a los títulos ejecutivos, y por lo tanto no se haría un análisis correcto ni jurídico.

Partiendo de la base misma del art. 5 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, he considerado que el concepto más adecuado a lo que es en sí un título de crédito no lo aportan los autores Arturo Puente y F. y Octavio Calvo Marroquin, pues

también retomando esta idea amplían la noción, agregando ciertas características que lo hacen más completo.

" Los títulos de crédito son los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal y autónomo que en ellos se consigna y que están destinados a circular."(11)

Como se puede observar en este nuevo concepto aparece una característica importantí--sima que estos autores insertan al concepto de Vivante, esta característica es la circu--lación, puesto que como mencioné en un principio, en la actualidad los actos de comer--cio y entre comerciantes se manejan mediante el libramiento de títulos de crédito, que a su vez están destinados a circular como forma de pago trasladándose de un lado a otro, ya sea como liberador de de mercancías o como la transmisión del derecho crediticio en el documento contenido.

Para apoyar este concepto que he tomado como el más amplio en cuanto a su contenido de caracteres propios a los títulos de crédito, también tomaré un pequeño fragmento de la obra del autor italiano Giuseppe Ferri, en donde coincidiendo con la existencia de la circulación en los títulos de crédito manifiesta lo sig.:

"El fenómeno de los títulos de crédito se inserta en aquel más amplio de la circulación de los créditos, si bien se presenta con características particulares. Debe ser considera--do, por lo tanto, dentro del fenómeno de la circulación..."(12).

Sin embargo, el título o documento está llamado a cumplir

(11). Arturo Puente y F. y Octavio Calvo Marroquin. Op. cit. P. 184.

(12). Ferri Giuseppe. Títulos de Crédito. 2ª Ed. Edit. ABELEDO PERROT. Buenos Aires Argentina. 1965. P.23.

otras funciones, como ya mencioné anteriormente, haciendo que el documento adquiriera una vida independiente quedando sometido a reglas propias y originales atinentes a su creación, circulación y garantías.

A tales fines o exigencias y para cumplimentar el nuevo papel que está destinado a desempeñar en el futuro necesita poseer ciertos caracteres generales, que a continuación he enumerado de la siguiente forma:

1º) El título de crédito es formal, o sea que está sujeto a formalidades estrictas que resultan esenciales para conocer la naturaleza y la extensión de las obligaciones que constata;

2º) Tiene que tener carácter abstracto, entendido en el sentido de que está aislado de la relación jurídica que dió lugar a su creación, para que su circulación no se vea trabada por elementos extraños susceptibles de entorpecer su ejercicio;

3º) A diferencia de lo que sucede en el Derecho civil, el título y el derecho en él incorporado no son elementos distintos y separados: el título ha dado nacimiento a un nuevo derecho, forman una sola cosa: quien es propietario del documento es por ello el titular del derecho. El título no prueba el derecho, lo contiene. Quien tiene el título, tiene el derecho. Quien da el título da el derecho. Quien roba el título, roba el derecho. En suma y para concluir, el derecho está incorporado en el título.

2.2 CARACTERÍSTICAS GENERALES DE LOS TÍTULOS EJECUTIVOS MERCANTILES.

He indicado antes que los títulos de crédito se consideran cosas mercantiles; así lo declara la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 1º y agrega ... "Su emisión, expedición, aval o aceptación y las demás operaciones que en ellos se consignan, son actos de comercio"... (13).

Los títulos de crédito, como cosas, pueden ser objeto de toda clase de contratos, negocios y relaciones jurídicas, que tendrán necesariamente naturaleza mercantil si se consignan en el título.

Debo subrayar, que siendo los Títulos de Crédito cosas absolutamente mercantiles, su mercantibilidad no se altera porque quienes lo suscriben o poseen no sean comerciantes. De la definición que nos proporciona la ley en su art. 5º, podemos deducir que las principales características de los títulos de crédito son:

1º Autonomía, 2º Incorporación, 3º Legitimación, 4º Literalidad. Pero siguiendo el concepto que nos dan los Autores Arturo Puente y F. y Octavio Calvo Marroquín, surge una 5ª característica que es propiamente la "Circulación".

A continuación haré el estudio correspondiente a cada una de las características esenciales de los títulos de crédito.

(13). Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Art. 1º.

* AUTONOMÍA.

Nuestra ley no menciona en la definición el elemento autonomía, pero de hecho lo presupone, ya que debemos entender que: es autónomo el derecho que cada uno de los titulares sucesivos va adquiriendo sobre el título, es decir, que cada una de las personas que va adquiriendo el título obtiene un derecho propio, distinto de aquel que tenía al que le transmitió el título, para poder dejar en claro este punto a continuación traeré un ejemplo en donde se manifiesta esta operación. Una persona que no es poseedora legítima de un título de crédito y no obstante ello lo transmite, el adquirente de buena fé obtiene un derecho que es independiente, autónomo y diferente del derecho que tenía la persona que lo transmitió.

La autonomía funciona en los títulos de crédito, en dos aspectos: Activo y Pasivo. 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. En su aspecto PASIVO es la autonomía de la obligación contenida en el documento de cada uno de los firmantes. Dicha obligación es independiente y diversa de la que tenía, o pudo tener su anterior suscriptor al título. Por ejemplo: la expedición de un incapacitado de un título de crédito no libera al aval, quien quedará obligado por el sólo hecho de estampar su firma, constituyendo una obligación autónoma esto es, independiente y distinta de la obligación del avalado.

Con el fin de apoyar esta opinión a cerca de la autonomía de los títulos de crédito, he decidido tomar un fragmento que a forma de conclusión nos dice el autor Jorge N. Williams. en su obra "TITULOS DE CREDITO".

"En suma, la autonomía implica que cada portador adquiere un derecho independiente del de los portadores anteriores y significa que el portador del documento es inmune a las excepciones que el deudor podía oponer a los que le precedieron a menos que el actual portador haya actuado a sabiendas en perjuicio del deudor o con mala fé o culpa grave".(14)

INCORPORACIÓN.

La ley dice que los títulos son documentos necesarios para ejercitar el derecho que en ellos se consigna. Es decir, para ejercitar el derecho, se necesita estar en posesión del documento y este principio tiene diversas aplicaciones en la ley: para ejercitar el derecho se necesita exhibir el título; cuando es pagado, debe restituirse; la transmisión del título implica la transmisión del derecho; la reivindicación de las mercancías representadas por títulos de crédito sólo puede hacerse mediante la reivindicación de éstos; el secuestro sobre el derecho consignado en el título o sobre las mercancías por él representadas debe comprender el título mismo, es decir, para hacer efectivo el derecho, para transmitirlo, para gravarlo, para darlo en garantía, se requiere que esos actos recaigan sobre el

(14). Williams Jorge N. Títulos de Crédito. 2ª Ed. Edit. ABELEDO PERROT. Buenos Aires Argentina. 1981. P. 236.

título mismo.

Aparece ya una diferencia fundamental entre los simples documentos y los títulos de crédito: los primeros sirven como medio de prueba de la obligación y aun pueden ser necesarios para la validez del acto; pero entre el documento y la obligación la relación no es permanente. En cambio, en los títulos de crédito el documento es condición necesaria y suficiente para atribuir el derecho.

La doctrina conoce con el nombre de incorporación esta relación estrecha que entre los títulos de crédito existe entre el derecho y el documento.

En otro orden de ideas y concluyendo con esta característica. El título de crédito es un documento que lleva incorporado un derecho y el ejercicio de éste, se encuentra condicionado a la exhibición del mismo, que sin mostrarlo no se puede ejercitar el derecho en él incorporado. El titular del derecho es aquel que posee legalmente el título.

*LEGITIMACIÓN.

Para que el tenedor de un título pueda ejercitar el derecho se requiere, además de la posesión del título, que lo detente legalmente. Los títulos de crédito, están sujetos a reglas diversas para su circulación según sean al portador, o a la orden o no negociables. El tenedor del título que lo adquiere sujetándose a las reglas que norman su circulación puede

ejercitar el derecho, y el deudor se libera pagandole a este tenedor legitimo, pero puede darse el caso de que el tenedor del titulo no sea el propietario de éste, pero si aparecen llenados los requisitos para la legal transmisión del titulo, aún cuando esto sea en apariencia, el tenedor puede ejercitar el derecho, es decir, la posesión del titulo, en esa forma adquirida, confiere al que la obtuvo la facultad de hacerlo efectivo en contra del deudor y asegura a éste su liberación definitiva mediante el cumplimiento.

Para que el acreedor se legitime, necesita ante todo exhibir el titulo. Si no lo tiene a su disposición por cualquier causa, nada podrá hacer para legitimarse, aunque realmente sea el propietario del titulo y aunque por otros medios pudiera demostrar plenamente su carácter de tal y el hecho de la desposesión. " El tenedor de un titulo, dice el artículo 17, tiene la obligación de exhibirlo para ejercitar el derecho que en él se consigna. En los casos de robo, extravío, destrucción o deterioro grave, se estará a lo dispuesto por los artículos 42 a 68, 74 y 75."

Desde este punto de vista, es indudable que la legitimación es una carga para el acreedor; pero es al mismo tiempo, y muy principalmente, una gran prerrogativa, porque para justificar su derecho y ponerse en actitud de ejercitarlo, en una palabra, para quedar legitimado, le basta exhibir el titulo sin que le sea necesario demostrar que real y verdaderamente es propietario del

mismo y por consiguiente, el titular del derecho que menciona.

Por lo tanto y concluyendo la legitimación consiste en otro orden de ideas en: La propiedad que tiene el título de facultar a quien lo posee según la ley de su circulación, para exigir del suscriptor el pago de la prestación consignada en el título, y de autorizar al segundo para solventar validamente su obligación cumpliéndola en favor del primero.

*LITERALIDAD.

Todo título de crédito es el continente de un derecho literal, o con las propias palabras de la ley: es el documento necesario para ejercitar el derecho literal que en él se consigna, esto significa que el derecho estará basado en su literalidad, es decir, que la obligación estará textualmente señalada en el documento, no obstante que la ley reconoce la amplitud del derecho de la misma dimensión en que literalmente se obligan las partes.

El concepto de literalidad, aplicado hoy únicamente a los títulos de crédito, responde a la vieja concepción romana, ya que también nosotros atribuimos a la escritura consignada en aquellos igual eficacia generadora, idéntica función constitutiva.

Una primera y fácil determinación del significado de estas palabras me lleva a decir: Literalidad es el derecho en cuanto su contenido, su alcance; sus límites están determinados

exclusivamente por la letra del documento, por las palabras que en éste se escribieron.

La literalidad no debe contradecir a la ley, porque ésta nulificaría el texto que la contradice ejemplos: si una letra de cambio señala un vencimiento en abonos (vencimiento Prohibido por la ley), no valdrá la cláusula respectiva y se estará a lo establecido por la ley y la letra de cambio vencerá a la vista independientemente de lo que diga el texto de la misma. El interés si existe en la letra de cambio, se tendrá por no puesto.

*CIRCULACIÓN.

Los títulos de crédito están destinados a circular, a transmitirse de una persona a otra y éste es un nuevo elemento para una definición completa. La ley considera que no son títulos de crédito los documentos que no están destinados a circular (art. 6º). Ya veremos más adelante cómo hay casos en que excepcionalmente, se pueden poner trabas a la circulación de los títulos de crédito, ya sea por disposición legal, ya en virtud de la voluntad del suscriptor del título.

Por todas estas características, los títulos ejecutivos, son documentos de legitimación, es decir, que por sí mismos conceden a su tenedor de exigir su cumplimiento. Este derecho, sin embargo, sólo corresponde al tenedor legítimo, o sea, a la persona que cumpla con los requisitos legales para ostentarse y considerarse como dueño y titular del documento. Quien sea esta

persona, depende de la llamada ley de circulación del título: si se trata de títulos al portador, es decir, los que no se expiden a favor de una persona determinada (art. 69), es tenedor legítimo el que posea el documento, y sus transmisiones operan meramente por la entrega o tradición. (art. 70)

Respecto a los títulos a la orden y a los títulos nominativos, el legítimo tenedor la persona a cuyo nombre se hubiere expedido, que se consigna en el texto mismo del documento (art. 23), y en caso de transmisión, además de la entrega material del documento se requiere su endoso (art. 26), y para los nominativos se exige, además, su inscripción en un registro que debe llevar el emisor (art. 24).

Una vez que he analizado las características de los títulos ejecutivos, es importante hacer mención que así como existen características tan importantes, existe también una clasificación de los mismos, y para dar un mejor seguimiento a éste tema he considerado de vital importancia resaltar en forma breve y explícita como está esta clasificación.

Siguiendo en términos generales la clasificación que el autor Roberto A. Esteva Ruiz adopta en su obra " Los títulos de Crédito en el Derecho mexicano"; puedo establecer los siguientes grupos:

PRIMERO.-POR SU CONTENIDO. Los títulos de crédito pueden ser de tres especies atendiendo a su contenido:

A) TÍTULOS QUE DAN DERECHO A UNA SUMA DE DINERO.- Como los Bonos de Deuda Pública, la letra de cambio, el pagaré, el cheque, etc.

B) TÍTULOS QUE DAN DERECHO A COSAS MUEBLES DIVERSAS DEL DINERO; Como el certificado de depósito que representa la propiedad de mercancías o bienes depositados en un Almacén General de Depósito; la carta porte y el conocimiento de embarque que dan derecho a la entrega de la mercancía o bienes que han sido objeto de un contrato de transporte terrestre o marítimo, respectivamente; la ley los llama títulos representativos de mercancías.

C) TÍTULOS SOCIALES.- Que atribuyen a su tenedor la calidad de socio; es el caso de las acciones de sociedades anónimas o en comandita por acciones. Según la Ley General de Sociedades Mercantiles los títulos de las acciones sirven para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de socio (art. 3º). Los títulos sociales también se conocen con el nombre de títulos de participación.

SEGUNDO POR LA PERSONA DEL EMITENTE.- Cuando el emisor de un título de crédito es una persona moral de Derecho Público, ya sea la Nación, los Estados o Municipios, se habla de títulos de deuda Pública; ejemplos: Los Bonos de los Estados Unidos Mexicanos Cuarenta Años, los bonos de Caminos.

Si el emisor es una persona física o moral de Derecho Privado, un comerciante, una sociedad mercantil, se llaman títulos de Deuda privada.

TERCERO POR LA FORMA DE SU EMISIÓN.- Con este criterio los títulos de crédito pueden clasificarse en títulos que se emiten en forma singular y títulos que se emiten en serie o en masa. Los primeros son títulos con individualidad y circunstancias propias en cada documento, en lo referente a su contenido. Los segundos constituyen un género que abarca determinado número, más o menos grande de documentos que llevan idéntica individualidad o contenido uniforme.

Son títulos singulares el cheque, el pagaré, la letra de cambio; por el contrario, se emiten en serie las acciones, las obligaciones, los bonos de deuda pública. Esta clasificación es interesante en virtud de que ciertas operaciones de crédito sólo pueden celebrarse respecto de títulos del segundo grupo que tienen la cualidad de ser fungibles, si se prescinde del número ordinal de cada título; es el caso del reporto o del depósito bancario de títulos con transmisión de la propiedad.

CUARTO POR LA FORMA DE SU CIRCULACIÓN.- La ley los clasifica desde 2 puntos de vista 1º. Títulos al portador y 2º. Títulos nominativos que a su vez me he reservado el estudio de estos, puesto que son materia de estudio en el siguiente punto de este trabajo.

2.3 DOCUMENTOS QUE PUEDEN TENER EJECUTIVIDAD DISTINTOS A: LETRA DE CAMBIO, CHEQUE Y PAGARÉ.

El Código de Comercio en su artículo 1391 nos indica cuales son los documentos que traen aparejada ejecución, entendiéndose por ejecutividad a la facultad que confiere el título mismo al legítimo propietario, para hacer efectivo el derecho que incorporado al título está frente al obligado; y por consiguiente da lugar a proceder por embargo, para garantizar así éste cumplimiento, al cual se tiene derecho.

El mismo código establece, que, documentos tales como: los vales, polizas de seguro, facturas, etc. traen aparejada la ejecución, pero hacer un estudio de cada uno de estos, resultaría un tanto extenso, puesto que cada uno de ellos se encuentra determinado por sus características y por sus elementos constitutivos, es por eso que sólo haré un estudio de los títulos que traen aparejada ejecución, que en la vida jurídica del comercio se han distinguido por tener una mayor circulación en el ámbito de las transacciones comerciales.

Débito también a sus antecedentes históricos estos documentos a los que me referiré en lo sucesivo, han tenido gran trascendencia, que hasta la actualidad siguen siendo los títulos por los cuales se rigen casi todas las actividades comerciales, sirviendo estos como liberadores de mercancías y como

transformadores del intercambio entre personas que por un lado venden y por el otro compran, sin decir con esto que estos títulos sean únicamente exclusivos para el uso de los comerciantes, puesto que como mencione en puntos anteriores que el uso de estos títulos no altera o restringe su esencia por el simple hecho de que las personas que los utilizan no tengan el carácter de comerciantes.

Los documentos a que dedicaré un estudio especial precisamente por razones anteriormente citadas son los siguientes:

1º) LETRA DE CAMBIO.

2º) CHEQUE.

3º) PAGARÉ.

PRIMERO. LETRA DE CAMBIO.

Aún cuando algunos autores han determinado los orígenes de la letra de cambio en algunas instituciones de Babilonia, Egipto, La India, etc.; propiamente la letra de cambio no apareció sino hasta la Edad Media, en los pequeños Estados italianos. La letra de cambio era ya de circulación común en el siglo XII y se llamaba littera cambiale; era una verdadera carta dirigida por una persona a otra pidiéndole que pagara una suma de dinero a una tercera; el documento se fué simplificando hasta llegar a su redacción actual que todavía conserva la forma de una carta. Primitivamente, en la letra de cambio de la Edad Media intervenían cuatro personas, después se utilizó en los casos en

que la misma persona que entregaba el dinero quería recogerlo en plaza distinta y entoces se redujo a tres el número de personas que normalmente intervenían en una letra de cambio. Sin embargo, como en ocasiones la letra de cambio se utilizaba para pagar a un tercero, se generalizó el empleo de la cláusula "a la orden", o sea que la letra se expedía a favor del tomador o beneficiario el cual tenía derecho a ordenar que el pago se hiciera a otra persona. Con la aparición de la cláusula "a la orden" y debido a su fácil transmisión por endoso, la letra de cambio se convirtió en el título de crédito.

Hasta este momento no hemos visto una definición formal de lo que es una letra de cambio, es entonces cuando retomando las mismas características del título en cuestión he tomado la siguiente definición de lo que es la letra de cambio, puesto que ni la misma ley que la reglamenta nos aporta definición alguna.

"La letra de cambio es un título de crédito que contiene la orden incondicional que una persona llamada girador da a otra llamada girado, de pagar una suma de dinero a un tercero que se llama beneficiario, en época y lugar determinados".

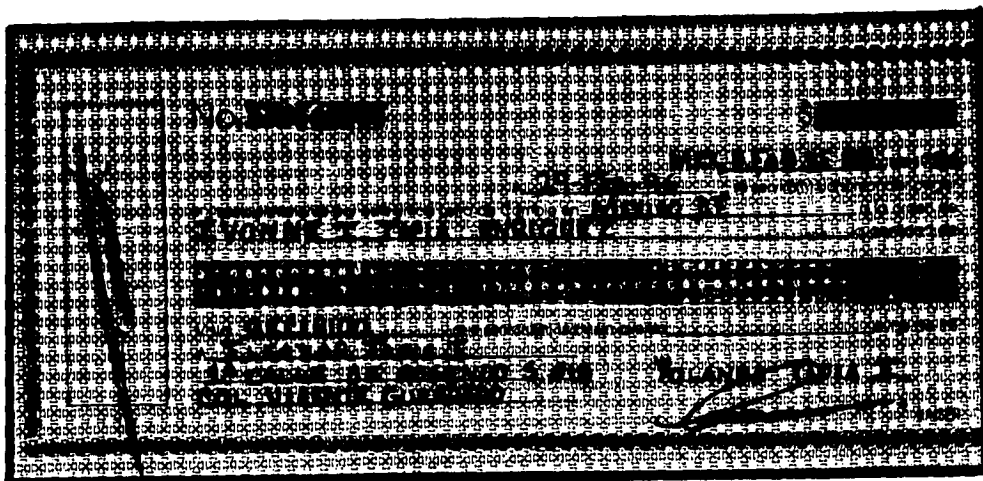
La letra de cambio, como la mayor parte de los títulos de crédito que la ley reglamenta, es un documento de carácter formal que sólo produce efectos como título de crédito cuando contiene las menciones y llena los requisitos señalados por la ley y que ésta no presume expresamente.

A continuación tomaré textualmente el artículo 76 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en donde aparecen estas características que debe reunir una letra de cambio para que pueda entoces considerarse como un título de crédito.

"ART. 76.- La letra de cambio debe contener:

- I. La mención de ser letra de cambio, inserta en el texto del documento;
- II. La expresión del lugar y del día, mes y año, en que se suscribe;
- III. La orden incondicional al girado de pagar una suma determinada de dinero;
- IV. El nombre del girado;
- V. El lugar y la época del pago;
- VI. El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago y
- VII. La firma del girador o de la persona que suscriba a su ruego o en su nombre.

Con la intención de dar una aportación a cerca de las características esenciales de este título de crédito, presentaré un modelo de la letra de cambio para así demostrar gráficamente cada una de estas características, haciendo con esta presentación también una enumeración textual de lo que la misma legislación nos dice en cuanto a estas características.



A) LA MENCIÓN DE SER LETRA DE CAMBIO INSERTA EN EL TEXTO DEL DOCUMENTO.- La ley exige que el documento lleve las palabras " letra de cambio" por lo que si faltan o se usan otras en su lugar, no produce efectos como título de crédito. Quiso la ley que la letra de cambio circulara sin la posibilidad de despertar en nadie dudas ni desconfianza acerca de su verdadera naturaleza.

Puede haber casos en que, si falta la expresión letra de cambio, el título puede confundirse con un cheque: piensese en la orden incondicional de pago que se da a una institución de crédito para que pague una suma de dinero a la orden de una tercera persona; ese documento lo mismo puede ser letra de cambio que un cheque nominativo. Por otra parte, la letra de cambio puede girarse a cargo del mismo girador como veremos más adelante, y entonces podría confundirse con un pagaré. Esta es una de las razones que tuvo el legislador para hacer de estos títulos documentos formalistas.

B) LA EXPRESIÓN DEL LUGAR Y DEL DÍA, MES Y AÑO EN QUE SE SUSCRIBE.- En el modelo anterior el lugar en que se suscribió la letra es en la Ciudad de México y la fecha, 9 de febrero de 1996. Es indispensable que en la letra conste el lugar de suscripción en virtud de que, mientras la letra no se acepta ni circula el único obligado es el girador y es necesario saber en que lugar debe demandársele el pago. Por lo que se refiere a la fecha, tiene importancia para fijar el vencimiento de la letra si se giró a cierto tiempo de la fecha y para determinar el límite del plazo para la presentación de las letras a la vista o a cierto tiempo vista para los efectos de la prescripción (artículos 93, 128 y 165 fracción II de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

C) LA ORDEN INCONDICIONAL AL GIRADO DE PAGAR UNA SUMA DETERMINADA DE DINERO.- La letra de cambio contiene una orden de pago que no puede subordinarse a condición alguna. Este título da derecho a una suma de dinero. Finalmente la suma de dinero debe ser determinada; la ley prohíbe que en la letra de cambio figure estipulación de intereses o cláusula penal, lo que sí es posible en el pagaré; si en la letra se infringe esa prohibición, la cláusula respectiva se tiene por no puesta.

D) EL NOMBRE DEL GIRADO.- Es la persona a la que se ordena el pago. Cuando el girado ha aceptado pagar la letra recibe el nombre de aceptante.

En el modelo presentado el girado es el señor Eleazar Tapia

el uso es que el nombre y domicilio del girado aparezcan al calce de la letra.

La letra de cambio puede ser girada a cargo del mismo girador, siempre que sea pagadera en lugar diverso de aquél en que se emita, aquí el girador y el girado son la misma persona, sólo que la letra debe suscribirse en plaza diversa a la señalada para el pago en este caso el girador queda como aceptante.

E) EL LUGAR Y LA EPOCA DE PAGO.- Si en la letra no se señala el lugar del pago, se tiene como tal el del domicilio del girado, y si éste tiene varios domicilios, la letra es exigible en cualquiera de ellos, a elección del tenedor; esto último también se aplica si en la letra se consignan varios lugares para el pago.

Por lo que se refiere al vencimiento, la letra de cambio puede ser girada en cuatro formas: a la vista y entonces debe pagarse a su presentación; a cierto tiempo vista, caso en el cual vence después de transcurridos los días fijados a partir de su presentación; a cierto tiempo fecha, caso en que el plazo de vencimiento comienza a contarse en la fecha de expedición de la letra y a día fijo. Las letras de cambio cuyo vencimiento no se indique en el documento, las que tengan un vencimiento diverso a los cuatro enumerados y las de vencimientos sucesivos, se entiende pagaderas a la vista por la totalidad de las sumas que se expresen.

F) EL NOMBRE DE LA PERSONA A QUIEN HA DE HACERSE EL PAGO.- Este es el beneficiario o tomador, el cual puede presentar la letra de cambio directamente para su aceptación o para su pago, o bien transmitirla en virtud de un endoso. En el modelo presentado, el tomador es la señorita Ivonne I. Tapia Enriquez.

La letra es esencialmente nominativa, y si se expide al portador no produce efectos de título de crédito; si se emite alternativamente al portador o a favor de persona determinada, la expresión al portador se tiene por no puesta.

G) LA FIRMA DEL GIRADOR O DE LA PERSONA QUE SUSCRIBE A SU RUEGO O EN SU NOMBRE.- Si el girador no sabe o no puede escribir puede firmar a su ruego otra persona certificándolo así un corredor público titulado, un notario o cualquier otro funcionario que tenga fé pública.

Para que el apoderado de una persona pueda firmar letras en nombre y por cuenta del poderdante, necesita tener autorización expresa. Los administradores o gerentes de sociedades o negociaciones mercantiles se consideran autorizados para suscribir letras de cambio a nombre de éstos; ésta facultad tiene los límites que se establezcan en los estatutos o en los poderes respectivos.

Una vez analizadas las características que la ley impone para estos títulos, procedere a manifestar otras aportaciones

generales que atañen a estos títulos de crédito.

en cuanto a la circulación de las letras de cambio como un título nominativo, se entiende expedido a la orden regularmente se transmite por endoso. El endoso en propiedad de una letra de cambio, obliga al endosante solidariamente con los demás responsables del valor de la letra, pero el endosante puede librarse de la responsabilidad solidaria inscribiendo en el endoso la cláusula "sin mi responsabilidad" o alguna equivalente.

Si en el texto de la letra se insertan las cláusulas " no a la orden" o " no negociable", el título sólo puede transmitirse por cesión ordinaria.

En cuanto a la aceptación puedo manifestar en forma general que es el acto por el cual el girado se compromete a pagar la letra de cambio girada a su cargo; una vez que el girado acepta, toma el nombre de aceptante y se convierte en el principal obligado al pago del título.

En cuanto al pago de la letra ésta debe ser presentada el día de su vencimiento en el lugar y dirección señalados en ella. A falta de dirección, la letra debe presentarse en el domicilio o en la residencia del girado o del aceptante. Las letras de cambio a la vista deben presentarse para su pago dentro de los seis meses que sigan a su fecha. Cualquiera de los obligados puede reducir ese plazo, consignándolo en la letra. El

girador puede ampliarlo y prohibir la presentación de la letra antes de determinada época.

El pago del importe total de la letra, como el de todo título de crédito, debe hacerse precisamente contra la entrega. El tenedor no puede rechazar un pago parcial, pero en este caso debe conservar la letra en su poder mientras no se cubra íntegramente; el pago parcial se anota en la letra y se da por separado el recibo correspondiente.

Otro punto que es de gran importancia en los títulos y que he considerado darle un estudio especial en este capítulo es el llamado "protesto" y para esto citaré lo que nos dicen los autores Arturo Puente y F. y Octavio Calvo Marroquín en su obra.

"PROTESTO.- El protesto es el acto solemne que tiene por objeto comprobar auténticamente que la letra fué presentada en tiempo y que el obligado dejó de aceptarla o pagarla total o parcialmente". (15)

Como se puede apreciar esta definición está completamente apegada a lo que la ley general de Títulos y Operaciones de Crédito establece en sus artículos 139 a 149 en relación a este acto. Por lo tanto haré un pequeño análisis de lo contenido en algunos de estos artículos.

(15) Arturo Puente y F. y Octavio Calvo Marroquin, op. cit. P.218

En primer lugar se dice en esta definición que el protesto es un acto solemne, pues debe hacerse ante notario o corredor público titulado...(art. 142)

Si se trata del protesto por falta de aceptación, debe levantarse contra el girado y los recomendatarios en el lugar y dirección señalados para la aceptación, y si la letra no contiene designación de lugar, en el domicilio o residencia de aquéllos.

Por lo que mira al tiempo en que la diligencia ha de tener lugar, el artículo 144 nos dice que, si se trata de la falta de aceptación, debe efectuarse dentro de los dos días hábiles que sigan al de la presentación, pero siempre antes de la fecha del vencimiento; que el protesto por falta de pago debe levantarse dentro de los dos días hábiles siguientes al del vencimiento y si se trata de letras giradas a la vista, el día de su presentación, o dentro de los dos días hábiles siguientes.

Tales son los requisitos de lugar, tiempo y forma que debe llenar el protesto. La inobservancia de cualquiera de ellos produce la caducidad de los derechos de regreso del tenedor (art.160 fracción II), dando margen a la excepción llamada precisamente de caducidad, consagrada por la ley en la fracción X del art. 8. Pero llenados cumplidamente tales requisitos, surge la acción de regreso en favor del tenedor, quedando únicamente en en suspenso su ejercicio así como el de la acción directa, por todo el día del protesto y el siguiente, pues el art. 149 otorga

girado ese plazo de gracia para satisfacer el importe de la letra, los intereses moratorios y los gastos de la diligencia.

Para concluir con lo relacionado al protesto tomaré parte del artículo 148 "El protesto debe hacerse constar en la misma letra o en hoja adherida a ella"...(16)

Con el fin de concluir este punto haré unas diferenciaciones entre la prescripción y caducidad, puesto que como se observo en el estudio anterior tiene gran relevancia en relación con este título de crédito y el anteriormente analizado protesto.

1ª La prescripción supone un hecho negativo, una simple abstención que consiste en no exigir el cumplimiento de la obligación; en no ejercitar la acción; la caducidad supone un hecho positivo para que no se pierda la acción; la caducidad se realiza por no ejercitar los actos que indica la ley.

2ª La acción cambiaria directa se extingue por prescripción; la acción de regreso por caducidad. La falta de protesto es causa de caducidad, pero como esta no es aplicable a la acción cambiaria directa no se pierde por falta de protesto.

3ª Finalmente la prescripción se suspende y se interrumpe; por el contrario, los términos de que depende la caducidad nunca se

(16). Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Art. 148.

interrumpen y sólo se suspenden en caso de fuerza mayor. (art. 164)

SEGUNDO EL CHEQUE.

A continuación corresponde el estudio de este documento, que por demás es conocido por gran parte de personas que realizan actos de comercio, y por el general de las personas que utilizan este documento, ya sea para realizar un pago o para liberar alguna mercancía, y por lo tanto este estudio versa de igual forma apegado a lo que estipula la misma ley que los regula.

En primer término podemos entender por cheque lo siguiente:

"El cheque es un título de crédito en virtud del cual una persona, llamada librador, ordena incondicionalmente a una institución de crédito, que es el librado, el pago de una suma de dinero en favor de una tercera persona llamado beneficiario."

Este título se caracteriza principalmente por ser un instrumento de pago y de compensación. La letra de cambio y el pagaré son instrumentos de crédito, están destinados a circular por determinado tiempo y sus tenedores pueden obtener crédito mediante la negociación de esos títulos. En cambio el cheque tiene por objeto retirar en forma inmediata fondos disponibles que se encuentran depositados en una institución de crédito y por eso decimos que es un instrumento de pago. Por otra parte, el cheque es un instrumento de compensación. La compensación es una forma de extinguir dos obligaciones recíprocas hasta la cantidad que importe la menor. Ejemplo:

El señor Estrada debe al señor Tapia cien pesos y este debe a aquél ochenta pesos; las dos deudas se extinguen en ochenta pesos y sólo subsiste la deuda de Estrada por veinte pesos.

Para que se puedan expedir cheques son indispensables dos requisitos:

- A) Tener fondos disponibles en poder de la institución de crédito; y
- B) Que la institución haya autorizado al librador para expedir cheques a cargo de ella. Como podemos ver, la expedición de cheques está ligada con una operación de crédito (el depósito bancario de dinero).

Una persona entrega una suma de dinero a una institución de crédito y convienen en que la suma depositada podrá ser retirada, total o parcialmente, a la vista, es decir, en el momento en que lo pida el depositante. En estos casos la institución puede autorizar al depositante para retirar los fondos depositados mediante cheques. La autorización se entiende concedida si la institución de crédito proporciona al librador esqueletos especiales para la expedición de cheques, o le acredita la suma disponible en cuenta de depósito a la vista.

De igual forma como en la letra de cambio y el pagaré, el cheque contiene ciertas características esenciales para poder así ser título de crédito, y a continuación presentare un modelo para

así hacer el análisis de estos elementos que conforme al artículo 176 de la Ley General de Títulos y Operaciones de crédito debe contener este título de crédito.

JOSE FIGUEROA RAMIREZ

MEXICO D.F. A 12-FEBRERO 1996

SUC 269 107570 1

PAGUESE POR
ESTE CHEQUE A

ELEAZAR TAPIA ENRIQUEZ

1,000.00

MONEDA NACIONAL

(UN MIL PESOS M/N)



Banamex
Banco Nacional de México, S. A.
VIGA SBMITA

[Handwritten signature]

EDO CD BANCO D NUMERO DE CHEQUE No SUC NUMERO DE CUENTA

00 00 000 22 0000 75 269 187570

" Art. 176.- El cheque debe contener:

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

A) LA MENCIÓN DE SER CHEQUE INSERTA EN EL TEXTO DEL DOCUMENTO.- Aparece el carácter formalista que la ley da a los títulos de crédito; el título debe llevar la palabra cheque en su texto. Esto evita confusiones, pues de no aparecer el nombre del título, una letra de cambio a la vista girada contra una institución de crédito podría tomarse por un cheque.

B) LA ORDEN INCONDICIONAL DE PAGAR UNA SUMA DETERMINADA DE DINERO.- El cheque lleva una orden incondicional y el contenido del título, como en la letra y el pagaré, es dinero. En el cheque no puede haber estipulación de intereses ni cláusula penal.

D) EL NOMBRE DEL LIBRADO.- El librado debe ser una institución de crédito; este es un requisito esencial, pues el documento que, en forma de cheque, se libre a cargo de otra persona, no produce efectos de título de crédito. En esto difiere el sistema de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en vigor, del cual establecía el Antiquo Código de comercio; según este podían expedirse cheques a cargo de banqueros y comerciantes en general.

E) EL LUGAR DE PAGO.- Si no hay indicación especial, se considera como lugar de pago el que aparezca junto al nombre del librado. Son aplicables a este requisito las mismas reglas que mencione a propósito del lugar de expedición. Observese que la ley no señala como requisito del cheque mencionar la época de pago en virtud de que el cheque siempre es pagadero a la vista y cualquier estipulación en contrario se tiene por no puesta.

F) LA FIRMA DEL LIBRADOR.- El librador es la persona que expide el cheque, o sea quien ordena el pago a la institución de crédito. Si el librador no sabe o no puede escribir firmará a su ruego otra persona lo que debe certificar con su firma un corredor público, un notario público o cualquier otro funcionario con fé pública.

Continuando con este análisis es importante hacer mención que la existencia del beneficiario es importantísima puesto que la persona en cuyo favor se expide el cheque es el beneficiario. El cheque puede ser nominativo o al portador, y en esto se separa

de la letra de cambio y del pagaré que necesariamente son títulos nominativos. El cheque en que no se indique en favor de quién se expide se considera " al portador"; también se entiende al portador el cheque emitido a favor de persona determinada y que, además, contenga la cláusula al portador. En la letra de cambio, ocurre precisamente lo contrario; si se emite alternativamente al portador o a favor de persona determinada, la expresión " al portador" se tiene por no puesta.

En cuanto al pago de este título, el cheque debe pagarse en el momento en que se presente al librado. (como título de crédito que es, el pago del cheque debe hacerse precisamente contra la entrega. El tenedor puede rechazar un pago parcial, pero si lo admite, debe anotarlo con su firma en el cheque y dar al librador recibo por la cantidad que éste le entregue. mientras que en la letra de cambio es lo contrario: el tenedor sí está obligado a recibir un pago parcial.

En cuanto al protesto el cheque presentado en tiempo y no pagado por el librado, debe protestarse a más tardar el segundo día hábil que siga al plazo de su presentación, en la misma forma que la letra de cambio a la vista. Si se admite pago parcial, debe levantarse el protesto por la parte no pagada.

Si el cheque se presenta en Cámara de Compensación y el librado rehusa total o parcialmente su pago, la Cámara certifica esto en el cheque, así como que el documento fué presentado en

tiempo. Esa anotación hace las veces del protesto, del mismo modo la anotación que el librado ponga en el cheque mismo, de que fue presentado en tiempo y no pagado total o parcialmente, surte los mismos efectos del protesto.

A fin de concluir el estudio de este título de crédito, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en sus artículos 197 a 207 indica que al lado del cheque ordinario existen las siguientes formas especiales del cheque.

CHEQUE CRUZADO.- Es el cheque que el librador o el tenedor cruzan con dos líneas paralelas trazadas en el anverso y sólo puede ser cobrado por una institución de crédito. El cruzamiento puede ser general o especial; es general si entre las líneas paralelas no aparece el nombre de la institución que debe cobrarlo, y especial si entre las líneas se consigna el nombre de una institución determinada. En el segundo caso, el cheque sólo puede pagarse a la institución especialmente designada o a la que esta endose el cheque para su cobro.

CHEQUE PARA ABONO EN CUENTA.- El librador o el tenedor pueden inscribir en el cheque la cláusula " para abono en cuenta" a fin de prohibir su pago en efectivo. Este cheque sólo puede pagarse por el librado abonando el importe del cheque en la cuenta que lleve o abra al tenedor. El cheque no es negociable a partir de la inserción de la cláusula mencionada.

CHEQUE CERTIFICADO.- Es aquel en el que el banco declara "que existen en su poder fondos bastantes para pagarlo". Se trata de un documento no negociable, en el que la certificación impone al librado la misma obligación que tiene la aceptación de una letra de cambio. Puede el librador revocar este cheque si lo devuelve al banco.

CHEQUE DE CAJA.- Los cheques que las instituciones de crédito expiden a cargo de sus propias dependencias se llaman cheques de caja. Estos cheques deben ser nominativos y no negociables y se expiden para pagar sueldos de empleados de la institución y toda clase de obligaciones, cuando no se requiere hacer el pago en efectivo.

CHEQUES DE VIAJERO.- Son expedidos por el librador a su propio cargo y pagadero por su establecimiento principal o por sucursales o las corresponsales en la República o en el extranjero.

TERCERO EL PAGARÉ.

Corresponde ahora analizar al último de los títulos de crédito a que se refiere este capítulo, de igual forma en como se hizo con la letra de cambio y el cheque, el pagaré es un documento que presenta tales características que lo hacen hasta en un tanto similar a la letra de cambio y es entonces que giandome por los artículos de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que rigen a este documento empezare a

definirlo de la siguiente forma:

El pagaré es también un título de crédito que contiene la promesa incondicional del suscriptor de pagar una suma de dinero en lugar y época determinados a la orden del tomador.

De igual forma que como en la letra de cambio y el cheque presentaré un modelo de este documento, con la intención de presentar y estudiar todos los requisitos que debe reunir este título, seguido así por lo que la misma Ley en su artículo 170 menciona como características, dicho artículo también será tomado textualmente para poder así dar una aportación de estas características.

No. Bo. Por \$

Por el presente pagaré reconozco deber y ME obligo a pagar en esta ciudad o en cualquier otra en que se ME requiera de pago a EL PAZAR TANA DIAQUEZ o a su orden el día 10 DE SEPTIEMBRE DE 1996 la cantidad de 1,000

Valor recibido en a MI entera satisfacción.

La cantidad que ampara este pagaré es prima de cantidad mayor, por la cual se otorgan otros pagarés con vencimientos posteriores y quedan expresamente convenidos que si no es pagado este documento precisamente a su vencimiento, se harán por vencidos o inmediatamente los demás pagarés a que se rellere esta cláusula.

Este pagaré es mercantil y está regido por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 173 parte final y artículos correlativos, por no ser pagaré domiciliado.

De no verificarse el pago de la cantidad que este pagaré expresa el día de su vencimiento, abonaré X el rédito de 10 por ciento mensual por todo el tiempo que este insoluta, sin perjuicio al cobro más los gastos que por ello se originen.

Organe IVONNE I. TAPIA E. Mex. D.F. a 10 DE FEBRERO de 19 96
 Domicilio 1ª CALLE DE ROSENDO S. #18 Firma

"Art. 170 El pagaré debe contener:

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

A) LA MENCION DE SER PAGARÉ, INSERTA EN EL TEXTO DEL DOCUMENTO.- Este título, como los demás que reglamenta la ley, es también de carácter formal, y en este punto es aplicable lo que expuse al tratar de la letra de cambio y el cheque.

B) LA PROMESA INCONDICIONAL DE PAGAR UNA SUMA DE DINERO.- El pagaré como la letra de cambio y el cheque, da derecho a una suma de dinero y contiene una promesa de pago; en esto se distingue de la letra de cambio que contiene una orden de pago; la promesa de pago debe ser incondicional.

C) EL NOMBRE DE LA PERSONA A QUIEN HA DE HACERSE EL PAGO.- Este requisito hace del pagaré un título esencialmente nominativo; la persona en cuyo favor se expide el pagaré recibe el nombre de tomador o beneficiario. Como título nominativo que es, el pagaré se entiende extendido a la orden por lo que el tomador puede transmitirlo por endoso. En el modelo presentado el Señor Eleazar Tapia Enriquez es el tomador.

D) LA EPOCA Y EL LUGAR DEL PAGO.- El pagaré puede tener los mismos vencimientos que la letra de cambio y, en consecuencia, puede expedirse a la vista, a cierto tiempo vista, a cierto tiempo fecha o a día fijo. Si el pagaré no menciona la fecha de su vencimiento se considera pagadero a la vista. Cuando no se indica lugar de pago, se tiene como tal el domicilio del suscriptor del título.

E) LA FECHA Y EL LUGAR EN QUE SE SUSCRIBE EL DOCUMENTO.- En el modelo presentado y en relación a este punto nuestro pagaré está suscrito en la Ciudad de México, el día 10 de febrero de 1996.

F) LA FIRMA DEL SUScriptor O DE LA PERSONA QUE FIRME A SU RUEGO O EN SU NOMBRE.- En el modelo de pagaré presentado la persona que suscribió el documento y por lo tanto el obligado al pago es la señorita Ivonne I. Tapia E.

Una vez analizadas las características de este título de crédito puedo continuar manifestando que a diferencia de la letra

de cambio, en el pagaré puede haber estipulación de intereses o cláusula penal. En el primer caso, el suscriptor se obliga a pagar intereses al tipo legal, o al tipo que se consigne en el título, desde la fecha de suscripción al día que se haga el pago; en el segundo caso, si vencido el título no se paga, el suscriptor se obliga a pagar determinada cantidad como pena en proporción al tiempo que transcurra para el pago del título, además de los intereses moratorios.

En cuanto a su presentación, como en el pagaré contiene la promesa de pago que hace el suscriptor, este título no está sujeto a aceptación, ya que tal acto sería redundante, y no hay obligación de presentarlo sino hasta su vencimiento. Sin embargo, en los pagarés a cierto tiempo vista, la presentación es obligatoria para fijar la fecha de vencimiento; la presentación se comprueba por visa que firme el suscriptor del pagaré o, en su defecto, por acta ante notario o corredor; si el suscriptor omite la fecha de presentación, puede consignarla el tenedor; la presentación debe hacerse dentro de los seis meses que sigan a la fecha de suscripción del título.

En cuanto al pago. El pagaré domiciliado debe presentarse para su pago al domiciliatario, y si no hay domiciliatario designado, al suscriptor mismo en el lugar señalado como domicilio. Si el pagaré no es pagado, debe levantarse el protesto en el domicilio fijado en el documento. La falta de protesto produce la caducidad de las acciones cambiarias del tenedor

contra los endosantes, pero el tenedor no está obligado a protestar el pagaré por falta de pago para conservar sus acciones contra el suscriptor, con una excepción: Cuando el pagaré es domiciliado y el pago debe hacerse por persona diversa del suscriptor sí está obligado a levantar el protesto.

Concluyendo este punto y en general este capítulo, por lo que se refiere a la responsabilidad solidaria de los endosantes, al aval, al pago, al protesto y a las acciones cambiarias, son aplicables al pagaré las mismas disposiciones que se examinaron al tratar a la letra de cambio. Al efecto, la ley establece que el suscriptor del pagaré se asimila al aceptante de la letra de cambio y, por lo mismo, en el pagaré la acción cambiaria directa se ejercita en contra del suscriptor. Sólo por lo que hace al ejercicio de las acciones causal y de enriquecimiento sin causa, el suscriptor del pagaré se equipara por la ley al girador en la letra de cambio.

CAPITULO TERCERO
MEDIOS PREPARATORIOS A JUICIO EN GENERAL.

CAPITULO TERCERO

MEDIOS PREPARATORIOS A JUICIO EN GENERAL.

3.1 CONCEPTO.

Existe un gran número de autores doctrinarios que nos aportan conceptos, diversos entre uno y otro de lo que son los medios preparatorios a juicio, pero conteniendo cada uno de estos conceptos elementos que coinciden en casi todas las definiciones, es decir, entre la gran diversidad de conceptos, existe el elemento de coincidencia refiriendome con esto a que todos indican en cierta forma que los medios preparatorios son las actuaciones previas que deben hacerse para preparar formalmente el juicio.

Nuestra legislación también nos aporta una definición de lo que son los medios preparatorios a juicio, aunque debo aclarar que no aparece esta definición como tal en ningún artículo en específico, pero que del estudio de estos artículos se encuentra tácitamente, señalando como medios preparatorios del juicio en general a las diligencias de prueba que deben verificarse en actos prejudiciales, a fin de que el actor en su acción, o el demandado en su excepción, puedan probar los elementos constitutivos de éstas. (17)

(17) Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Arts. 193 a 200.

con la finalidad de establecer una diferencia entre actos prejudiciales y medio preparatorio en entoces conveniente que de una justificación de dichos términos, ya que frecuentemente, los conceptos antes citados tienden a confundirse; pero la naturaleza de ambos es completamente distinta. Por lo tanto puedo concluir que todos los medios preparatorios son actos prejudiciales, pero no todos los actos prejudiciales son medios preparatorios.

Ahora bien para dejar establecida esta diferencia que existe entre un concepto y otro citaré una definición de lo que son los actos prejudiciales, para poder así continuar con el estudio del concepto de medios preparatorios.

" Los actos prejudiciales son aquellas diligencias que se practican con anterioridad a la presentación de la demanda, para preconstituir alguna prueba o tomar providencias que la ley considera conveniente para garantizar el ejercicio de la acción."

Una vez quedando en claro esta diferencia puedo así con el estudio del concepto principal, puesto que esa es la finalidad de este punto.

Luego de haber hecho un análisis doctrinario y legislativo de los medios preparatorios a juicio, se pueden percibir una serie de cambios históricos, que son vagos para darnos una definición concreta, debido esto a que acciones romanas que se entendían como derechos sustantivos, se convierten en procedimientos indeterminados y que actualmente se conocen como medios prepara--

torios del juicio en general.

Por lo anteriormente citado puedo entonces decir que los medios preparatorios del juicio son actuaciones anteriores a la demanda de fondo, o bien, que dichos medios preparatorios se relacionan a un proceso principal por diversas causas, según sea la finalidad perseguida, agregando también que dichos medios tienen una naturaleza de jurisdicción voluntaria.

Continuando con este análisis puedo decir que también se conocen en la doctrina con el nombre de "acción ad-exhibendum", y que son aquellas que tienen por objeto la exhibición de una cosa o documentos. Actualmente, a la facultad jurídica de obtener estas diligencias, se considera como medio preparatorio del juicio, no como acción autónoma.

Ahora corresponde analizar el punto de partida de donde provienen los medios preparatorios, en otras palabras, a que área del derecho pertenecen, puesto que hasta este momento no he indicado a que rama pueden encaminarse. Esto corresponde a que como he denominado a este capítulo " Medios preparatorios a juicio en general", bien puede pensarse que es indefinido este estudio, ya que pueden bien utilizarse en el área civil como en el área mercantil, ya que en efecto estos medios pueden adecuarse para preparar un juicio principal en la vía civil como en la mercantil y por lo tanto como se puede apreciar en este trabajo de tesis el área que más trascendencia tendrá será en el área

mercantil, y por lo tanto todo el estudio subsecuente y relativo a los medios preparatorios irán encaminados a esta rama del derecho.

En otro orden de ideas y tratando de darle claridad a lo antes dicho, los medios preparatorios a juicio en general, bien pueden ser promovidos en el área civil como mercantil, puesto que estos medios preparatorios traen como presupuesto una duda, obstáculo o deficiencia que conviene o es indispensable despejar, remover, o subsanar antes de penetrar en el proceso principal, y no se habla de que sean exclusivos para una determinada rama del derecho.

Pero surge algo determinante en cuanto a esa dualidad que puede llegar a tener esta figura jurídica, ya que según criterio del procesalista Zamora Pierce, la falta de una diferenciación clara entre el derecho civil y el mercantil impide en un momento dado precisar la vía adecuada para demendar y, en su caso, si se pueden ejercitar conjuntamente acciones civiles y mercantiles (18).

Aclarando si se está frente a una controversia de carácter mercantil deben analizarse diversos ordenamientos legales, fundamentalmente el Código de Comercio, el cual en su artículo 1049 establece que los juicios mercantiles tienen por objeto ventilar

(18) Zamora Pierce Jesus. Derecho Procesal Mercantil, Edit. Cardenas México 1983. 1ª Ed. P. 56.

y decidir las controversias que conforme a los artículos 4, 75 y 76 se deriven de los actos de comerciantes.

Continuando aún con los medios preparatorios a juicio en general, pero ya encaminados al área mercantil, es necesario manifestar que después de haber hecho un análisis de los artículos 1151, 1152 y 1155 del Código de Comercio, cabe decir que sólo proceden, como medios preparatorios a juicio mercantil en general las hipótesis siguientes:

- A) pedir declaración bajo protesta, el que pretende demandar a aquel contra quien se propone dirigir la demanda acerca de algún hecho relativo a su personalidad.
- B) Solicitar la exhibición de la cosa mueble, que en su caso, haya de ser objeto de acción real por entablar.
- C) Pedir el comprador al vendedor o el vendedor al comprador, en el caso de evicción, la exhibición de títulos y otros documentos que se refieran a la cosa vendida.
- D) Pedir un socio o comunero la presentación de los documentos y cuentas de la sociedad o comunidad al consorcio o condueño que tenga en su poder.
- E) Solicitar la declaración de testigos cuando estos sean de edad avanzada o se hallen en peligro inminente de perder la vida, o próximo a ausentarse a un lugar con el cual sean tardías o difíciles las comunicaciones, y no puedan deducirse aún la acción, por depender su ejercicio de un plazo o de una condición que no se hayan cumplido todavía.

F) Solicitar la declaración de testigos para probar alguna excepción, siempre que la prueba sea indispensable y los testigos se encuentren en algunos de los casos señalados en el inciso anterior.

Excepto en los seis casos mencionados, en ningún otro procede, antes de entablar demanda respectiva, algún medio preparatorio a juicio mercantil en general. Así lo señala de forma expresa el artículo 1155 del Código de Comercio e incluso establece que las diligencias que pidan y sean diferentes de las indicadas anteriormente, deberán rechazarse de plano y las que se practique no tendrán valor alguno en juicio. (19).

3.2 OBJETIVO PRIMORDIAL.

Coincidiendo nuevamente con el Maestro Alcalá Zamora y Castillo en cuanto que dice que los medios preparatorios tienen como supuesto una duda, un obstáculo o una deficiencia que conviene o es indispensable despejar, remover o subsanar antes de penetrar en el proceso principal, es imprescindible expresar el motivo u objeto por el cual se solicitan los medios preparatorios a juicio en general y la acción que se pretende intentar o se teme, ya siendo una facultad concedida al actor con carácter excepcional, es el juez a quien corresponde apreciarla discrecionalmente.

(19) Código de Comercio Arts. 1151, 1152 y 1155.

La acción que se pretenda intentar debe ser de naturaleza real y no personal, ya que sólo pueden ejercitarse estos medios preparatorios a juicio sobre cosas o bienes muebles, debiendo acreditar ante el juez la personalidad de la persona que solicita dichas diligencias preparatorias en su nombre o en representación de alguna otra.

Por lo tanto y concluyendo los medios preparatorios a juicio tienen como objetivo primordial proporcionar al actor el antecedente necesario para iniciar un juicio principal. La necesidad de constatar un hecho o verificar una prueba que pudiera desaparecer por el transcurso del tiempo o de la persona que se pretenda demandar (el futuro demandado), preconstituyendo una prueba, para que el juzgador esté en posibilidad de valorar la prueba o el documento base de la acción o excepción futura que se hará valer en el juicio que se esta preparando a través de estos medios.

La exhibición persigue la preparación de un juicio posterior en el cual se pretende que se reivindique la cosa (as) exhibidas y saber quien es su poseedor y se pretende esta exhibición de la cosa mueble para que el futuro actor la reconozca e identifique antes de que proceda a intentar la acción reivindicatoria.

Así tenemos que el dasahogo de la confesión jurada permite conocer acerca de un hecho relativo a la personalidad o calidad de la posesión o tenencia de una cosa, de quien se va a demandar

en el juicio principal que se está preparando.

Otro punto de gran importancia en relación a los medios preparatorios a juicio en general es la intervención de un árbitro, y el nombramiento de éste para el caso de preparación del juicio arbitral, cuando dicho árbitro no se ha nombrado por las partes, o en su defecto, de que el nombramiento hubiere renunciado al cargo y éste no se haya substituído.

Para dejar en claro cuál es el objetivo primordial de los medios preparatorios a juicio, he considerado de gran importancia manifestar una opinión acerca de estos medios en cuanto a su intención final.

Si bien es cierto que estos medios preparatorios nos permiten en cierto modo allegarnos el elemento del cual se carece para iniciar un juicio principal, entonces su verdadera finalidad versa sobre el hecho de que esta figura jurídica nos aporta la acción para poder entonces ejercitar el derecho al cual tiene lugar la demanda principal en contra del futuro demandado.

3.3 LEGITIMACIÓN DE LAS PARTES.

A continuación corresponde hablar de la legitimación como la capacidad para conocer de un determinado asunto. Como es sabido este concepto no se encuentra determinado en forma independiente,

es decir la noción de legitimación a su vez se encuentra íntimamente ligado a la capacidad y a la representación, puesto que de la capacidad se deriva la facultad de legitimarse en un juicio, esta relación tan estrecha es el punto de estudio de este punto, pues a continuación daré una apreciación de como se manifiesta esta relación de conceptos en el campo material del proceso. Las normas que rigen la legitimación no sólo obligan al actor y al demandado, sino también a los tribunales.

Si entendemos a la persona como un centro de imputación de contenidos normativos, es decir, como un sujeto de derechos y obligaciones, las ideas de capacidad, legitimación y representación se refieren a la persona jurídica. Por capacidad debe entenderse la aptitud para poder ser sujeto de derechos y obligaciones. Esta capacidad puede ser de goce o de ejercicio. La capacidad de goce es la aptitud del sujeto para poder disfrutar de los derechos que le confiere la ley y por ello, se identifica en este sentido con el concepto de personalidad jurídica, estendida ésta precisamente como la idoneidad para ser sujeto de derechos y obligaciones y que implica la concurrencia de una serie de atributos, llamados de la persona, por ejemplo, el nombre, el domicilio etc. Debe hacerse notar que todas estas características de la persona, le son conferidas por atribuciones normativas; y si es apta para recibirlas, se dice que tiene personalidad y que, por tanto, tiene la capacidad de goce.

Frente a la capacidad de goce, tenemos la capacidad de

ejercicio, que es la aptitud para ejercer o hacer valer por sí mismo, los derechos u obligaciones de los que sea titular.

La capacidad de ejercicio, presupone la de goce, pero no a la inversa. Una idea contraria a la de la capacidad, es la de incapacidad, que debe entenderse como ineptitud del sujeto, ya sea en el aspecto del goce o ya sea en el aspecto del ejercicio. Estos dos conceptos, el de capacidad de goce y el de capacidad de ejercicio, están íntimamente ligados con los conceptos, ya examinados, de parte material y parte formal, así con la legitimación.

La legitimación jurídica debe entenderse como una situación del sujeto de derecho, en relación con determinado supuesto normativo que lo autoriza a adoptar determinada conducta. En otras palabras, la legitimación es autorización conferida por la ley, en virtud de que el sujeto de derecho se ha colocado en un supuesto normativo y tal autorización implica el fundamento para desarrollar determinada actitud o conducta. La legitimación puede ser de fondo, es decir, causal, la cual es la que tiene toda parte material y está íntimamente vinculada con la capacidad de goce. En este sentido tienen legitimación ad-causam, un niño o un enajenado mental, en cuanto a que son titulares de algún derecho de fondo o sustantivo; sólo que ni el niño ni el enajenado mental tienen la capacidad de ejercicio, que se traduce, procesalmente, en una capacidad procesal, o sea la que tienen aquellos sujetos válidamente facultados o autorizados para actuar por sí o en representación de otros. Como puede fácilmente deducirse, este

concepto de legitimación procesal formal está íntimamente ligado al concepto de parte formal.

Por otro lado, la legitimación puede ser activa o pasiva. La primera, es la facultad que posee un sujeto para iniciar un proceso; por el contrario, la legitimación pasiva se refiere a la situación de aquel sujeto de derecho en contra del cual se quiere enderezar el proceso.

Debo aquí subrayar la importancia que tiene el concepto de legitimación en relación con el concepto de pretensión. En efecto la pretensión como una conducta, como un querer, sólo encuentra justificación si está legitimada, es decir, la legitimación es la fundamentación de la pretensión, o sea, su razón legal, por lo que podemos decir que las reglas relativas a la legitimación están destinadas a establecer qué sujetos y bajo qué condiciones, pueden pretender la sujeción de otros intereses ajenos a los suyos y consecuentemente, a impulsar o instar las decisiones jurisdiccionales respectivas relacionadas con dichas pretensiones.

Con la intención de ser más claro y específico con lo antes dicho puedo entonces concluir.

La legitimación consiste en la facultad de ejercitar determinada acción. Legitimación ad-causam (legitimación para obrar), con este nombre se entiende la identidad de la persona del actor con la persona del actor con la persona a la cual la ley concede la

acción (legitimación activa) y la identidad de la persona del demandado con la persona contra la cual es concedida la acción (legitimación pasiva), mientras que con el nombre de legitimación ad-procesum se indica la capacidad para estar en juicio por sí o por otra persona.

Resumiendo el actor se encuentra legitimado, siempre que la legislación común (Código civil, procesal, penal, etc.) le reconozca la titularidad de la acción que pretende deducir y el demandado está legitimado, cuando conforme a dichas normas, está autorización a contradecir la demanda o es titular de las excepciones o defensas que hace valer.

Así tenemos que se encuentran legitimados activamente para promover medios preparatorios a juicio:

- 1.- El titular de un derecho sobre la cosa, pues necesita identificar la misma.
- 2.- El legatario que tenga derecho a elegir entre dos cosas o más.
- 3.- El que se crea heredero, coheredero o legatario a fin de cerciorarse de que efectivamente lo es.
- 4.- El comprador o vendedor, respecto de los títulos o documentos que se refieren a la cosa vendida, en los casos de evicción, con el propósito de defender sus derechos de propiedad para responder de la evicción y saneamiento.
- 5.-

Respecto a los legitimados pasivamente tenemos que según las

disposiciones del Derecho Romano, las cuales han sido adoptadas por nuestras leyes, lo estaba cualquiera que tuviese en su poder la cosa, bien fuera esa posesión en forma civil o natural, a su nombre o en nombre de otra persona, y aún al que con malicia la abandonará, ya que siendo así la obligación de la exhibición la tiene el que la posee como dueño, el depositario, el arrendatario el comodatario. Actualmente el artículo 196 del Código de Procedimientos Civiles lo establece (20).

Para concluir este tema y con el fin de apoyar en forma legal, a su vez, citaré otros artículos del mismo Código, con la intención de establecer algunas disposiciones que deben seguirse en cuanto a la legitimación. (21)

(20). Código de Procedimientos Civiles para el D.F. Art. 196.

(21). Ibidem Arts. 44, 47, 48.

3.4 AMBITO DE COMPETENCIA.

Para iniciar el estudio de este punto es necesario que antes dé una breve introducción de algunos aspectos en relación a la competencia, para poder entonces abordar el tema de la competencia en relación a los medios preparatorios.

En primer lugar haré una distinción entre lo que es competencia en sentido lato y en su sentido estricto. Iniciando con la competencia en sentido lato, esta puede definirse como el ámbito, la esfera o el campo dentro del cual un órgano de autoridad puede desempeñar válidamente sus atribuciones y funciones.

En este sentido nuestra carta magna, establece que:

"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente"... (22)

Dicha referencia a la autoridad competente engloba a cualquier tipo de esta, ya sea legislativa, administrativa o a cualquier otra. El gobernado tiene con ello garantía de que los actos de molestia para él deben provenir siempre de una autoridad competente, es decir, de una autoridad que debe estar en ese ámbito, esfera o campo dentro de los cuales puede válidamente desarrollar o desempeñar sus atribuciones.

(22). Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Art. 14.

Por otro lado en sentido estricto entendemos a la competencia referida a un órgano jurisdiccional, es decir, la competencia jurisdiccional es la que primordialmente me interesa desde el punto de vista procesal, y en relación a lo que afirman los autores De Pina Rafael y Jose Castillo, en sentido que se puede afirmar que:

"La competencia es, en realidad la medida del poder o facultad otorgado a un órgano jurisdiccional para entender de un determinado asunto." (23), entendiendo esto como el ámbito, esfera o campo dentro de los cuales un determinado órgano jurisdiccional puede ejercer sus funciones.

A continuación de los mismos autores citaré un fragmento de su obra en donde establecen que jurisdicción y competencia no son sinónimos.

"jurisdicción y competencia no son conceptos sinónimos. No obstante suelen, a veces ser confundidos"...(24)

Esta confusión se origina tal vez por la íntima relación que priva entre los dos conceptos. Sin embargo, la jurisdicción, es una función del Estado, mientras que la competencia es el límite de esa función, el ámbito de validez de la misma.

(23). De Pina Vera Rafael y Castillo Larrañaga Jose. Instituciones de Derecho Procesal Civil. 17ª Ed. Edit. porrúa. México. P.68.

(24). Ibidem. P.67.

Comúnmente, un determinado órgano jurisdiccional tiene jurisdicción y competencia, pero también, puede darse el caso de la competencia sin jurisdicción, por ejemplo, cuando el juez es competente pero no ha conocido del asunto, es decir, no ha habido todavía ejercicio de la acción (Juez competente potencialmente). También puede haber ejercicio de jurisdicción sin competencia, en el supuesto del juez que actúa fuera de sus atribuciones (juez incompetente).

En relación a esto se desprende que la competencia jurisdiccional puede tener dos dimensiones que son las siguientes:

- 1º La competencia Objetiva.
- 2º La competencia Subjetiva.

La genuina competencia es la objetiva porque se refiere al órgano jurisdiccional, con abstracción de quien sea su titular en un momento determinado. En cambio, la competencia subjetiva no alude a dicho órgano jurisdiccional sino a su titular, a la persona o a las personas físicas encargadas del desenvolvimiento, del desempeño de las funciones del órgano.

Con el fin de adecuar todo lo antes dicho a nuestro sistema de legislación vigente, el artículo 255 del código procesal de la materia establece que: "Toda contienda judicial principiará por demanda en la cual debe expresarse:

- I. El tribunal ante el que se promueve".... ya que toda

demanda, para que sea válida debe promoverse ante juez competente tal y como lo establece el artículo 143, pues existe un principio sancionador contenido en el artículo 154 del ordenamiento legal referido, el cual señala la nulidad de lo actuado por juez incompetente.

"Es juez competente el del domicilio del demandado". Este principio se aceptó desde el Derecho Romano y en todos los derechos modernos se sigue admitiendo que el actor sigue el fuero del reo, lo que se confirma con lo prevenido por el artículo 156, fracción IV del código Procesal citado, al decir que es juez competente el del domicilio del demandado cuando se trata del ejercicio de acciones personales o del estado civil o de acciones reales sobre bienes muebles.

Una vez hecho el análisis general de la competencia, es el momento de hacer una adecuación de como opera esta figura dentro de lo que son los medios preparatorios, es decir, como se determina en cierto modo el hecho de conocer o no un asunto tramitado con anterioridad por las diligencias preparatorias a juicio mercantil.

En los medios preparatorios no se implica el conocimiento del negocio y, en consecuencia, no radican jurisdicción. Llegado el momento de promover el juicio, el actor puede ocurrir a un juzgado diverso del que conoció de las diligencias preparatorias, a más de los cambios que pueden producirse como consecuencia de

excusas y recusaciones. Llegado el término de prueba, si el juez continúa siendo el mismo ante quien se tramitaron los medios preparatorios, le bastará con abrir el pliego que contiene las declaraciones de los testigos y agregarlo al cuaderno de pruebas correspondiente; pero, si se trata de un juez diverso, deberá principar por remitir oficio al juzgado en donde se encuentra el pliego, solicitando su envío. Conforme al Código (art. 1162), el juez puede agregar la prueba testimonial rendida en medios preparatorios a las demás pruebas únicamente "a petición del que pidió las declaraciones". Esto equivale a presumir que el testimonio es siempre favorable al oferente. La realidad es que la contraparte puede estar interesada en que se agreguen al expediente el pliego que contiene las declaraciones y debe reconocersele el derecho de pedirlo. Las partes pueden desistirse, en su per---juicio, de las pruebas que han ofrecido, en cualquier momento anterior a su desahogo; pero una vez que la prueba ha sido rendida, así sea en medios preparatorios constituye un elemento de convicción que el juzgador debe valorar, y no debe dejarse a la voluntad de una de las partes el producir o negociar la probanza ya desahogada.

CAPITULO CUARTO

MEDIOS PREPARATORIOS A JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

CAPITULO CUARTO

MEDIOS PREPARATORIOS A JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

4.1 EXISTENCIA JURÍDICA.

Teniendo como antecedente el análisis que se hizo en el capítulo segundo de este trabajo acerca de las características generales de los títulos mercantiles, y por lo tanto desprendiéndose que por la naturaleza misma de ellos, se nos permite ejercitar ciertos derechos incorporados en ellos, dándonos la oportunidad de hacerlos valer cuando para ello estamos facultados legalmente, en otras palabras, la posibilidad que nos dan estos documentos a iniciar un juicio en general, y por lo tanto, una vez teniendo acreditado ese derecho que trae aparejado el título de crédito, estamos con esto garantizando el pago que nos ha sido incumplido, que conforme al tiempo y características de su celebración nos ha sido retenido.

En otro orden de ideas, para promover un juicio en la vía ejecutiva mercantil, es necesaria la existencia de un título ejecutivo, recordando también que un título ejecutivo es el instrumento que trae aparejada ejecución contra el obligado, y por consiguiente da lugar a proceder por embargo y venta de bienes.

Con el fin de especificar cuales son los documentos a que me refiero en el párrafo anterior en cuanto a que son ejecutivos, citaré textualmente el artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles.

"Para que el juicio ejecutivo tenga lugar se necesita un título que lleve aparejada ejecución.

Traen aparejada ejecución:

- I. La primera copia de una escritura pública expedida por el juez o notario ante quien se otorgó;
- II. Las ulteriores copias dadas por mandato judicial, con citación de la persona a quien interesa;
- III. Los demás instrumentos públicos que conforme al artículo 333 hacen prueba plena;
- IV. Cualquier documento privado después de reconocido por quien lo hizo o lo mando extender; basta con que se reconozca la firma, aún cuando se niegue la deuda;
- V. La confesión de la deuda hecha ante juez competente por el deudor o por su representante con facultades para ello;
- VI. Los convenios celebrados en el curso de un juicio ante el juez, ya sea de las partes entre sí o de terceros que se hubieren obligado como fiadores, depositarlos o en cualquier otra forma;
- VII. Las pólizas originales de contratos celebrados con intervención de corredor público;
- VIII. El juicio uniforme de contadores si las partes ante el juez o pr escritura pública o por escrito privado reconociendo judicialmente, se hubiera sujetado a él expresamente o lo hubieren aprobado."

Una vez establecido cuales son los títulos que traen aparejada ejecución debo manifestar también que éstos documentos deben

a su vez reunir ciertos requisitos para que se consideren como tales, que a continuación y en forma breve citaré:

- A) El título debe llevar incorporado un derecho.
- B) El derecho del titular es un derecho independiente.
- C) EL derecho se medirá por la letra del documento.
- D) Atribuye al titular la facultad de exigir del obligado el pago de la presentación que en él se consigna.

Pero suele suceder que el documento privado con el que se justifica la obligación, carece de alguno de los requisitos anteriormente señalados o bien, que no exista documento, por lo que no es posible que un tribunal admita a trámite una demanda en la vía ejecutiva. En estos casos el acreedor tiene acciones ordinarias propias del acto o contrato que dio origen a la obligación, a fin de exigir su cumplimiento, puede decidirse también por demandar en la vía ejecutiva y claro está que podrá hacerlo previa la preparación del juicio mediante estas diligencias llamadas medios preparatorios a juicio ejecutivo mercantil.

Ahora bien para poder entrar de lleno al estudio de lo que son los llamados medios preparatorios a juicio ejecutivo mercantil, y aún más para poder así definir su existencia jurídica, tengo entonces que establecer una definición de lo que son estos medios, a continuación citaré lo que nos dice un importantísimo autor en relación con los medios preparatorios, para a su vez tomar este concepto como base y así encaminar mi estudio.

"El maestro Eduardo Pallares define a los medios preparatorios como determinadas diligencias, casi todas de prueba, que el actor o el demandado deben llevar a cabo antes de iniciarse un juicio para que éste proceda legalmente o para afianzar mejor sus derechos." (24)

A continuación haré un breve análisis de este concepto, que en resumen de él se derivan algunas apreciaciones inherentes a esta figura jurídica, puesto que he considerado que son aspectos que van íntimamente vinculados a estos actos prejudiciales.

- A) Los medios preparatorios se desarrollan antes de iniciarse un juicio mercantil, sea cual sea este.
- B) En algunos casos, los medios preparatorios constituyen fundamentalmente el desahogo de diversas pruebas (confesionales, testimoniales, etc.).
- C) Los medios preparatorios normalmente son solicitados por el actor, aunque en casos especiales, se pueden promover también por el demandado, pero independientemente de quien los promueve estos medios a mi opinión tienen un carácter especial de jurisdicción voluntaria, puesto que es un hecho que previamente el promolibente decide realizar por convicción, para así preparar la acción en contra del futuro demandado a juicio ejecutivo mercantil.

Ahora bien la finalidad de las diligencias preparatorias de ejecución es la de atribuir eficacia ejecutiva a un título, que

(24). Citado por Castillo Lara Eduardo. Juicios Mercantiles. Colección de Textos Jurídicos Universitarios. Edit. Harla. 1ª Ed. México 1991 P. 36.

originariamente, no la tiene. Realmente, no es el documento privado el que tiene la fuerza ejecutiva, sino la confesión de su certeza, que esto significa el reconocimiento.

Debo insistir en que la naturaleza del reconocimiento es la de una confesión, por cuanto algunos jueces pretenden ver en el reconocimiento de firma una diligencia sui generis, ajena a la confesión, y por tal motivo se creen impedidos de aplicar a éste medio preparatorio las reglas propias de la confesión; intentan extraer la totalidad del régimen jurídico aplicable del sólo artículo que establece el reconocimiento como medio preparatorio.

Por otra parte, cabe aclarar que el código de comercio sólo permite desahogar medios preparatorios cuando expresamente lo señala en sus artículos 1151, 1152, 1153 y 1167, sin que en ningún otro caso procedan; así, no obstante que parezca redundante, debe recalarse que la aplicación supletoria del código procesal respectivo no procede por otros medios.

Aunque tales medios preparatorios están regulados hasta el artículo 1167 del Código de Comercio (es decir, último artículo del capítulo respectivo), es en este último en donde se encuentra la existencia jurídica de los medios preparatorios, y para hacer más clara esta opinión traeré textualmente lo que nos dice dicho artículo, con la intención de apoyar en cierta forma lo que he definido como existencia jurídica de los medios preparatorios a juicio ejecutivo mercantil.

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

Por lo tanto de un simple análisis de éste artículo, se desprende que la acción ejecutiva se prepara mediante el reconocimiento de la firma de documentos mercantiles. Es importante también manifestar que no se puede preparar la acción ejecutiva de cualquier documento aunque éste sea mercantil, ya que como mencioné en párrafos anteriores, éste documento a más de ser mercantil debe reunir ciertos requisitos tales como, la existencia de una cantidad de dinero, líquida y exigible.

Para aclarar lo anteriormente dicho, lo que debe entenderse por deuda líquida y exigible no representa ninguna duda, pues son líquidas aquellas cantidades que están determinadas o que se pueden determinar en un plazo de nueve días.

Por cuanto a la exigibilidad de la obligación, también tiene una clara definición en el código Civil, el cual dice que es aquella que no puede rehusarse su pago conforme a derecho; por otro lado pudieran presentarse problemas en cuanto a lo que debe entenderse por documento mercantil. Haciendo una reflexión algunos autores afirman que los documentos mercantiles son aquéllos a los que se refiere el artículo 1391 del código de comercio en sus

diferentes fracciones, por ejemplo, facturas, cuentas corrientes, contratos de comercio, etc. Pero desde otro plano he pensado que también deben considerarse no sólo los anteriormente citados, sino también todos aquellos suscritos por comerciantes en ejercicio de su actividad.

Pensar diferente o únicamente aceptar lo que nos dice el citado precepto, implica no poder considerar como documentos eminentemente mercantiles a los contrarecibos, entre otros documentos de características semejantes.

4.2 EMPLAZAMIENTO, PRIMERA Y SEGUNDA CITACION.

Una vez que se han promovido los medios preparatorios a juicio ejecutivo mercantil, por lo general siempre por el actor en contra del futuro demandado a juicio ejecutivo, deberá citarse a este segundo con la finalidad de que reconozca su firma en el documento, para así entonces dar inicio al juicio ejecutivo, pero si esto no sucede, es decir si no asiste, se citará por segunda vez, pero con medidas de apremio que consisten en que si en esta segunda citación no comparece al reconocimiento de su firma se le tendrá por confeso, es decir, el título en cuestion por el hecho de no asistir se le investira de ejecutividad y para lo cual estamos ante lo establecido por el artículo 201. (25)

(25). Código de Procedimientos Civiles para el distrito federal.

Considerando que el fundamento legal de estas citaciones se encuentra en el numeral antes citado y por eso es preciso tomar textualmente el contenido de este artículo, con la intención de poder hacer el análisis correspondiente.

"Art. 201. Puede prepararse el juicio ejecutivo, pidiendo al deudor confesión judicial bajo protesta de decir verdad, el juez señalara día y hora para la comparecencia. En este caso el deudor habrá de estar en el lugar del juicio cuando se le haga la citación, y ésta deberá ser personal, expresándose en la notificación el objeto de la diligencia, la cantidad que se reclame y la causa del deber.

si el deudor no fuere hallado en su habitación, se entregará la cédula, conteniendo los puntos a que se refiere el párrafo anterior, al pariente más cercano que se encontrase en la casa.

Si no comparece a la primera citación, se le citará por segunda vez bajo apercibimiento de ser declarado confeso.

si después de dos citaciones no comparece ni alegare justa causa que se lo impida se le tendrá por confeso en la certeza de la deuda."

Del análisis de este artículo se percibe claramente en los últimos tres párrafos citados del artículo, como debe hacerse la notificación al deudor. Esta forma especial de hacer la notificación, excluye, la posibilidad de hacer dicha notificación, conforme a la regla general que menciona el artículo 116 del mismo código, pues si se realizará de acuerdo a éste último precepto legal estaría viciada de nulidad según lo dispuesto por el numeral 76 del mismo código.

A colación y para complementar lo anteriormente dicho, al respecto y citando nuevamente el artículo 1167, en cuanto a que dice "... Cuando el deudor se niegue a reconocer su firma, se dará por reconocida siempre que, citado por dos veces para el reconocimiento, no comparezca, o requerido por dos veces en la misma diligencia, rehuse contestar si es suya la firma." (26)

Aquí como se puede ver surge una forma especial de ejecución que se encuentra condicionada al previo reconocimiento del documento, los cuales son títulos caso perfectos, pues contienen una cantidad líquida y son de plazo vencido, pero a los que les hace falta la ejecutividad, según la fracción IV del artículo 443 del Código mencionado. Para llegar a dicho perfeccionamiento, la ley permite que el reconocimiento de la firma estampada en el documento se practique ante el actuario en el acto de la diligencia, autorizando el juez a despachar ejecución, pero condicionada a que previamente sea reconocido el documento en que se funde la acción, lo que se hace en un sólo acto. Es pues, esta condición de ejecución, el requisito con el que se ha de cumplir para llegar al perfeccionamiento del documento.

Por otro lado el numeral 203 del mismo ordenamiento, únicamente autoriza el reconocimiento de documento privado que hubiere sido firmado ante notario, al momento de su otorgamiento, o posteriormente, siempre y cuando lo haga directamente la persona obligada, su representante legítimo o su mandatario con poder bastante para tal efecto.

(26). Código de Comercio.

De lo anterior resulta que cualquier otro documento privado que no hubiere sido firmado en esa circunstancia, sólo podrá ser reconocido ante el actuario y en el acto de la diligencia, tal y como lo ordena el precepto legal en cuestión y que el reconocimiento de los documentos privados, ya sea ante notario, corredor público, testigos o ante cualquiera otra autoridad administrativa serán útiles únicamente para perfeccionar pruebas en juicios ordinarios a que de lugar el documento, más no para producir acción ejecutiva, en lo que se pueda hacer el requerimiento de pago y embargo, sin el previo reconocimiento de la firma del deudor.

Con la intención de concluir y principalmente para aclarar algunos aspectos contenidos en este tema tan importante como es el reconocimiento de firma al calce de un documento mercantil, puedo entonces manifestar lo siguiente.

Si negamos al reconocimiento el carácter de prueba confesional, carecemos entonces de fundamento jurídico para exigir que el futuro demandado a juicio ejecutivo, rinda protesta de decir verdad, pues la obligación de rendir tal protesta únicamente puede derivarse de disposiciones aplicables a la confesión (art. 1225 del Código de comercio). En ese caso, el citado puede negar su firma impunemente, pues no está declarado bajo protesta de decir verdad. En esos términos, la diligencia de reconocimiento de firma sería completamente inútil. En realidad, el sistema completo del Código, la doctrina y las ejecutivas de la corte, concuerdan en identificar reconocimiento de firma y confesión como uno mismo.

El código de comercio en su artículo 1244, al reglamentar la prueba documental, y refiriéndose al reconocimiento de documento, ordena que el mismo se observan las disposiciones de los artículos 1217 al 1219 y 1221, referentes todos ellos a la prueba confesional, y otorga al documento reconocido el mismo valor de prueba plena que concede el artículo 1287 a la confesión judicial,

por último, la Suprema Corte también ha dictado ejecutorias en las cuales afirma "que el reconocimiento de firma en medios preparatorios de juicio tiene las características de una confesión judicial." (27)

4.3 FORMAS O MEDIOS DE HACER LAS NOTIFICACIONES .

La finalidad de hacer un estudio de las formas o medios de hacer las notificaciones, versa sobre el hecho de que del mismo análisis de los medios de comunicación procesal de las autoridades judiciales para con los particulares será el punto de partida para preparar la antesala de lo que es en sí mi estudio jurídico en esta tesis, puesto que una vez analizados estos medios de comunicación puedo, entonces definir o establecer cuales de ellos son los más susceptibles de actuaciones viciadas, para entonces llevar un juicio en rebeldía, puesto que he considerado que la legal existencia de un juicio sano, sea cual sea el area de éste, depende de la notificación hacia el demandado, y por lo tanto en

(27). S.T.F. Quinta Epoca, Tomo LX, P. 50.

relación con los medios preparatorios estos dependen para su buena celebración de la citación correcta de ellos para con el futuro demandado a juicio ejecutivo mercantil.

debo aclarar que es cierto que éste punto puede llevarnos a pensar que se encuentra fuera de lugar, puesto que parecería que no existe relación alguna con este estudio, ya que en el punto anterior aborde el tema de emplazamiento y citación, pues bien mi explicación o justificación a cerca de ésta situación es la siguiente:

Cuando en el punto anterior mencioné la existencia del emplazamiento y citación, me referí únicamente al aspecto procesal de como deben prepararse estas diligencias, más no con la intención de generalizar las formas que pueden presentarse para la comunicación entre autoridad judicial y el particular.

Ahora bien como lo establecí al principio de este tema, la finalidad de este estudio, es resaltar que existen varias formas de comunicación y por lo tanto algunas de ellas son más susceptibles a viciarse, es decir, pueden ser alteradas para que en determinado momento no surtan sus efectos ante el futuro demandado y por lo tanto este no se entere que existe algún juicio en su contra y así el actor consigue que no se presente el citado a medios preparatorios a juicio ejecutivo, y por consiguiente se le de la ejecutividad al documento que carece de ella.

Una vez manifestada mi opinión de él porqué de éste punto, puedo entonces iniciar citando lo que el autor Cipriano gomez L. nos dice al respecto de las notificaciones.

" La notificación, en términos generales, abarca diferentes especies: a) La notificación en sentido específico, o sea la que se limita a dar traslado de una resolución judicial...; b) la citación, que implica un llamamiento para concurrir a la presencia judicial en lugar, día y hora determinados...; c) el emplazamiento, que supone la fijación de un plazo para comparecer. Todavía podríamos agregar como una subespecie de notificación el requerimiento, que contiene una intimación judicial para que una persona haga o deje de hacer alguna cosa."

Continua diciendo el autor citado en relación a la notificación lo siguiente.

"En sentido muy amplio, la notificación es, pues, la forma, la manera, o el procedimiento marcado por la ley, por cuyo medio, el tribunal hace llegar a las partes o a los terceros el conocimiento de alguna resolución o de algún acto procesal o bien, tiene por realizada tal comunicación para los efectos legales"...(28)

Para poder establecer una noción más amplia de lo que son las notificaciones podemos entonces decir que las notificaciones en general son todos aquellos procedimientos, formas o medios, mediante los cuales, el tribunal hace llegar a los particulares, las partes, los testigos, los peritos, etc., noticia o conoci-

(28). Gomez Lara Cipriano. Teoría General del Proceso. 8ª Ed. Edit. Haría Colección de textos jurídicos universitarios. México 1990. P. 320.

miento de los actos procesales, o bien presume que tales noticias les han llegado a dichos destinatarios o los tiene por enterados formalmente.

Continuando con este estudio a cerca de las notificaciones, debo ahora hacer mención de que existen procedimientos para realizar estas notificaciones, las cuales pueden ser:

- A) PERSONAL.
- B) POR CEDULA.
- C) POR BOLETIN JUDICIAL.
- D) POR EDICTOS.
- E) POR CORREO.
- F) POR TELEGRAFO.
- G) POR TELEFONO.
- H) POR RADIO Y TELEVISION.

Teniendo como panorama general a todas las formas de como pueden llevarse a cabo las notificaciones, es necesario comentar que estas a su vez se encuentran reglamentadas en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. (29), Con excepción de las notificaciones que se podrían llegar a hacer por telefono, pero en otros ordenamientos como el de los Estados de Sonora, Morelos y Zacatecas (30), son permitidos y por lo tanto

(29). Capítulo V del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Arts. 110 a 127.

(30). Arts. 176 de los Códigos Procesales de Sonora y Zacatecas y Art. 155 de Morelos.

son existentes en este contexto general.

por lo que hace a las notificaciones por radio y televisión puedo comentar lo siguiente.

Por ahora, en nuestro sistema jurídico, no existe disposición que autorice la utilización del radio o de la televisión como medios de comunicación procesal, sin embargo no creo que pudiera existir dificultad infranqueable para que los medios de comunicación por radio y televisión no puedan ser considerados en futuras reformas a nuestra legislación procesal, ya que por ejemplo, los edictos llamando a interesados o a personas de domicilio desconocido podrían además de fijarse en los lugares públicos e incluirse en los periodicos, también lanzarse al aire estos medios de indiscutible grán difusión entre sectores de radioescuchas o televidentes, quienes indudablemente son más que los lectores de publicaciones impresas.

4.4 VICIOS EN EL EMPLAZAMIENTO.

Teniendo como antecedente el panorama general de las formas de realizar las notificaciones, citadas estas en el punto anterior de este capítulo, debo manifestar que despues de haber hecho el análisis de cada una de estas formas de comunicación, pude llegar a una conclusión, es decir, puedo ahora establecer a título personal que los medios de hacer notificaciones más sucep-

tibles de viciarse son los siguientes:

- A) PERSONAL.
- B) POR CEDULA.
- C) POR TELEFONO.

Ahora, independientemente de que estos sean los únicos medios susceptibles de viciarse, se presentan casos en que no sean estos los únicos medios que pueden sufrir alguna alteración para que no surtan los efectos legales de una citación sana, pues existe en la práctica jurídica las llamadas chicanas que lamentablemente son practicadas por litigantes que de esta forma pretenden subsanar la gran laguna que existe entre sus conocimientos jurídicos y la práctica profesional.

Retomando la idea principal de éste punto a continuación presentaré el desarrollo de la forma en que pueden viciarse estos medios de notificación.

A) PERSONALMENTE.

Aquí en esta forma de notificar puede ser viciada de forma directa, en virtud de que la notificación personal debe hacerse, generalmente, por medio del notificador, quien tiene frente a sí a la persona interesada y le comunica de viva voz la noticia que debe dársele. Es evidente que las resoluciones notificadas en forma personalísima, para que surta sus efectos en relación con la persona notificada, suelen ser las de mayor importancia y

relevancia en el proceso, concluyendo, en sentido estricto y considerando que la notificación personal es únicamente la hecha por el notificador de palabra viva con persona física del destinatario de la notificación.

Es aquí con este requisito donde puede en determinado momento surgir el vicio en la notificación, puesto que en el artículo 114 del Código de Procedimientos Civiles, establece que tal diligencia debe hacerse " personalmente aunque seán diligencias preparatorias."

Ahora bien atendiendo a lo que nos dice el art. 116 del mismo código en cuanto a que se refiere a que la primera notificación se hará personalmente al interesado, o a su representante o procurador,...

En este caso tomando en cuenta que el litigante de la parte actora tiene en ese momento contacto directo con el notificador, y utilizando esta situación, en contubernio con el notificador deciden que sea viciada ésta notificación en virtud de que realmente no se presentaron en el domicilio citado e inventan algún nombre falso argumentando que éste fue quien recibió en nombre del interesado dicha notificación, cabe pensar que este tipo de prácticas suelen ser muy comunes, y generalmente en asuntos de tipo mercantil, en donde el valor del mismo es considerable y dependiendo de esa notificación viciada pudiera llegar a ganarse un juicio por rebeldía.

Tratando de ser más explícito en lo antes dicho, este tipo de notificaciones se alteran con el simple hecho de utilizar falsos nombres y firmas, que al momento de ser presentados de regreso al juzgado de origen, se hace por parte del notificador la anotación de que una vez establecido en el domicilio señalado para practicar dicha diligencia se encontro con la persona que dijo ser representante del destinatario de la notificación, de modo que como es sabido que este nombre y firma son falsos, legalmente esta notificación fue realizada, pero que conforme a lo establecido por nuestro ordenamiento procesal civil se apegaron estas diligencias a lo establecido, pero como he explicado en este ejemplo la notificación en realidad no se llevo a cabo ni en la más mínima intención fundamental de ésta, dejandoi así en un total desconocimiento y quitandole al futuro demandado a juicio ejecutivo (en el caso de los medios preparatorios) toda oprtunidad para que éste a su vez se presentase al juzgado, ya sea a reconocer su firma o bien a hacer el pago al que esta obligado.

B) POR CEDULA.

A continuación corresponde analizar la notificación por cédula, ya que también este tipo de comunicación puede ser alterada en forma tal que puede surtir sus efectos en un plano de legalidad, ya que también en este caso interbiene directamente el litigante de la parte actora.

Aclarando que la notificación por cédula acepta tres modalidades diversas a las que me referiré en seguida.

Previamente debo aclarar que la cédula de notificación es un documento, el cual contiene fundamentalmente la copia literal de la resolución, por notificarse, el nombre de la persona a quien debe hacerse la notificación, el motivo por el que se hace la notificación por cédula, la naturaleza y objeto del juicio del cual emana, los nombres y apellidos de los litigantes, la identificación del tribunal de donde proviene dicha notificación, así como la fecha en que se extiende ésta, la hora en que se deja y la firma del notificador.

La notificación por cédula como lo indique al principio puede adoptar diversas modalidades a saber:

- 1º Cédula entregada;
- 2º Cédula fijada en los estrados o en algún otro lugar;
- 3º Cédula inscrita en el Registro Público de la propiedad.

Atendiendo al desarrollo de éste vicio en la notificación por cédula entregada puedo manifestar que para esta notificación estamos a lo dispuesto por los artículos 116 y 117, principalmente del Código de procedimientos civiles, citando en primer término al artículo 117 en cuanto a que dice en parte de éste numeral "Si se tratare del emplazamiento y no se encontrare al demandado, se le hará la notificación por cédula...

... se entregará a los parientes, empleados o domésticos del interesado"...

En este caso la forma más frecuente de viciar ésta cédula

entregada versa sobre el hecho que el litigante en contubernio con el notificador, si se presentan en el domicilio citado, pero argumentando que en ese momento no se encontraba el destinatario de la notificación, procedieron a realizar ésta diligencia conforme a lo estipulado en dicho numeral del ordenamiento citado, aquí el elemento clave que da origen a una notificación viciada por cédula entregada, estriba en que se le dejó dicha notificación a una persona X que se dijo ser empleado del notificado, y en virtud de que dicho ordenamiento así lo autoriza se realizó la notificación.

Ahora bien se da en la práctica que ciertamente se entrega la notificación a algún empleado casual de la persona a quien se dirige la notificación, es decir, el litigante de la parte actora conocedor de esa situación procura coincidir con la visita en el momento en que no se encuentra el destinatario y entrega al empleado dicho documento, pero suele suceder que éste empleado es un prestador de servicios domesticos que en ese momento se encontraba realizando alguna reparación y por lo tanto al terminar dicha tarea, este se retirará sin tener más nexos con el destinatario y por lo tanto no hace entrega del documento, en virtud de que no es ese lugar su centro de trabajo y éste procede a depositarlo en algún lugar en donde sea difícil su localización y por lo tanto imposible que se entere el verdadero destinatario, debo aclarar que aquí el trabajador puede ser también parte de esta práctica viciada y que accede a ella por un cierto interes, debido a que como mencioné anteriormente al terminar su trabajo

éste se retira y no tiene más contacto con la persona que le contrato, requisitando éste empleado con su nombre y firma dicha notificación.

C) POR TELEFONO.

Para concluir con este breve análisis de los procedimientos que se practican para viciar una notificación, a continuación haré el último comentario, en relación a este tema, aunque las notificaciones por telefono no estan autorizadas ni reglamentadas en nuestra legislación procesal, pero si excepcionalmente en el título especial de la justicia de paz.

Pero en relación a los estados que sus legislaciones lo permiten, en especial los estados de Sonora, Zacatecas y Morelos, estas últimas legislaciones sean de carácter Estatal forman parte de un ámbito general del sistema de notificaciones, puesto que bien puede presentarse la ocasión que tenga que ventilar algún asunto en cualquiera de estas entidades y por lo tanto deben también considerarse como medios generales de comunicación.

Ahora bien las notificaciones por teléfono pueden a su vez ser también viciadas, ya que las dificultades que el mismo sistema de comunicación puede presentar en la práctica son obvias y se centran en la imposibilidad, tanto del notificador como del notificado, para identificar plenamente a sus respectivos interlocutores y, por otra parte, a los obstáculos que puede representar la certificación o registro procesal de que la notificación

haya sido hecha por vía telefónica.

Si bien es cierto que una notificación viciada produce en ciertos casos los efectos legales de ésta, estamos también ciertamente ante un estado de indefensa, puesto que si no se realizó la notificación correcta es imposible que nos enteremos que estamos siendo llamados a juicio para alegar lo que a nuestro derecho convenga.

Ahora en otro plano de ideas personales una de mis propuestas para tratar de solucionar ésta situación es la siguiente.

Es cierto y como mencioné anteriormente los notificadores forman parte de esta práctica viciada y por lo tanto en lo que se refiere a estos, independientemente de los recursos que tenemos para hacer nula una actuación de este tipo, he considerado, de vital importancia, que nuestra legislación exista un punto en donde se impongan sanciones más rígidas a estos servidores judiciales, puesto que una sanción existente como es la destitución de su cargo cuando por tres ocasiones infrinjan a lo establecido por el artículo 110 del Código de Procedimiento Civiles, es insuficiente puesto que no se habla en específico en éste artículo de sanción alguna en relación a que el notificador se preste a estas prácticas ilegales, considerando que en este mismo artículo debería aparecer una parte que establezca como sanción la destitución del cargo, cuando sea comprobada fehacientemente su participación en estas actividades en primera ocasión, es decir,

inminutamente, puesto que si se otorga como en el caso de infracciones por no realizar las notificaciones en tiempo, no se estaría con esto dejando en total estado de indefensa a uno solo de los demandados, sino que se estaría afectando a tres demandados a juicio ejecutivo.

4.5 EXPLICACIÓN PROCEDIMENTAL.

Este punto tiene por objeto el que de forma breve reconstruya lo que es el procedimiento para ejercitar los medios preparatorios a juicio ejecutivo mercantil, pero debo aclarar que en cierta forma con la mención y citación de los artículos relativos a los medios preparatorios a juicio ejecutivo mercantil, se ha estado dando en forma aislada este procedimiento, puesto que en el contenido de estos numerales se despeja claramente este procedimiento, pero ahora en forma sintética y clara presentaré este procedimiento con la intención de marcar co él como puede darse la ejecutividad a un documento por causa de una notificación viciada, es decir, teniendo con esto entendido que este procedimiento se dio viciado de origen.

Normalmente debe promover estos medios el acreedor del deudor, elaborando el escrito correspondiente y como el código de comercio no indica qué requisitos debe contener, deberá aplicarse supletoriamente el Código de Procedimientos Civiles de la entidad o del Distrito Federal, en su caso. Si el juicio se tramita en la

capital de la República Mexicana, el artículo por aplicarse supletoriamente será el 225. Este documento se presentará ante el juez competente para conocer del negocio principal, de conformidad con el artículo 1112 del Código de comercio; además, se deberá solicitar se cite por primera vez al deudor para que se presente en el juzgado en día y hora hábil a manifestar si es o no suya la firma estampada en el documento mercantil.

Si el deudor no comparece a la primera citación, se solicitará que se le cite nuevamente, pero con el apercibimiento de que se dará por reconocida la firma sino comparece; igualmente se procederá si comparece el deudor, pero se rehusa a contestar si es suya o no la firma. Reconocida la firma o hecho efectivo el apercibimiento, se solicitará la devolución de los documentos exhibidos, así como de las copias certificadas de todo lo actuado a fin de tener el documento base de la acción para intentar la demanda en la vía ejecutiva mercantil.

Bien ahora en relación con lo anteriormente dicho, el hecho de que las notificaciones fueron viciadas, equivale a que el actor con esto esta obteniendo que el documento base de la acción ahora tenga el carácter de documento ejecutivo y por lo tanto podrá iniciar un juicio ejecutivo mercantil y recordando lo que en capitulos anteriores dije esto le permite realizar embargo.

Pero el estudio de los efectos que produce este acto de proporcionar ejecutividad por rebeldía por parte del demandado

así como la trascendencia jurídica de estos, es materia de estudio de los siguientes puntos de este capítulo, pero por el momento en relación a los medios preparatorios he considerado que tiene gran importancia tomar algunas aportaciones de carácter general que son inherentes a dichas diligencias preparatorias y para lo cual citando al Doctor Carlos Arellano García en una de sus obras *(31), tomaré algunas de estas generalidades textualmente por considerar que tienen grán trascendencia e impactan de forma especial mi estudio en el area mercantil.

"b) No es obligatorio para quien ha iniciado medios preparatorios, concluir éstos. Por tanto, pudiera dejar pendiente la tramitación de los medios preparatorios quien los ha iniciado, cuando convenga así a sus intereses.

d) Sólo se podrán promover los medios preparatorios a juicios previstos por la legislación mercantil en el capítulo X del título primero, del Libro Quinto del Código de Comercio. No cabrá la aplicación supletoria del Código de Procedimientos civiles de la entidad federativa de que se trate para pretender la preparación de un juicio en forma distinta a la prevenida en la materia procesal mercantil, el Código de Comercio.

f) Quien promueve los medios preparatorios a juicio ejecutivo mercantil normalmente inicia el juicio posterior ante el mismo juzgado pero, no hay inconveniente legal en que el juicio pueda plantearse ante otro juzgado."

Finalmente es necesario que comente otro punto que a su vez también analizado en la legislación procesal civil he considerado que tiene gran trascendencia para el contenido jurídico de esta tesis.

(31). Arellano garcía Carlos. Práctica Forence Mercantil. 6º Ed. Edit. Porrúa. México 1992 P.P. 296,297.

No es procedente interponer juicio de garantías contra los medios preparatorios que se promueven, porque no causan un agravio de ejecución irreparable, ya que posteriormente al ejercitarse la acción ejecutiva si ésta procedio, el demandado contra con los medios de defensa ordinarios que podrá hacer valer en el transcurso del juicio. En tal sentido existe jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que a la letra dice:

"Reconocimiento de firma. Contra el auto que manda citar el reconocimiento de firma de un documento, para preparar así el juicio mercantil, es improcedente conceder el amparo, porque ignorándose si el resultado de las diligencias de reconocimiento, será el auto de exequendo, y tratándose por lo mismo de autos futuros, el amparo resulta improcedente, y porque en el supuesto de que el auto de ejecución se pronunciara contra él, caben los recursos ordinarios, y también por este motivo es improcedente el amparo. A mayor abundamiento, el auto que se cita para reconocimiento de firma, fuera del hecho material de presentarse al juzgado, no causa agravio alguno a quien pida amparo contra tal resolución, y ésta no pone al juez en la imprescindible necesidad de despachar auto de embargo, ya que tendrá la obligación legal de examinar si el título en que se funde la acción tiene fuerza ejecutiva." (32).

(32). Quinta época. TXXV. P. 359 Ferrer Rodríguez José. Jurisprudencia 1917-1985. Apéndice al Semanario Judicial de la federación, Pág. 708.

4.6 EFICACIA JURÍDICA DE LOS DOCUMENTOS QUE HAN SIDO INVESTIDOS DE EJECUTIVIDAD POR REBELDÍA.

Para el desarrollo de este punto trascendental en el estudio de éste trabajo, es necesario citar lo que se refiere a los procesos que se llevan en rebeldía. Para iniciar este desarrollo el artículo 1158 del Código de comercio da oportunidad de intervención a la parte contraria de aquélla que ha promovido los medios preparatorios, en los casos de la fracción III del articulado anteriormente y 1152 y 1153 del mismo ordenamiento. Si la contraria no comparece, en su rebeldía, las diligencias preparatorias se entienden con el Ministerio Público.

Es decir, el Ministerio Público representa los intereses de la contraparte de quien ha promovido las diligencias preparatorias. Esta representación tiene como motivo eficiente la rebeldía de la contraria al promovente de los medios preparatorios.

El juicio en rebeldía, más que un juicio de naturaleza especial, representa una modalidad que se da en todos los juicios siempre que el demandante o el demandado, (más frecuente el demandado) no comparecen o se sitúan al margen de las actividades del proceso.

Aquí en este punto cabe mencionar que para la declaración de rebeldía no se tiene en cuenta el elemento subjetivo de la voluntad, sino únicamente el objeto de la incomparecencia.

Como se puede observar con lo antes dicho al momento en que se decreta la rebeldía no se toma en cuenta el hecho de que en este caso no existe ni la voluntad, puesto que esta incomparecencia no se debe a un hecho voluntario, sino a un desconocimiento total a raíz de una práctica viciada desde la primera notificación.

Continuando con la secuencia que se da en virtud de esta incomparecencia por causas anteriormente señaladas y en completo perjuicio para el rebelde el Código de Procedimientos civiles dispone en su artículo 637 esta situación tanto para el demandado como para el demandante, en tanto que dispone lo siguiente.

" En toda clase de juicios cuando se constituya en rebeldía un litigante no compareciendo en el juicio después de citado en forma no se volverá a practicar diligencia alguna en su busca..."

Con esto queda entoces declarado el total estado de desconocimiento del demandado o en específico, el futuro demandado a juicio ejecutivo mercantil, puesto que como mencioné en puntos anteriores de este trabajo los medios preparatorios tienen la intención de preparar el juicio ejecutivo mercantil, y por lo tanto de ese desconocimiento se deriva el estado de indefensa en el que ahora se encuentra el demandado, en este caso la misma persona que se presenta como rebelde.

Es aquí donde debo manifestar que en lo sucesivo debe enten-

derse que se han practicado todas las actuaciones correspondientes al juicio que se da en rebeldía y por lo tanto concedores de esta situación sólo haré mención de las etapas trascendentales de este procedimiento que he considerado tienen una mayor importancia en este trabajo, y aún más, para mí aportación jurídica.

Desde que fue declarado rebelde o quebrantó el arraigo el demandado, se decretará, si la parte contraria lo pidiere, como medida precautoria, la retención de sus bienes muebles y el embargo de los inmuebles en cuanto se estime necesario para asegurar lo que es objeto del juicio; pero cualquiera que sea el estado de éste en que comparezca será admitido como parte y se entenderá con él la sustanciación, sin que pueda retroceder en ningún caso, pudiendo pedir que se alce la retención o el embargo siempre que alegue y justifique cumplidamente no haber podido comparecer por fuerza mayor insuperable, en este caso que pudiera comprobar la ilegal notificación.

En este punto debo también manifestar una opinión que a forma personal tiene el carácter de aportación jurídica, puesto que he considerado que esta declaración de rebeldía fue por causas imputables al actor, pues bien es cierto que este procedimiento se llebo conforme a lo legalmente establecido en la legislación especial vigente, también es cierto que éste procedimiento tiene el carácter de viciado, puesto que analizada ya esta situación no puede entonces surtir sus efectos contrarios en este instante del proceso, sino por el contrario el documento base de

la acción que por su naturaleza y forma no trae aparejada esta ejecutividad y que a través de la declaración de rebeldías este documento es ahora un medio para poder entonces entrar de lleno a un juicio ejecutivo mercantil, pues ha recaído sobre él una resolución judicial.

En relación a la eficacia jurídica a la que hago mención en este punto, he considerado que ésta eficacia es tan legal, ya que con esta característica recién adquirida, por vía de los medios preparatorios, permiten al actor fundar su demanda en virtud de que existe ya un documento con la eficacia jurídica requerida para tal efecto.

Tratando de darle más claridad a lo antes mencionado, y en otro orden de ideas, el documento es eficaz, desde el momento que recayo sobre el la resolución judicial que lo inviste, subsanando esa falta de ejecutividad y por lo tanto se ha convertido en un título mercantil que trae aparejada ejecución.

Es aquí donde estriba una de mis inquietudes iniciales por las cuales decidí estudiar y desarrollar este tema, puesto que en realidad he considerado que los medios preparatorios a juicio ejecutivo mercantil son la vía para dar ejecutividad a ciertos documentos que carecen de ella, y aunando a esta opinión el aspecto jurídico, equivale a una resolución judicial, es entonces cuando estos documentos adquiriendo esta, se transportan a otra clasificación de documentos mercantiles, es decir, entran en los

llamados títulos ejecutivos.

Un ejemplo que comunmente se presenta en la práctica profesional es la preparación a juicio ejecutivo mercantil de los llamados contrarecibos, pero no con esto estoy dándole el carácter de documento exclusivo de estas diligencias preparatorias, sino por el contrario si puedo decir que estos documentos son los de mayor frecuencia que sean presentados a ser preparados a juicio ejecutivo.

Concluyendo, la eficacia de los documentos que han sido investidos de ejecutividad por rebeldía, es tan plena que no puede entonces negarse la tramitación a juicio ejecutivo en tanto no se compruebe que ésta eficacia fue proporcionada al documento en un proceso que se llevo en rebeldía, por algún en el emplazamiento, primera o segunda citación, ahora bien la trascendencia jurídica de estos documentos también puede llegar a ser nula mediante la utilización de los recursos especializados para ello, pero en relación a esto en el siguiente y último punto de esta tesis se le dará un estudio especial.

4.7 TRASCENDENCIA DE LOS EFECTOS JURIDÍCOS PARA EL DEMANDADO.

En esta parte final corresponde hablar de los efectos que se producen para el demandado, desde el punto de vista jurídico, y

por lo tanto de mayor trascendencia, puesto que de ello se derivan mis apreciaciones, ahora tratando de reconstruir en forma breve el procedimiento que ha de seguirse en los medios preparatorios y sin ser redundante en el tema analizado a lo largo de este trabajo puedo entonces comentar que mi interés por estudiar y desarrollar éste tema, se basa en la apreciación que tengo a cerca de la problemática que se presenta con los documentos privados mercantiles que, por su forma de celebrarse no traen aparejada ejecución adquiriendo ésta como se indico en el punto anterior através de una resolución judicial.

Ahora bien los efectos que produce esta resolución son trascendentales puesto que una vez que han sido viciadas las notificaciones el ahora demandado se encuentra en un estado de indefensa, afectado severamente en su esfera económica, puesto que de haber sido notificado sanamente, este pudo haber solventado de forma inmediata el pago.

Encontrandonos en el supuesto de que ahora el demandado se encuentra ante la situación de que ha sido afectado por un embargo, sin haber sido notificado con anterioridad, este supuesto lo coloca en la posición de que no podrá entonces en este momento solventar el pago de la deuda original y los gastos que con ello bienen como accesorios.

Por otro lado sabemos que el demandado que ha sido afectado por una notificación viciada, tiene recursos para interponerse

ante esta afectación, pero estos recursos si bien deben tramitarse en términos señalados por la ley, también implican para él gastos que a su vez pudo haberse evitado, debido a que si hubiera sido notificado correctamente que se promovían medios preparatorios a juicio ejecutivo mercantil en su contra, pues en este momento no se encuentra en la necesidad de responder a una diligencia de embargo.

Por otro lado otra afectación trascendental a la que se encuentra el demandado es la de determinar si el ciertamente libero el documento o no, puesto que la ley establece que pueden hacerlo cualquier otra persona que para ello se encuentre legalmente autorizado, y puede darse el caso en que éste no haya consentido dicha autorización en forma directa, es decir, que esta liberación haya sido también a causa de una actitud ilícita.

Ahora bien otro efecto jurídico derivado de esta notificación viciada es que en el momento de estársele practicando un embargo sufre en forma indirecta un daño de carácter subjetivo, como puede ser un daño moral, puesto que esta situación lo pone en un estado de persona con insonvencia e incredibilidad moral, pues en cierto modo y atendiendo a que él haya generado este documento, pudo entonces haber atendido estos medios preparatorios conforme a lo establecido por la ley, y por consiguiente estar preparado y aún más sabedor de la existencia de estas diligencias en su contra.

En un plano distinto al que he venido manejando hasta este punto es necesario que haga una aclaración que es de suma importancia, puesto que de ello depende que la idea que tengo a cerca de esta problemática sea lo más claramente entendida permitiéndome con esto ser más certero en mis opiniones.

La principal trascendencia de los efectos jurídicos para el demandado repercuten en mi opinión en un 100% en la esfera económica de éste.

Ahora bien, puede pensarse que de forma insistente he retomado lo que anteriormente he estado manejando, pero la intención de este comentario es la de aclarar que ahora ya no se esta ante las diligencias preparatorias, sino ante un juicio ejecutivo mercantil y principalmente esta dañando la esfera económica severamente, puesto que de la resolución judicial se derivan también otros efectos jurídicos como por ejemplo, que se intentara por parte del actor tomar otras vías para la resolución de éste problema, implicando con ello que se tubiera que sujetar al proceso que en su contra se entablara.

Si bien la ley establece sanciones a los notificadores y a los litigantes que promueven los medios preparatorios cuando estos no se realizan en tiempo y forma correctas, no contempla los daños que se le han generado al ahora demandado y por lo tanto una de mis propuestas jurídicas se presenta en el hecho de que debiera incluirse en el ordenamiento procesal una serie de

disposiciones que regulen también esta situación, ya que a mi consideración los efectos trascendentales de afectación son parte de un proceso, puesto que forman parte de una generalidad que hace a su vez que el costo de un procedimiento sea elevado y que en ocasiones el afectado con la notificación viciada debe solventar en su totalidad.

Otra de mis apreciaciones es la de contemplar la posibilidad de autorizar en nuestra legislación procesal civil, que el afectado al momento de promover su incidente de nulidad de las actuaciones, proponga de forma inmediata la destitución del notificador responsable de esta afectación y que a su vez se impongan sanciones al litigante, sanciones severas puesto que estos fueron los principales responsables de este vicio en el emplazamiento, hasta un tanto equivalente al 25% del costo de la deuda que se tiene con dicha parte actora.

Debo aclarar que estas aportaciones que hago son únicamente propuestas que en determinado momento podrían considerarse para una posible reforma, que de ser posible que fueran llevadas a cabo se estaría con esto tratando de combatir esas anomalías que existen en la práctica profesional por parte de abogados que sin mas escrúpulos éticos realizan en contubernio con las autoridades judiciales.

Por otro lado y para concluir este trabajo, he considerado importante hacer mención del incidente de nulidad, puesto que

también este recurso es de trascendencia jurídica, en cuanto a los efectos que produce para el demandado, puesto que la notificación no se efectuó en cumplimiento, con las formalidades que para tal efecto señala el Código de Procedimiento Civiles, ya aplicado supletoriamente, en tal caso el demandado afectado tiene derecho a promover este incidente, resultando aplicable en este caso la jurisprudencia siguiente, que por su contenido y con la intención de sustentar lo anteriormente citado he decidido tomar textualmente.

"Nulidad de actuaciones.- La Corte ha establecido ya, en algunas ejecutorias, que la nulidad de actuaciones judiciales no se obtiene entre nosotros, sino mediante el incidente respectivo, durante el juicio; y tal incidente se abre cuando se falta a las formalidades de las notificaciones para con los litigantes, que tienen derecho a ser notificados en forma legal; pero ese derecho debe ejercitarse y reclamarse forzosamente durante el juicio, y no después de concluido éste."

Quinta época. T XVIII, pág. 615 Garza Aldape Manuel. T XXII, pág 744 Doblado Manuel C. T XXV, pág 515. Peña y Tello de M. Dolores, de la sucesión de T XXVI, pág 73. Jardines Julian. T XXVI, pág. 2608. Carreón Reynoso Miguel. (33)

(33). Jurisprudencia 1917-1975, Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Cuarta parte, Tercera Sala P.P. 781 y 782.

CONCLUSIONES .

PRIMERA. Siendo tan extenso el campo del Derecho Mercantil, resulta hasta cierto punto complicado hacer una sola conclusión, que en forma general nos permita definir a toda esa inmensa estructura, que en el mundo jurídico representa ésta rama del derecho y por lo tanto en estas conclusiones sólo me referiré sobre aspectos específicos del area mercantil, puesto que este estudio estuvo encaminado a una pequeña parte de la generalidad del Derecho.

SEGUNDA. La evolución de ésta rama del derecho, se ha ido dando a traves de un proceso paulatino, que através de las prácticas consuetudinarias del comercio por los pueblos durante su desarrollo histórico de estos mismos, han tenido que adecuarse a estas actividades, reglamentaciones que pueden entonces regular de acuerdo a las características de estas prácticas comerciales, que conforme al modo de irse perfeccionando, se ha podido tener reglamentaciones especiales en cada uno de los países en donde se ha alcanzado un sistema jurídico especializado en esta rama del derecho.

TERCERA. El Derecho mercantil permite a los individuos regular sus actividades de carácter comercial sin que para ello tengan el carácter de comerciantes, puesto que nuestra legislación no esta encaminada a tutelar a los comerciantes en forma exclusiva, por lo contrario nuestra legislación salvaguarda los intereses de toda una generalidad, es decir sea o no comerciante la persona que se encuentra en cualquiera de sus supuestos.

CUARTA. Si bien es cierto que los títulos ejecutivos mercantiles son los instrumentos que nos permiten promover un juicio ejecutivo, por las características propias de estos documentos. También es cierto que cuando estos documentos carecen de esa ejecutividad, la misma ley prevee que ese documento puede ser investido de ejecutividad mediante las diligencias preparatorias a juicio ejecutivo, que por naturaleza son documentos mercantiles, pero no ejecutivos.

QUINTA. La finalidad de los medios preparatorios, es en concreto la vía para dar ejecutividad a ciertos documentos que carecen de ella, y por lo tanto nos permiten ejercitar la acción ejecutiva de embargo, ya que através de estas diligencias preparatorias se autoriza dicha acción, en virtud de que en este documento ha recaído una resolución judicial exprefeso para ello.

SEXTA. Para que todo juicio pueda llevarse a cabo en forma legal, es necesaria la existencia de una notificación correcta, puesto que de ésta notificación que conforme a la legislación especializada debe de practicarse en forma sana, ya que de esta depende también que un juicio sea llebado en forma ordinaria o en rebeldía.

SEPTIMA. En un juicio en el que se ha declarado la rebeldía por parte del demandado, por causas de un vicio en el emplazamiento, es tan nociva, puesto que con esta declaración de rebeldía inimputable al demandado se esta dejando a éste en un total estado de indefensa, puesto que con la notificación que fue alterada, nunca se entero de la existencia de los mismos medios preparatorios en su contra.

OCTAVA. La declaración de rebeldía es un acto que indudablemente pone al rebelde en un completo estado de indefensa, afectando severamente su esfera económica, puesto que ahora es el rebelde el demandado a juicio ejecutivo mercantil, debiendo entonces responder a un embargo y sujetarse al proceso correspondiente.

NOVENA. Los efectos que se producen para el demandado que ha sido declarado rebelde en los medios preparatorios, son trascendentales, puesto que a más de ser afectado en su esfera económica, éste ha recibido también un daño moral, ya que con ello se ha afectado su credibilidad y en especial su solvencia moral frente a otros terceros que pudieran tener relación de carácter comercial, situando al afectado en un plano de comerciante.

BIBLIOGRAFIA DOCTRINA.

- 1.- Arellano García Carlos
Práctica Forense Mercantil
8ª Edición
Edit. Porrúa México 1992.

- 2.- Barrera Graf Jorge
Derecho Mercantil
Edit. UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México 1983.

- 3.- Esquivel Obregon T.
Apuntes para la historia del derecho en México
2ª Edición
Edit. Porrúa México 1984.

- 4.- Ferri Giuseppe
Títulos de Crédito
2ª Edición
Edit. ABELDO PERROT. Buenos Aires Argentina 1965.

- 5.- García Maynez Eduardo
Introducción al estudio del derecho
37ª Edición
Edit. Porrúa México 1985.

- 6.- Garriguez y Díaz Cañabate Joaquin
Curso de Derecho Mercantil

8ª Edición

Edit. Aguirre Torre. Madrid España.

7.- Gomez Lara Cipriano

Teoria General del Proceso

3ª Edición

Edit. Harla México 1990.

8.- Mantilla Molina Roberto L.

Derecho Mercantil, introducción y conceptos fundamentales

6ª Edición

Edit. Porrúa México 1983.

9.- Mantilla Molina Roberto L.

Panorama del derecho mercantil mexicano: Sintesis de Derecho Mercantil

Edit. UNAM. México 1972.

10.- Mantilla Molina Roberto L.

Títulos de Crédito

2ª Edición

Edit. Porrúa México 1983.

11.- Muñoz Luis

Derecho Mercantil

1ª Edición

Edit. Cardenas Editor y Distribuidor. México 1973.

12.- Puente y F. Arturo

y

Calvo Marroquin Octavio

Derecho Mercantil**3ª Edición****Edit. Banca Y Comercio México 1947.****13.- Rodriguez Joaquin****Curso de Derecho Mercantil****13ª Edición****Edit. Porrúa México 1978.****14.- Tellez Ulloa Marco Antonio****El enjuiciamiento mercantil mexicano****Edit. J. Carrillo Ibarra. Guadalajara Jal. México 1973.****15.- Tena Felipe de J.****Derecho Mercantil. (con exclusión del marítimo)****9ª Edición****Edit. Porrúa México 1978.****16.- William Juge N.****Títulos de Crédito****2ª Edición****Edit. ABELDO PERROT. Buenos Aires Argentina. 1981.****17.- Zamora Pierce Jesus****Derecho Procesal Mercantil****1ª Edición****Edit. Cardenas. México 1983.**

LEGISLACION CONSULTADA.

- 1.- Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos.
- 2.- Código civil para el Distrito Federal.
- 3.- Código de Comercio
- 4.- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
- 5.- Códigos Procesales de los Estados de Sonora y Zacatecas.
- 6.- Ley General de Títulos y Operaciones de crédito.

OTRAS FUENTES CONSULTADAS.

- 1.- Cordero Martin Jose M.
Diccionario de Derecho Mercantil.
3ª Edición
Edit. Piramide México 1987.

- 2.- De Pina Rafael
Diccionario de Derecho
Edit. Porrúa México 1967.

- 3.- Jurisprudencia de la Suprema Corte de la Nación.