

23/21

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON**

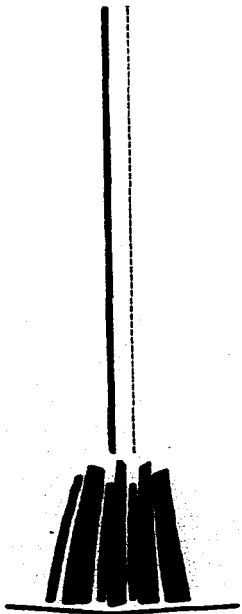
**"ANALISIS PRACTICO DE LA PRUEBA
TESTIMONIAL EN EL JUICIO EJECUTIVO
MERCANTIL"**

T E S I S
**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :**
MA. CONCEPCION AVILES BELTRAN

ASESOR: LIC. ALEJANDRO ARTURO RANGEL CANCINO

SAN JUAN DE ARAGON, EDO. MEXICO, SEPTIEMBRE, 1997

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**





Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

GRACIAS DIOS, POR DARME TODO LO QUE TENGO.

A ustedes: Mamá y Papá les doy las gracias, en primer lugar porque me dieron la vida y en segundo porque a través de sus cuidados, consejos y sacrificios me ayudaron a concluir una Carrera Profesional.

Espero que donde quiera que te encuentres Mamá, estés contenta al ver que todo tu esfuerzo por ayudarme no fue en vano. Lo único que siento es que ya no estés conmigo, no sabes cuanta falta me haces.

ALEJANDRO.

Gracias a tu amor, ayuda y comprensión estoy a un paso de alcanzar el tercero de mis más grandes anhelos; pues el primero fue contraer matrimonio contigo, el segundo haber procreado a nuestra hija y el tercero obtener un título profesional. Tu sabes que no ha sido fácil el haber llegado hasta aquí, hemos tenido que vencer muchos obstáculos, pero tu compañía, tu amor, tu ternura, tus consejos y el apoyo incondicional que siempre me has brindado han hecho que el tiempo que he tardado para llegar a elaborar este trabajo de tesis haya sido más placentero.

ALEJANDRA.

Mi hija, mi muchachita, mi cachorrita, tu sabes cuanto te quiero.

Sabes, doy gracias a Dios por haberme dado la oportunidad de tener una hija, y más aún; que esa hija seas precisamente tú. Tan traviesa, tan llena de energía, aunque no se como puedes tener una vitalidad si no te gusta comer.

Desde que naciste no he dejado de preocuparme un día por ti, toda mi vida gira alrededor de tuyo; deje de ir mucho tiempo de estudiar y de ir a la Escuela por cuidarte; por estar junto a ti el mayor tiempo posible para disfrutarte. Ahora que he terminado la Tesis y que estoy a punto de obtener un título profesional, siento que el tiempo que he tardado para lograrlo, no fue tiempo desperdiciado, pues lo pase a tu lado.

ROSALINDA, MARIA LUISA, ARACELI, +SONIA; LUZ MARIA, MIGUEL ANGEL Y JAVIER

A todos ustedes les doy las gracias porque con el cariño de hermanos, con su apoyo y consejos hoy estoy a punto de ver culminado un sueño.

ROSITA.

Tú por ser la mayor de mis hermanos y tu **JOSE LUIS**, por ser el esposo de mi hermana, y por estar religiosamente tan cerca de Dios, les pido le rueguen al Señor para que me de oportunidad de obtener el Título de Licenciado en Derecho; pues yo estoy un poco alejada de él, que quizás no me escuche como lo hace con ustedes.

MARIA LUISA.

Aún cuando te encuentres lejos de nuestra familia, yo sé que te dará gusto saber que he obtenido un título profesional. Y sabes, si lo logro, es gracias a también a ti. Te quiero mucho y deseo que siempre te encuentres bien.

ARACELI.

Gracias por todo el apoyo que me has brindado, pues sin él quizá me hubiera tardado más en elaborar la Tesis. Estoy segura que te va a dar mucho gusto el que yo obtenga la Cédula Profesional que tanta falta me hace.

+ SONIA.

Hace mucho tiempo que nuestro Señor quiso que ya no estuvieras en este mundo y te llevo a su lado; no olvido la promesa que te hice, y estés donde estés no dejes que se me olvide nunca.

LUZ MARIA.

Se que te va a dar mucho gusto saber que estoy apunto de obtener mi título profesional, y es en gran parte gracias a ti; pues cuando Alejandra se enferma, inmediatamente corro a tu lado para que me la cures, y una vez que esta completamente sana, sigo con el trabajo de mi Tesis. Cosa que no haría si viera a mi hija enferma.

MIGUEL ANGEL Y MARIA DEL CARMEN.

Gracias por el apoyo que me han brindado, por los consejos y la confianza que han puesto en mí, ya que debido a todos estos elementos estoy a punto de obtener el Título Profesional que tanto he deseado.

JAVIER.

Gracias por los consejos, regaños, y por el apoyo profesional que siempre me has brindado, tu fuiste quien me aconsejo que estudiara la Carrera que estoy a punto de concluir. Y con la sabiduría y el cariño que me tienes me has impulsado a seguir adelante en los momentos que me he sentido triste.

MARIBEL, MIGUEL ANGEL, MIREYA, LAURA, LUIS ALBERTO, JOSE ALFREDO, JOSE, JULIO CESAR, VICTOR, LUIS, BRANDO, MAYRA, DAMIAN , ANA YESSICA, GERARDO, RICARDO Y MIGUELITO.

Gracias a todos ustedes por ser mis sobrinos.

GEORGINA.

Quizá no sea este ni el momento ni la forma para decirte que te quiero mucho, pero yo sé que personalmente me costaría mucho trabajo decirte, y por eso te lo digo aquí. "TE QUIERO MUCHO Y DESEO QUE SEAS MUY FELIZ".

GABRIEL.

Deseo que muy pronto tu también consigas el Título Profesional que tanto trabajo te ha costado obtener, gracias por tus consejos, por los ánimos que me das, por ser como eres, por ser mi sobrino... Te quiero mucho.

LIC. GERMAN PORTUGAL.

Gracias por el apoyo y el tiempo que me ha proporcionado para terminar este trabajo de Tesis.

Además de mi familia dedico este trabajo de Tesis al LIC. MARTINEZ VAZQUEZ y a mis amigos:

LIC. SERGIO MORENO CORONA

LIC. RAYMUNDO RAMIREZ ALVARADO
LIC. VICENTE FERNANDO GUZMAN
LIC. IRMA FLORES VENTURA
LIC. SILVIA CORONA MARQUEZ
LIC. YOLANDA JIMENEZ AGUILAR
ANGELICA RAMOS LOPEZ
CLAUDIA IVONE IZE SUAREZ
MARIA LUISA AGUILAR MEDINA.

GRACIAS A MI ASESOR EL LIC. ALEJANDRO ARTURO RANGEL
CANCINO, QUE HIZO POSIBLE CON SU SABIDURIA Y CONSEJO,
ESTE TRABAJO DE TESIS.

DOY LAS GRACIAS A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES ARAGON, POR HABERME BRINDADO LA
OPORTUNIDAD DE ESTUDIAR UNA CARRERA ASI COMO A TODOS
MIS MAESTROS QUE DURANTE LOS AÑOS QUE ESTUDIE
CONTRIBUYERON A MI FORMACION PROFESIONAL Y ME
MOTIVARON PARA CULMINAR MIS ESTUDIOS.

"ANALISIS PRACTICO DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL"

INDICE

INTRODUCCION	1
CAPITULO I . ANTECEDENTES DEL JUICIO EJECUTIVO	1
A.- DERECHO ROMANO	1
1.- EPOCA DE LAS LEGIS ACCIONES (754 A 150 A.C.)	1
2.- MANUS INJECTIO PRIVADA.....	2
B.- MANUS INJECTIO PUBLICA.....	2
C.- EPOCA DEL PROCEDIMIENTO FORMULARIO (200 A.C- 300 D.C).....	6
D.-EPOCA DEL PROCEDIMIENTO EXTRAORDINARIO.....	10
1.- DERECHO ESPAÑOL (S. XVII A S.XIX)	11
2.- DERECHO CASTELLANO (S. XII A S. XVI)	12
E.- DERECHO INDIANO (S. XVI HASTA PRINCIPIOS DEL S.XIX).....	12
1.- DERECHO DEL MEXICO INDEPENDIENTE.....	17
2.- LA LEGISLACION MEXICANA.....	24
3.- LOS CODIGOS DE PROCEDIMIENTOS CIVILES	24
4.- EL CODIGO DE COMERCIO DE 1884.....	38
5.- EL CODIGO DE COMERCIO DE 1889.....	39
CAPITULO II .-"ANALISIS DEL PROCEDIMIENTO DEL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL"	41
A.- TITULO EJECUTIVO.....	41
1 .-PAGARE	48
2.- LETRA DE CAMBIO.....	54
3.- CHEQUE.....	62
B- DEMANDA	68
C.- REQUERIMIENTO.....	75
1.- EMBARGO	81

2.- EMPLAZAMIENTO	83
D.- CONTESTACION.....	83
1.- EXCEPCIONES Y DEFENSAS	84
E.- PERIODO PROBATORIO	87
1.- CONFESIONAL	89
2.- DOCUMENTOS PUBLICOS Y SOLEMNES	91
3.- DOCUMENTOS PRIVADOS	92
4.- JUICIO DE PERITOS	93
5.- RECONOCIMIENTO O INSPECCION JUDICIAL	95
6.- TESTIGOS	96
7.- FAMA PUBLICA	101
8.- PRESUNCIONES	103
F.- ALEGATOS	105
G.- SENTENCIA DEFINITIVA	106
H.- REMATE	107
CAPITULO III.- "LA PROCEDENCIA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL."	110
A.- SITUACIONES PRACTICAS QUE MANEJA EL DEMANDADO PARA RETRASAR EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.....	110
1.- REQUERIMIENTO.....	110
2.- EXCEPCIONES Y DEFENSAS.....	111
3.- OFRECIMIENTO DE PRUEBAS.....	112
B.-CASOS EN QUE DEBE DECLARAR EL JUZGADOR LA INADMISIBILIDAD DE LA PRUEBA TESTIMONIAL OFRECIDA POR EL DEMANDADO.....	113
CONCLUSIONES.....	116
BIBLIOGRAFIA DOCTRINAL	121
BIBLIOGRAFIA LEGAL.....	124
BIBLIOGRAFIA OTRAS FUENTES CONSULTADAS	125

INTRODUCCION

El juicio ejecutivo mercantil, es dentro de nuestro marco de derechos uno de los más importantes, ya que trata de dirimir controversias entre acreedores y deudores que ven lesionados sus derechos. En tal virtud la generalidad de los juristas y sistemas de derecho del mundo occidental consideran al juicio ejecutivo mercantil como un procedimiento especial, generalmente de carácter sumario, pues prescinde de ciertas formalidades y requisitos que son propios de otros juicios, sin embargo en la práctica este tipo de juicios resulta muy largo y costoso para el actor, debido en primer término a que el volumen de procedimientos de tipo mercantil es superior al que presentan otro tipo de juicios. Aunado a esto, los factores de tiempo y costo de los mismos resultan un problema a veces por las lagunas, deficiencias y defectos de nuestro ordenamiento jurídico y en otros debido a que el personal de los juzgados no cumplen en rigor con lo que prescribe el segundo párrafo del artículo 17 Constitucional que expresa "... Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales..." No obstante que ha habido reformas bastante considerables al Código en comento y la más reciente es la publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de mayo de 1996, en cuanto a hacer más expeditos los trámites del procedimiento, en ciertos juzgados los empleados ayudan a alguna de las partes a cambio de una gratificación "extraviando" los expedientes, no turnándolos para elaborar cédulas, oficios, etc., con el pretexto de mucho trabajo que tienen.

Ahora bien, el artículo 1205 del Código de Comercio reformado reconoce como medios de prueba todos aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos, tales como las declaraciones de las partes, terceros,

peritos, documentos públicos, o privados, inspección judicial, fotografías, facsímiles, cintas cinematográficas, de videos, de sonido, reconstrucción de los hechos y en general cualquier otra similar u objeto que sirva para averiguar la verdad, algunas de ellas a mi parecer las ofrece el demandado únicamente para ganar tiempo retrasando el procedimiento.

En efecto, considero que de todas las pruebas antes indicadas, la que siempre ofrece el demandado únicamente para ganar más tiempo en el procedimiento ejecutivo mercantil (y en cualquier otro juicio), es "la prueba testimonial", ofreciendo testigos falsos, a quienes no les constan los hechos que pretende acreditar porque nunca sucedieron. Y si bien es cierto que el demandado será condenado al pago de gastos y costas para el caso de que sea condenado mediante sentencia definitiva de acuerdo a lo previsto en el artículo 1064 del Código de Comercio, también lo es que ya ganó un tiempo precioso, dando como consecuencia, que como lo señala acertadamente Couture, el tiempo es algo más que oro, es justicia, y quien dispone de tiempo, tiene en las manos las cartas del triunfo. Quien no puede esperar, se sabe de antemano derrotado. Quien especula con el tiempo para preparar su insolvencia, para desalentar a su adversario, para desinteresar a los jueces gana en la ley de debate, y no nos queda más que reconocer que el procedimiento y sus innumerables vicisitudes, vienen propiciando ampliamente esta viciada situación.

Por lo tanto tan sólo es un viejo anhelo el que resume el principio de economía que debe primar en los procesos sobre todo en el mercantil, ya que así lo exige su especial naturaleza.

Al respecto, cuando en el lenguaje jurídico nos referimos al juicio ejecutivo, entendemos que la ley le confiere la presunción Juris Tantum, de la existencia de un crédito y de su deuda, así como la posibilidad de iniciar un juicio Ejecutivo, y la casi inmediata ejecución,

sin embargo la realidad nos demuestra increíble demora en estos procesos, demoras que originan el acrecentamiento de los costos, pues por experiencia personal he conocido de la tardanza y alargamiento de los procedimientos en múltiples ocasiones, incluso muchas veces el procedimiento empieza a retardarse desde que el demandado es requerido por el C. Actuario, oponiéndose a la práctica de la diligencia de exequendum cuantas veces puede dando como consecuencia que tampoco se le emplace a juicio. Luego entonces, esto hace que el actor se desespera ya que son idas y venidas con el actuario generando gastos que muchas veces no tiene con que pagar, y cuando por fin el demandado es embargado y emplazado, este al contestar la demanda y oponer sus excepciones y defensas manifiesta en muchas ocasiones que efectivamente sí debe la cantidad que consta en el título de crédito que el actor exhibe como base de su acción, pero que antes de su vencimiento celebró con el actor y ante la presencia de "diversas personas" un convenio verbal en el cual se modificaba tanto la fecha de vencimiento como la forma de pago, ofreciendo entre otras pruebas la testimonial, inclusive ofrece testigos foráneos y solicita el término extraordinario a que alude el artículo 300 del Código de Procedimientos Civiles aplicado supletoriamente al de Comercio.

En atención a lo anterior, mi propuesta es que se faculte expresamente al Actuario para que cuando entienda la diligencia personalmente con el demandado, lo requiera en primer término para que responda si la firma que calza la copia fotostática que esta glosada a las copias de traslado del documento exhibido como base de la acción fue puesta por él y en su caso manifieste si a la fecha adeuda la cantidad que en el mismo se precisa, de tal suerte que el demandado desde ese momento puede responder que si la debe pero que se cambio el modo de pago y la fecha o lo que considere pertinente, y para el caso que únicamente responda que si la debe y que no tiene dinero para pagarla o que se opone a la diligencia de embargo; cuando al fin se le pueda embargar y emplazar, si es que acaso en la contestación

de la demanda señala que fue cambiada la forma de pago y/o el vencimiento del título de crédito, por convenio verbal celebrado con el actor ante la presencia de diversas personas, el juzgador dejará de recibirle la testimonial, ya que en el momento oportuno no dijo nada al respecto.

En segundo término, tampoco deberá admitirse la testimonial al demandado cuando el documento base de la acción se funde en las copias certificadas de unos Medios Preparatorios a Juicio Ejecutivo Mercantil en los cuales el futuro demandado haya confesado los hechos, tal como lo dispone el artículo 1,268 del Código de Comercio.

Para desarrollar este tema investigué los primeros antecedentes del Juicio Ejecutivo Mercantil, y al mirar al pasado encontré respuestas a varias preguntas como las siguientes: ¿Cómo surgen y evolucionan los principios que fundamentan el Juicio Ejecutivo?, ¿Qué legislaciones ayudaron a elaborar el Código de Comercio que hoy regula este Juicio? ¿Cuál es la naturaleza jurídica del mismo y por qué es fundamental no admitirse al demandado la prueba testimonial cuando ocurran las circunstancias indicadas en el párrafo anterior, pasando al estudio y análisis de cada uno de los elementos que integran el procedimiento del Juicio Ejecutivo Mercantil.

Este trabajo tiene como finalidad la de dar al Juicio Ejecutivo Mercantil el carácter de procedimiento sumario, que tiene dos aspectos básicos a saber: el primero que consiste en abreviar las pruebas que pueden ofrecer las partes y en segundo implica limitar el objeto del litigio, por virtud del cual únicamente las partes podrán discutir sobre la exigibilidad de la deuda, para que de esta forma abreviar la justicia no sea solamente hacerla más rápida, sino más oportuna, más limpia y eficaz.

CAPITULO I

ANTECEDENTES DEL JUICIO EJECUTIVO.

Este capítulo tiene por objeto hacer una reseña de los antecedentes del juicio ejecutivo, pues reconocer el pasado de un hecho es un ejercicio importante para la comprensión del mismo, el estudio de la génesis del juicio ejecutivo nos resulta indispensable porque nos permite conocer, como fue que las distintas sociedades y grupos humanos a través del tiempo, desarrollaron formas para regular el cumplimiento de las obligaciones pactadas entre los individuos.

A.- DERECHO ROMANO.

En Roma la acción procesal se estudia dentro de tres épocas: LA DE LAS ACCIONES DE LA LEY, que imperó durante toda la Monarquía invadiendo la República y llegando al Imperio hasta el año de 150 A. C. ; LA DEL PROCEDIMIENTO FORMULARIO, que estuvo en vigor en la época clásica del Imperio, más o menos en el año 200 A..C. hasta el 300 de nuestra era ; Y LA DEL PROCEDIMIENTO EXTRAORDINARIO, que estuvo en vigor dentro del Imperio de Dioclesiano. Estas tres épocas se explican de la siguiente manera.

1.- EPOCA DE LAS LEGIS ACCIONES (754 A 150 A.C.).

Según Arangio - Ruiz, este periodo de las acciones del Derecho Privado eran "declaraciones solemnes acompañadas de gestos rituales. Tanto el término actio como el verbo agere posiblemente no eran empleados cuando se hablaba del proceso en el sentido general de "obrar" o "hacer" alguna "cosa". Más bien fueron utilizados en el sentido especial de representar una pequeña ficción dramática, cual es el teatro. Esta especie de comedia breve era la que el particular pronunciaba y realizaba, por lo regular ante el magistrado. Su fin era el de proclamar un derecho que se discutía o de realizar un derecho plenamente reconocido. De esta doble finalidad se desprendió la división que se hiciera de las legis actionis. Unas se

consideraron declarativas (legis actio sacramentum, jurispostulatio y condictio), y otras ejecutivas (legis actio per manus injectio y pignoris capionem)"¹

Las acciones legis actio sacramentum, jurispostulatio y condictio "han sido llamadas acciones declarativas, porque con ellas el reclamante hacía que se reconociera su derecho, y las acciones legis actio per manus injectio y pignoris capionem, eran procedimientos de ejecución forzada, por lo que con ellas el reclamante lograba la ejecución de un derecho que se encontraba reconocido"²

La legis actio per pignoris capionem era una acción que se utilizaba como un medio de ejecución directa sobre los bienes de personas deudoras por tributos, ciertos créditos militares y de tipo religioso.

La manus injectio comprendía dos clases de actos solemnes, uno de justicia privada y el otro de justicia pública. Además, también se denominaba como manus injectio al acto por el cual el actor citaba personalmente a juicio al demandado, el cual estaba obligado a acompañarlo, en caso contrario el actor, según la ley de las XII Tablas, podía llevarlo a la fuerza, y si se revelaba, era condenado por ello, tenía así lugar una manus injectio. A continuación se explicaran por separado las distinciones de las dos clases de actos solemnes.

2.- MANUS INJECTIO PRIVADA.

La primera forma de justicia privada la encontramos en el Derecho Romano, en el cumplimiento del nexum, que era el acto solemne por el cual una persona se obligaba a otra y

¹ VICENCIO, Aragio-Ruiz. "Las Acciones en el Derecho Privado Romano". Traducción Faustino Gutiérrez Alviz. Madrid, España. Revista de Derecho Privado, 1995, págs. 14-18.

² IGLESIAS, Juan. "Derecho Romano. Instituciones del Derecho Privado". 9a. Edición. Barcelona, España. Editorial Ariel, 1987, pág. 223.

no era tan solo un lazo o vínculo jurídico sino que fue el resultado real de la situación del deudor que no pagaba su deuda al ser materialmente cargado de cadenas y atado.

El deudor que no pagaba, estaba obligado a entregarse al acreedor para ser encadenado, su cuerpo le serviría a éste para indemnizarlo del perjuicio que le ocasionara la falta de pago.

En esta circunstancia, el acreedor era realmente el propietario del deudor, tenía un verdadero derecho de propiedad sobre su persona, hijos y bienes. "Si el deudor no cumplía con la confianza que le había conferido su acreedor pagando su deuda, entraba a funcionar el poder del acreedor, que como dueño se apoderaba de la persona del deudor"³. Esta apropiación se llevaba a cabo por medio de un acto solemne, que se verificaba pronunciando en voz alta la causa por la que el deudor pasaba a ser propiedad del acreedor. Este le ponía las manos encima, de ahí el nombre de manus injectio. Podía enseguida llevárselo a su casa, encadenarlo, hacerlo trabajar como esclavo o venderlo

B.- MANUS INJECTIO PUBLICA.

La manus injectio era un procedimiento privado, sin intervención del magistrado ni del juez siempre y cuando el deudor no negare la existencia de la deuda o el monto de la misma. En caso contrario se realizaba un proceso legis actione per manus injectionem, en el cual el demandado debía ser asistido por su vindex o procurador.

Una vez que se hubiera dictado la sentencia por el magistrado y el condenado no aceptara libremente el cumplimiento de la misma, el acreedor podía recurrir al procedimiento de ejecución, mismo que se realizaba mediante la legis actio per manus injectionem, acción

³ LIVIO, Tito. "Décadas de la Historia Romana". Traducción Española. De Velasco y García. Madrid España. Promete. Valencia, 1944, pág. 360.

que regulamente se empleaba y que era concebida como una ejecución sobre la persona que se negaba a cumplir con lo preceptuado por la sentencia.

La secuencia que seguía este procedimiento de ejecución sobre las personas es el siguiente: una vez que transcurrieran treinta días desde que se dictaba una sentencia condenando a una persona a realizar determinada pretensión y ésta no daba cumplimiento a la sentencia en forma voluntaria, entonces era llevada ante el magistrado quien la entregaba al acreedor, a menos que un fiador respondiere por el deudor.

Un ejemplo de la forma del acto solemne en el que se ejercitaba esta acción es la siguiente: "como has sido juzgado o condenado a darme X sextercios, y por dolo no me los pagaste, por la misma cosa de los X sextercios juzgados, te pongo la mano (manus injectionem o manus injectio), y al mismo tiempo el acreedor tomaba o cogía con su mano alguna parte del cuerpo del deudor, no siéndole permitido al que había sido juzgado, repeler de sí la mano y defenderse por sí mismo, con la cual el magistrado autorizaba al acreedor a llevar a su casa al deudor y encarcelarlo."⁴

"El condenado permanecía en la prisión privada del acreedor por un término de sesenta días. A la llegada de ese término, era puesto al público durante las tres últimas ferias de mercado, con el propósito de ver si alguna persona deseaba rescatarlo. Si nadie lo rescataba, transcurrido los sesenta días, el deudor era adjudicado al acreedor, quien estaba facultado para venderlo o hacerlo su esclavo y aún matarlo, o si los acreedores eran varios, dividirlo en partes."⁵

⁴ ZAMORA, Pierce José. "Derecho Procesal Mercantil" 3a. Edición México, D. F., Editorial Cárdenas, 1983, pag. 159.

⁵ El maestro Zamora Pierce en su libro "Derecho Procesal Mercantil", establece que el carácter de dicha pena era más bien intimidatoria y por ende suficiente para que ningún deudor osara anarstrarla, aunado a que los acreedores haciendo un razonamiento frío, afirmaban que tiene mayor valor un esclavo vivo que un deudor muerto."

Por lo anterior, considero que el procedimiento ejecutivo antiguo, a diferencia del procedimiento que hoy conocemos, tenía sobre todo el carácter penal, e iba dirigido en contra del deudor con concepto de pena, y también para evitar que se sustrajera fraudulentamente a las ejecuciones de sus propias deudas. Dado este carácter, no debe extrañarnos que se llegara hasta la última pena contra el deudor que no satisficiera a sus acreedores.

Puede concluirse que en este periodo la obligación es puramente personal y el deudor no responde con sus bienes, sino con su persona. La ejecución se dirigía a constreñir la voluntad del deudor, y esta coacción era realizada por medios tan enérgicos que fue superfluo procurarse la prestación por equivalente sobre el patrimonio del deudor. La razón es que no puede concebirse a un deudor tan obstinado que pudiendo pagar, prefiriera ser condenado a muerte y vendido como esclavo, con el mismo resultado final de perder su patrimonio.

Este procedimiento ocasionó que las casas de los patricios se llenaran de prisioneros por deudas. En la época de la Ley Licinia Sextia, propuesta por los tribunos Licinius y Sextius en 377 D.C., los jueces adjudicaban diariamente listas de deudores. Diversas leyes ensayaron el distribuir tierras a los pobres, fundar colonias, ocupar hombres libres, rebajar los intereses, suprimirlos, hasta que la Lex Poetelia prohibió el encadenamiento y prisión por deudas, declarando que los deudores no podían obligar a su cuerpo sino a sus bienes; abolió también la venta y muerte del deudor, terminando así con este régimen de crueldad.

La Ley Poetelia Papira inicia el lento proceso de transformación de las responsabilidades personales del deudor en responsabilidades patrimoniales, para así sostener que el crédito pecuniario tiene como garantía los bienes y no el cuerpo del deudor.

Posteriormente y durante la época de las acciones de la ley, se genera un avance en los medios de ejecución de sentencia, permitiéndose la coacción patrimonial con miras a obtener, por parte del deudor, el cumplimiento de la sentencia dictada en su contra. Esta coacción

patrimonial se logro mediante la pignoris capio, que no tenia por objeto la satisfacci6n del crédito por la aprehensi6n de una cosa, sino sencillamente tomar cualquier objeto del deudor como prenda pignus, a fin de constreñirlo con su obligaci6n. El acreedor estaba autorizado para apoderarse de la cosa e inclusive destruiria, pero no podia venderla.

C.- EPOCA DEL PROCEDIMIENTO FORMULARIO (200 A.C - 300 D.C.).

"El periodo formulario surge como consecuencia de los inconvenientes que traia aparejado el carácter solemne y limitado de las legis actionis. Durante esta época, las legis actionis fueron desapareciendo por el riguroso formalismo que las volvi6 inadmisibles. Fueron por tanto abolidas por la Ley Aepucia y las dos leyes judias que establecieron el procedimiento formulario."⁶

El nombre del procedimiento formulario se deriv6 de la fórmula, que redactaba el magistrado una vez que las partes habian presentado, una la demanda y la otra su contestaci6n.

"Esta fórmula se presentaba después de hecha la exposici6n para que pudiese servir de guía y de instrucci6n al juez que debia estudiar, examinar y decidir el litigio. Aqui se advierte la diferencia existente entre las legis acciones y el procedimiento per fórmulas. Otra diferencia marcada, es que en el procedimiento las partes exponian ante el magistrado sus demandas y sus razones, en el lenguaje que creian más conveniente y el juez rehusaba o concedia la fórmula de acuerdo con la alegaci6n del acto, del cual podia resaltar la condena o la absoluci6n para el demandado".⁷

⁶ KUNKEL, WOLFANG. "Historia Del Derecho Romano". Traducci6n Juan Miguel. 9a. Edici6n. Barcelona, Espaa, Ariel, 1989, pags. 93-102.

⁷ MORALES, José Ignacio. "Derecho Romano". 2a. Edici6n México, D. F., Editorial Trillas, pags. 284 y s.

La fórmula constituía un juicio supuesto mediante el cual el magistrado decidía lo que al juez correspondería decidir. En este procedimiento el magistrado se constituía en árbitro y quedaba la jurisdicción del edicto, quien podía conseguir la aplicación del procedimiento y daba al juez el carácter de órgano del derecho pretorio.

Los procedimientos empleados en la época del procedimiento formulario fueron diversos. A continuación explicaremos tres de estos que son los que se encuentran vinculados con la ejecución.

* BONORUM VENDITIO.

Durante la época del procedimiento formulario se sustituye la ejecución, directa y personal por la *actio iudicati*, es decir la acción de cosa juzgada, que no evita, sin embargo, el que por los Magistrados se autoricen actos ejecutivos personales.

La ejecución sobre el patrimonio del deudor, surge en el derecho Pretorio, mediante la solicitud que efectuaba el acreedor o los acreedores favorecidos por la sentencia, de entrar en los bienes del deudor; a esta forma de ejecución sobre los bienes se le denominó como *missio in bona*.

El efecto, la acción consiste en que los acreedores tomen posesión de todos los bienes propiedad del deudor con el único propósito de guardarlos y conservarlos. Una vez que se ha tomado posesión el o los acreedores estaban facultados para solicitarle al pretor, la designación de un *curator bonorum*, quien estaba obligado de dar avisos públicos de la situación de los bienes del deudor, con el objeto de que otros acreedores pudieran asociarse a la ejecución de los bienes.

Transcurridos quince días (si el deudor hubiese muerto), o de treinta días si tal no ocurrió, se nombra a un magister, quien era uno de los acreedores y cuya función era la venta en subasta pública del patrimonio por entero del deudor (bonorum venditio). El comprador del patrimonio (bonorum emptor), adquiere la obligación de pagar a los acreedores un tanto proporcional al monto de su crédito en relación con el precio pagado y se substituye en la titularidad de los derechos que le asistían al deudor, por lo que está facultado para ejercitar acciones en contra de los acreedores del condenado para hacer efectivos dichos créditos.

La bonorum venditio procede aún por cada deuda pequeña y no presupone la insolvencia del acreedor sino la obstinación en no pagar. Es importante destacar que el monto de la responsabilidad asciende al precio que el comprador pagó para adquirir el patrimonio.

Este procedimiento de ejecución sobre los bienes del deudor ocasiona que se le considerará como difunto y entrañaba una capitis diminutio e infamia.

* BONORUM CESSIO

La complicación de este procedimiento de ejecución, a sí como la infamia que importaba, unidos a la transformación de la propiedad romana y del sistema privado de justicia, indujeron poco a poco a encontrar nuevas formas de satisfacer a los acreedores.

La Lex Julia establece que el deudor puede evitar la persecución personal y la nota de infamia que lleva aparejada la bonorum venditio, si ponía a disposición de sus acreedores todos sus bienes.

Ella importaba confesión del deudor, de no poder satisfacer sus obligaciones y era un acto voluntario de éste. Impedía la coacción personal, que ya no tenía objeto, puesto que el deudor no pagaba no porque no quería, sino porque no podía

La bonorum cessio, no ocasionaba que el deudor perdiera la propiedad de sus bienes, sino que los daba en prenda a los acreedores, que adquirirían por ende un derecho para promover la venta.

A pesar de lo anterior, la bonorum venditio y la bonorum cessio son todavía procedimientos de ejecución universal, por los cuales se busca la liquidación total del patrimonio del deudor, con la salvedad de que en la bonorum venditio la venta de los bienes no es el fin primordial, sino más bien el objetivo de este apoderamiento del patrimonio del deudor, era el de ser un medio de coacción de la voluntad del deudor para que éste diera cumplimiento a la sentencia y no era entendido como una ejecución directa sobre los bienes, y en la bonorum cessio era un procedimiento de liquidación colectiva del patrimonio del deudor, reposando siempre sobre la voluntad del deudor.

* PIGNUS IN CAUSA JUDICATI CAPTUM.

* Del pignus general al especial sobre un bien no había más que un paso. Y de la missio in possessionem de todo el patrimonio, a la aprehensión por orden del Pretor de un bien determinado, no hubo más que otro. Y lo que primero fue un medio para constreñir la voluntad del deudor, se convirtió en una prenda a favor del acreedor, con la facultad de venderla por orden del magistrado.*

Para lograr este avance se tomó la bonorum cessio, y mediante una ficción se consideró que el deudor cedía al acreedor, una cosa determinada para que la vendiera, y con su precio se cobrara el crédito. El paso decisivo estaba dado: La satisfacción de la obligación en especie, se hacía en su equivalente en dinero.

* ETKIN, Alberto M. "Juicio Ejecutivo" (Enciclopedia Jurídica Ormeba, Juicio. T. XVII. Buenos Aires, Argentina: briskill, 1982, págs. 365 y s.

Quitando la ficción quedó la realidad: la prenda voluntaria del deudor mediante la bonorum cessio, se convirtió en prenda constreñida, obligatoria. A la voluntad del deudor se substituyó el imperio del juez.

La institución que se utilizó para poder convertir en dinero la cosa del deudor, fue la pignus in causa iudicati captum (prenda adquirida en virtud de sentencia), ya que el acreedor no podía requerir al deudor para que éste le entregara la cosa en propiedad, puesto que no era el objeto de la obligación; tan solo podía pedir la transformación de dicha cosa en dinero. Para realizar esta transformación era necesario vender la cosa, esta venta y la facultad de apropiarse del precio sólo es posible explicarla, mediante la existencia de un derecho real de prenda sobre el precio de la cosa que el juez reconoce y declara:

"La ejecución personal del antiguo Derecho Romano se transformó en una ejecución real, a la persona sucede la cosa. Ahora bien es indudable que el acreedor puede ejercer sus derechos sobre cualquier bien del deudor. De ahí que éstos constituyan una garantía prendaria común para todos los acreedores." *

Esta garantía no es un derecho de prenda actual, sino potencial, latente, indeterminado, que se ejerce sobre todas las cosas del patrimonio de un modo indivisible, hasta el instante que por medio del embargo y orden de venta de las cosas singulares de dicho patrimonio, se transforma en derecho real definitivo, incondicional y absoluto.

D.- EPOCA DEL PROCEDIMIENTO EXTRAORDINARIO (300 D.C HASTA JUSTINIANO Y SU CODIFICACION, 529-534 DE NUESTRA ERA).

En esta época se instituyó la práctica procesal de resolver los litigios en una sola vía - extra ordinem-, ante el Magistrado, práctica que llegó a constituir el sistema normal durante el

* Ibidem.

Imperio, hasta el punto de que con Justiniano, el carácter de extraordinario fue común en todos los juicios

Este procedimiento unifica el proceso antes considerado en dos fases: la in iure y la apud iudicem. El juez en este caso es el funcionario público, órgano de la administración del Estado y ante él se sustancia el pleito en un solo momento procesal.

Razones de orden político-social, el carácter del régimen imperial, junto con la desaparición de las viejas libertades, favorecieron la instalación de este nuevo sistema.

"En este periodo se evoluciona en algunos aspectos -se acentúa el derecho de defensa- pero no se evoluciona en otros, debilitándose los antiguos principios de moralidad, inmediatez y publicidad. Por lo demás en lo que a la ejecución se refiere, nada parece modificarse en el sentido de la imprescindibilidad del ejercicio de la actio iudicati, es decir una nueva acción o mejor aún un nuevo proceso, para que una vez declarado el derecho del acreedor por sentencia, lograr la satisfacción del mismo."¹⁰

1.- DERECHO ESPAÑOL (S. XVII A S. XIX).

Por Derecho Español nos referimos al conjunto de ordenamientos jurídicos que se identifican con los nombres de Derecho Castellano y Derecho Indiano, respectivamente. Estas regulaciones se sitúan en el tiempo a partir del siglo XII de nuestra era y llegan hasta el siglo XIX. En ellas encontramos referencias muy importantes aplicables al juicio ejecutivo y que serán introducidas en su momento en el Virreinato de la Nueva España primero, y en el México Independiente después, llegando a ser la principal fuente de inspiración de nuestros legisladores a partir del siglo XIX.

¹⁰ IGLESIAS. Op. Cit. págs. 223 y s.

Con la llegada de los Borbones se da el paso definitivo para la unificación jurídica Española. El Absolutismo permite al Rey legislar con el carácter general o nacional. El Derecho Castellano pasa a ser español y a los ordenamientos especiales de Castilla, las Indias, Navarra y el País Vasco, se les consideran leyes forales con el carácter de especiales.

Señalaremos algunas particularidades de los dos derechos mencionados.

2.- DERECHO CASTELLANO (S.XII A S.XVI).

Para muchos juristas esta es la parte más rica y significativa del Derecho Español. La conforman todo un conjunto de disposiciones legislativas, doctrina y costumbres jurídicas que imperaron en Castilla desde sus orígenes hasta la consolidación del Estado Español.

Encontramos varios elementos que intervinieron en la formación del derecho castellano y que se fueron sobreponiendo a través del tiempo. De éstos podemos destacar los siguientes: costumbres celtiberas, Derecho Romano, Derecho Germánico, influencia musulmana, Derecho Romano derivado de la recopilación de Justiniano y del Derecho Canónico entre otros.

E .- DERECHO INDIANO (S. XVI Hasta principios del S. XIX).

La conquista y la colonización de América planteó el problema del derecho que había de aplicarse en los territorios conquistados. En un inicio se trasplantó el derecho castellano vigente de la época. Pero ya desde la primera mitad del siglo XVII la realidad mostró que las peculiares condiciones económicas y sociales del nuevo mundo, requerían de un estatuto jurídico distinto. De esta forma fue que nació el Derecho Indiano, con el carácter de especial para las Indias, pero inspirado en los preceptos del derecho de la península.

A la rama del Derecho Indiano que se aplicaba específicamente en el Virreinato de la Nueva España se le llamó, Derecho Novohispano y estaba constituido por los derechos castellano y canónico con carácter de supletorios, y el derecho indiano propiamente dicho, compuesto con las reales cédulas y las reales ordenes. También se dictaron pragmáticas, ordenanzas, decretos, resoluciones y declaraciones, entre otros.

1.- Origen del Juicio Ejecutivo en el Derecho Español. El fundamento legal del juicio ejecutivo español lo constituye una ley dada en Toledo por los Reyes Católicos, Isabel y Fernando en el año de 1480; que fuera recopilada con el número uno del título XXVIII del libro undécimo de la Novísima Recopilación de las Leyes de España. El jurista Soberanes Fernández, en su obra Historia del Juicio Ejecutivo Civil transcribe el texto legal en los siguientes términos:

"...Por excusar malicias de los deudores, que alegan con los acreedores excepciones y razones no verdaderas por alongar las pagas por no pagar lo que verdaderamente deben; siguiendo lo que el señor Rey D. Enrique nuestro abuelo proveyó y mandó por su ley y pragmática en favor de los mercaderes y otras personas de la Ciudad de Sevilla, queremos, que la dicha ley generalmente se guarde en todos nuestros reinos; y ordenamos y mandamos conforme a ella, que cada y quanto los mercaderes ó otra cualquier persona ó personas de cualesquier señoríos cartas y contratos públicos y recaudos ciertos de obligaciones ellos tengan contra cualesquier persona, así cristianos como judíos y moros, cualesquier deudas que les fueren debidas, que las dichas justicias las cumplan y las lleven a debida ejecución, seyendo pasados los plazos de las pagas, no seyendo legítimas cualesquier excepciones, que contra los tales contratos fueran alegadas, en tal manera que los acreedores sean pagados de sus deudas, y que las justicias no dexen de lo así hacer o cumplir por paga o

excepción que los dichos deudores aleguen; salvo si dentro de diez días mostrasen la tal paga o legítima excepción sin alojamiento de malicia, por otra tal escritura como fue el contrato de deuda, o por albalá que tenga fe ó por confesión de la parte, ó por testigos que estén en el arzobispado ó obispado donde se pidiere la excución, tomados dentro de dicho término: y para probar la tal paga y excepción, si por testigos los hubiere de probar, es nuestra merced, que el deudor nombre luego los testigos quienes son y donde viven, y jure que no trae malicia: y si nombrase los testigos aquende los puertos fuera del arzobispado ó obispado haya plazo de un mes para traer su dichos; y si allende los puertos por todo el reino que haya plazo de dos meses; y si los nombrare en Roma, ó en París, o en Jerusalén fuera del reino, que haya plazo de seis meses: pero es nuestra merced, que el deudor no alegare la tal paga o excepción, no la probando dentro de los dichos diez días en la manera que dicha es, y dixere, que los testigos que tiene están fuera del arzobispado ó obispado, como dicho es, que pague luego al mercader ó al acreedor y luego fianza, que si el deudor probaré la paga, u otra excepción que le pueda excusar que le tomará lo que así pagare con el por pena en nombre de intereses: y el reo asimismo de fianzas, que sino lo probare en dicho término que pagará en pena otro tanto como lo que pago: la cual pena es nuestra merced sea la mitad para la parte contra quien maliciosa e injustamente se alego la paga, y la otra mitad para reparo de los muros o para otras cosas pias o públicas, donde el juez viere que es más necesario: y esto mismo mandamos que se guarde, pidiendo ejecución de sentencia pasada en cosa juzgada". "

¹¹ SOBERANES, Fernández José Luis. "Historia del Juicio Ejecutivo Civil". México, D. F., Universidad Nacional Autónoma de México, 1977, pag. 8.

Esta Real Pragmática dada en Toledo tuvo su origen en una ley que Enrique III de Castilla promulgó en el año de 1396 en la Ciudad de Sevilla.

Este documento ha sido hasta hace poco, la base de todos los estudios sobre la historia del juicio ejecutivo español y a su vez, del juicio ejecutivo desarrollado en nuestro país tanto en la época de la colonia como en la del México independiente.

2.- Origen del Juicio Ejecutivo en la Legislación Indiana. En el convenio que celebraron los Reyes Católicos con Cristóbal Colón el 17 de abril de 1492 en Santa Fe de la Vega de Granada, mejor conocido como Capitulación de Santa Fe, se dejó establecido que en las tierras que descubriese y ganase Colón se aplicaría el derecho de Castilla. Principio que se conservó hasta los últimos años de la dominación española.

No obstante ello, se tuvieron que dar una serie de disposiciones especiales para las Indias mismas que se aplicaron concomitantemente con el Derecho de Castilla, utilizando prioritariamente las indianas sobre las castellanas en virtud del principio de especialidad, de tal forma que, en aquellas situaciones no reguladas por este Derecho Indiano, se aplicaba el sistema jurídico peninsular.

Ahora bien, vemos cómo mientras las normas relativas a organización de tribunales fueron en su mayoría especiales para Indias, las relacionadas con el procedimiento judicial generalmente fueron las castellanas. La prueba de ello es lo referente al juicio ejecutivo que se vio reglamentado, fundamentalmente por las disposiciones castellanas antes apuntadas, lo cual no obstó para que se diesen algunas breves directrices para las Colonias.

Para conocer las leyes dadas para las Indias Españolas, tenemos que tomar en cuenta que éstas fueron recopiladas en un solo cuerpo legislativo: la Recopilación de las leyes de Indias de 1880. Con este Código podemos decir, en términos generales, que tenemos resuelto

el problema de 1521 a 1680. ya que se derogaba toda la legislación anterior, sin embargo, la cuestión se agrava al querer conocer la legislación de los 141 años posteriores, que van de 1680-a 1821.

La producción legislativa posterior a la Recopilación de 1680 es muy abundante e importante, pero quizá la más difícil de conocer. En efecto, aquí lo que hemos mencionado es fácilmente localizable a través de muchas ediciones que se han echo de la Recopilación indiana antes mencionada, la legislación posterior la tenemos que buscar en los libros de registro de las disposiciones legislativas, llamados libros cedularios. Existen dos tipos de libros cedularios, los conservados en la metrópoli, donde se transcribían todas las reales disposiciones, y las originales que iba encuadernado progresivamente la secretaria del virreinato, mismas que se han conservado en su casi totalidad hasta nuestros días.

En mucho menor escala también pueden considerarse como fuentes legislativas los autos acordados. Estos eran el desarrollo de las disposiciones reales hechas por el consejo de Indias o por una Real Audiencia y Cancillería, en funciones de Real Acuerdo. Los autos acordados del Consejo hasta el siglo XVII se dieron a conocer en forma sistemática, mientras que los de la Audiencia de México primero por el oidor Montemayor y después, como un apéndice del anterior, por el oidor Eusebio V. Belaña, llegando hasta el siglo XVIII.

En síntesis en el derecho indiano, que para el caso de nuestro país se le llamó derecho Novohispano, no encontramos elementos novedosos o particulares en la reglamentación aplicable al juicio ejecutivo, a excepción de lo indicado en el párrafo anterior. En este sentido, podemos afirmar que el derecho indiano es una continuación de las disposiciones del derecho castellano.

1.- DERECHO DEL MEXICO INDEPENDIENTE.

Hemos llegado al punto de revisar en los antecedentes históricos del juicio ejecutivo, la parte que corresponde a México como país ya no sujeto al gobierno español. En este estudio explicaremos primero el problema del marco legal de los primeros años de vida independiente y el paso a la consolidación del sistema jurídico propiamente nacional. A continuación describiremos el desarrollo de estos aspectos.

* EN LOS PRIMEROS AÑOS DE VIDA INDEPENDIENTE (1821 A 1857).

Al romperse en nuestro país el nexo con España, el 27 de septiembre de 1821 cuando fue declarada la independencia de México, surgió el problema de la continuidad de las instituciones jurídicas coloniales. Como es lógico, el sistema legal no se podía improvisar de la noche a la mañana, por lo tanto, los primeros gobiernos tuvieron que seguir utilizando las estructuras jurídicas creadas para la Nueva España, en tanto no se opusieran a los principios políticos fundamentales que informaban a la joven nación.

En efecto, los artículos 15 y 21 del Plan de Iguala disponían que todos los ramos del Estado quedarían sin alteración. Por su parte el artículo 12 de los Tratados de Córdoba establecían que la Junta Provisional que gobernaría interinamente el país antes de tener un gobierno constitucional, lo haría conforme a las leyes vigentes.

Más particularmente, por Derecho de 14 de febrero de 1826, se ordenaba aplicar en México el Reglamento para la Administración de Justicia, que dieron las Cortes de Cádiz el 9 de octubre de 1812.

Por si hubiera dudas la Ley Procesal de 23 de mayo de 1837 estableció, en su artículo 145 que los juicios se substanciarían conforme a las leyes que regían la nación antes de 1824. Lo mismo señaló el artículo 123 de la Ley de 16 de diciembre de 1854.

La primera ley mexicana propiamente adjetiva (ya que las otras eran más bien orgánicas del poder judicial) fue la del 4 de mayo de 1857, promulgada por el presidente Ignacio Comonfort.

Dicho ordenamiento no regulaba todo el enjuiciamiento civil sino que únicamente daba algunas directrices, por lo mismo tenía muchas lagunas, las cuales debían ser llenadas con el Derecho Español, según lo disponían los artículos 55, 63 y 90 de la propia ley.

A mayor abundamiento, los libros de derecho procesal de esta época explicaban fundamentalmente el proceso civil de los últimos años de la época virreinal.

Por todo lo anterior, consideramos que el derecho aplicable en materia procesal civil durante los primeros años de vida independiente no fue otro más que el enjuiciamiento que España nos heredó.

* LA LEGISLACION NACIONAL MEXICANA (1857 A 1973).

Si bien hubo varios intentos de leyes orgánicas, la primera ley propiamente procesal civil fue la promulgada por Comonfort el 4 de mayo de 1857. Esta ley como ya se ha dicho no pretendía ser una exposición exhaustiva de todas las normas procesales, no era un código, sino más bien unos lineamientos generales que debían contener nuestro enjuiciamiento civil. De esta ley nos habla el Novísimo Sala mexicano. El juicio ejecutivo fue reglamentado por los artículos 91 a 137 de esta ley.

El gobierno conservador de Zuloaga dio otra ley parecida a la anterior, el 29 de Noviembre de 1858, sin que después haya sido reconocida al triunfo de las armas liberales por ser considerada de un gobierno espurio.

Restaurada la República, el gobierno se propuso definitivamente poner fin al desorden legislativo y dar marcha a la codificación. Así vemos como en 1870 se publica el primer Código para el Distrito Federal y el 13 de Agosto de 1872 el Código de Procedimientos Civiles, el cual entró en vigor el 15 de Septiembre del mismo año.

El proyecto de este cuerpo legislativo fue acompañado por una nota fechada el 13 de mayo de 1872, firmada por José María Lafragua y Mariano Yañez; misma que nos puede orientar sobre la preparación del Código en cuestión. Seguramente estos dos juristas formaron parte de la comisión redactora, y muy probablemente también participaron en esta labor: Luis Méndez, Pablo Zayas y Manuel Dublán, como lo ha señalado García Michaus. Sirvenos además dicha nota para conocer los antecedentes que tuvo este ordenamiento al señalar que:

Respetando en general el sistema de enjuiciamiento que hasta hoy ha recogido nuestro foro se han adoptado algunas disposiciones de la última ley española, introduciendo otras muchas totalmente nuevas y que son la consecuencia de los principios establecidos en el Código Civil y el resultado de la experiencia.

De lo antes expuesto podemos desglosar que:

a) Se respetó el sistema de enjuiciamiento vigente, es decir, se tuvo a la vista el sistema procesal civil Novohispano;

b) Se tomaron en cuenta algunas disposiciones de la última ley española, o sea la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855.

c) Se introdujeron alguna reformas consecuencia del Código Civil de 1870, y de la experiencia.

De lo que podemos concluir que el proceso civil que estableció el Código de 1872 tiene su antecedente fundamental en el derecho procesal castellano y algunas especialidades propias de la práctica judicial mexicana.

"El Código de 1872 vino a ser abrogado por el del 15 de Septiembre de 1880, en el que se quiso corregir una serie de imperfecciones que se fueron descubriendo con la práctica." ¹² Sobre el Código de 1880 nos dicen, De Pina y Castillo Larrañaga: "El Código de 1880 responde a la misma orientación que el de 1872." La comisión que lo redactó se limitó hacer en el texto del de 1872 reformas, aclaraciones, supresiones y adiciones más o menos importantes, pero sin cambiar en lo esencial, sus principios, que son los mismos que la Ley española de Enjuiciamiento Civil de 1855".

Este ordenamiento tuvo una vida muy breve ya que el 15 de mayo de 1884 se promulgó uno nuevo que vino a sustituirlo; ello se debió a que en ese mismo año se publicó un nuevo código civil y hubo necesidad de adaptar la ley adjetiva a los nuevos lineamientos del mismo.

Lo propio ocurrió en 1932 cuando al redactarse un nuevo código civil, 1928, se vio la necesidad de elaborar un nuevo Código de Procedimientos Civiles. Este se promulgó el 30 de Agosto de 1932 y se publicó en el Diario Oficial de la Federación entre el 1 y el 21 de Septiembre del mismo año. Siendo este ordenamiento el que rige hoy día al enjuiciamiento civil del Distrito Federal.

¹² DE PINA, Rafael y Castillo Larrañaga. "Instituciones de Derecho Procesal Civil". 5a. Edición, México, D. F., Editorial Porrúa Hermanos, 1961, pág. 37.

* EL PROBLEMA DE LA NATURALEZA JURIDICA DEL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL EN EL DERECHO MEXICANO.

El juicio ejecutivo que han venido reglamentando los diversos Códigos de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios Federales de México, es distinto del modelo hispánico, lo que nos llama la atención dado que por lo general, el ordenamiento procesal civil de la capital mexicana está inspirado en el sistema de enjuiciamiento español

En efecto, "el ordenamiento mexicano no prevé la posibilidad de que una vez concluido el juicio ejecutivo pueda acudirse a un juicio posterior para tratar el mismo objeto litigioso, ni señala taxativamente los medios de defensa del demandado; mientras que el Derecho Español se pronuncia en sentido contrario. Las diferencias antes indicadas son, por otra parte, las notas más características para calificar a un juicio como sumario."¹³

Pero el problema de la naturaleza jurídica del juicio ejecutivo mexicano no se queda en un defecto de recepción del Derecho Español ya que la cuestión se complicó más con las posteriores reformas que ha sufrido la legislación mexicana. Vemos como en el Código de Procedimientos Civiles de 1872 se reglamentó un juicio ejecutivo que indiscutiblemente era plenario. Posteriormente, en el Código de Procedimientos Civiles de 1880 se llegó a un proceso de naturaleza mixta, sumaria-plenaria y, por último en las reformas de 1973, se regreso a la solución del Código de Procedimientos Civiles de 1872.

* NOTAS DE LA SUMARIEDAD

Para diferenciar los juicios plenarios de los sumarios la doctrina procesal lo hace en varios criterios, mismos que pueden referirse al juicio ejecutivo mexicano dentro de su

¹³ FAIREN, Guillén Victor. "El Juicio Ordinario, Los Plenarios Rápidos y Los Sumarios" 1a Edición, Madrid, España. Estudios de Derecho Procesal, 1955, págs. 3773 y s.

proyección histórica. Con estos elementos podemos obtener una conclusión acerca de la naturaleza jurídica de este juicio como lo analizaremos a continuación.

La nota fundamental que caracteriza al juicio sumario es la limitación del objeto del pleito. Esta limitación que se traduce, por un lado, en una expresa prohibición a las partes de llevar el debate a aquellos puntos que, aunque estrechamente vinculados, no son precisamente los temas propios del juicio sumario; y por el otro, en que el juez no le está permitido resolver más allá de aquellos mismos temas propios del juicio sumario. En consecuencia, la finalidad del juicio no será resolver todo litigio sino únicamente parte de él.

En el juicio ejecutivo español esto significa que el proceso no está establecido para decidir la existencia de una deuda sino la exigibilidad, por la vía ejecutiva; es decir, el proceso determina si el título base de la pretensión del juicio, posee fuerza de título ejecutivo. Por tal motivo el actor cuenta para alegar únicamente con el título que presume ejecutivo y el demandado, a su vez, únicamente podrá aducir las excepciones y defensas que la propia ley señala, y que son las relacionadas con la fuerza ejecutiva del título. Así también el juez resuelve en la sentencia si se procedió correctamente la vía ejecutiva, mandando continuar la ejecución con el remate de los bienes embargados; pero sino ha procedido, mandando levantar el embargo.

En segundo lugar, vemos como una derivación lógica del principio a través del cual el legislador permite a cualquiera de las partes, promover un juicio plenario posterior a la sentencia del ejecutivo, como una excepción al principio general de la inmutabilidad de la cosa juzgada, de tal suerte que en este plenario posterior se examina y resuelve la totalidad del litigio, y entonces si se verá la existencia de un débito y no la fuerza ejecutiva de un título.

Por último, otra nota característica de la sumariidad es que la ley señala limitación a las partes en materia probatoria. Una vez visto lo cual pasamos a examinar las suerte que han sufrido estos matices en las diversas leyes que han regulado el juicio ejecutivo.

El origen de la cuestión la debemos señalar en la llamada Ley Toledana de 1480, en la que los Reyes Católicos extendieron el juicio ejecutivo que se venia practicando en Sevilla a todos sus dominios que por anexión comprendían posteriormente Hispanoamérica. Esta ley fue la que siguió vigente (incorporada a la Novisima Recopilación) hasta 1855 en España y 1872 en México, además de otras disposiciones complementarias a las que ya hicimos referencia.

En cuanto a la posibilidad de que las partes pudieran promover un juicio plenario posterior, ni la Ley Toledana ni las disposiciones ulteriores contemplaron esta posibilidad. Fue labor de la doctrina y de la jurisprudencia que aportaron esta solución.

Lo que se planteó en el campo de la técnica jurídica fue que la sentencia dada en un juicio ejecutivo no producía excepción de cosa juzgada siendo esta la nota unánime que recogieron todos los autores hasta el siglo pasado y que quedó consagrada en la Ley Española de Enjuiciamiento Civil de 1855. Lo mismo que la ley mexicana en el Código de Procedimientos civiles de 1857, cuyo artículo 130 preveía esa posibilidad, estableciendo que:

"Artículo 130. Cuando el que sucumbió en el juicio ejecutivo quisiere promover el ordinario deberá hacerlo dentro de un mes, contando en los términos mismos que explica el artículo 114; y si no lo hiciere caducarán por este echo las fianzas que a su favor se hubiesen otorgado al que triunfó y se mandarán luego cancelar a su pedimento o al fiador"

2.- LA LEGISLACION MEXICANA.

La naturaleza jurídica del juicio ejecutivo mexicano, presenta características propias que lo diferencian de otros procedimientos similares. Para el análisis de estos aspectos hemos considerado revisar los Códigos de Procedimientos Civiles de la Capital, la doctrina procesal y la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. A continuación el desarrollo de estos puntos.

3.- LOS CODIGOS DE PROCEDIMIENTOS CIVILES

La uniformidad que se observa en la legislación procesal civil mexicana y española se rompe precisamente en el juicio ejecutivo, la naturaleza jurídica y sus raíces las debemos buscar, estimamos en la influencia que tuvieron los procesalistas mexicanos por parte del tratadista español José Vicente y Cervantes en el siglo XIX.

José Vicente Cervantes consideraba que "El juicio ejecutivo es un juicio sumario en que no se trata de declarar derechos dudosos y controvertidos, sino solo de llevar a efecto lo que ya está determinado por el juez o consta evidentemente de uno de aquellos títulos que por si mismos hacen prueba plena y a los que la ley de tanta fuerza como a la decisión judicial."¹⁴ Este juicio pues, no es propiamente un juicio, sino más bien un modo de proceder para que se ejecuten y no queden ilusorias las obligaciones o deudas ventiladas y decididas en juicio o comprobadas por título o instrumentos tan eficaces como los juicios; y así tiene por objeto la aprehensión o embargo y la venta o adjudicación de los bienes del deudor moroso en favor de su acreedor.

¹⁴ CARDENAS, "Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia Nueva Edición Reformada y Considerablemente Anotada" Edición, México, D. F., 1991, págs. 978 y s.

De esta manera se penso hacer en México un "juicio" al confeccionar el proyecto de lo que seria el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y Territorios de Baja California, de México del 15 de Septiembre de 1872 Según nos relata Pablo Zayas, " La Comisión redactora consideró que no tenia razón de ser un proceso que después revirtiera en otro, pues era de una duplicidad de actividades para un mismo fin (la resolución del pleito), y si la sentencia dada en el juicio ejecutivo no tenia autoridad de cosa juzgada material era un tanto inútil, por lo que se pensó en crear un juicio ejecutivo que decidiera con carácter definitivo la cuestión litigiosa. Superando así los "inconvenientes" a que se referia Vicente y Cervantes." ¹⁵

De esta forma se quitó la limitación de medios de defensa al demandado en via ejecutiva civil y se suprimió la posibilidad de ambas partes para promover un juicio ordinario posterior al ejecutivo civil. En efecto, el artículo 1074 del Código de Procedimientos Civiles de 1872 disponia que la sentencia que se diera en el juicio civil, decidia definitivamente sobre los derechos controvertidos; mientras que al artículo 1065 del mismo ordenamiento legal, disponia que el demandado tendria en el juicio ejecutivo, las mismas excepciones que en el ordinario. Finalmente en el artículo 1557 del citado código se establecia que la sentencia dada en ese proceso tenia fuerza de cosa juzgada material y formal.

Por lo cual no cabe duda que el juicio ejecutivo que reglamentó el Código de Procesal de la capital mexicana de 1872 era un proceso plenario.

El Código de 1872 tuvo una vida efimera, pues en 1880 se promulgó un nuevo código que vino a abrogar aquel otro. Los autores de este nuevo ordenamiento se enfrentaron al problema que se habia creado con el juicio ejecutivo civil de 1872.

¹⁵ ZAYAS, Pablo. Tratado Elemental del Procedimiento en el Ramo civil conforme al Código en vigor en el Distrito Federal del 15 de Septiembre de 1872, 2a. Edición, México, D. F., 1872, págs.. 212-218.

Evidentemente era injusto que, por un lado, el ejecutado contara con la más amplia gama de medios de defensa y por el otro el actor se viera limitado, al escoger la vía ejecutiva, para alegar únicamente en base a un documento, corriendo el peligro de que por un mero requisito de forma fuera derrotado, siendo la derrota definitiva, ya que no podía volver a replantear la misma cuestión en un juicio posterior.

Esto fue lo que impulsó al legislador mexicano de 1880 a tratar de reconciliar ambas cuestiones, creando una situación ambigua en la que el actor tuviera la posibilidad, si era desestimada su pretensión ejecutiva, de promover un juicio posterior sobre el mismo asunto, según los señala el artículo número 1014 que a la letra dice:

"Si la sentencia declarase que no procede el juicio ejecutivo, condenando al actor al pago de las costas, le reservará sus derechos para que los ejercite en la vía y forma que corresponda".¹⁶

Esta solución a su vez acarrea otro problema, ya que el hecho de que el actor fuera el único que contaba con el derecho de promover un juicio posterior al ejecutivo, traía consigo una cuestión de inconstitucionalidad, pues iba en contra del principio de igualdad de los individuos ante la ley que consagraba y consagra la Constitución mexicana. Además habrá que agregar el problema doctrinal que esa nueva situación creaba, consistente en determinar si ese juicio ejecutivo civil que se creó en 1880 y perduró hasta 1973 era un juicio sumario o plenario.

En primer lugar habrá de considerarse que el juez debería resolver sobre todo los derechos controvertidos (artículo 1013) y el demandado podía y debía (porque si no lo hacía en esa

¹⁶ SOBERANES, Fernández José Luis. Op. cit. pág. 85

oportunidad corría el riesgo de no hacerlo más adelante) oponer cualquier medio de defensa. Ahora bien, si el actor resultaba vencedor, la sentencia quedaba firme y el juicio indiscutiblemente había sido plenario. Pero si el actor era vencido en el ejecutivo, podía promover otro posterior, con lo cual, en principio aquel juicio pasaba a ser sumario, más aún si el demandado había puesto únicamente las excepciones y defensas relativas a la fuerza ejecutiva del título base de la pretensión.

El problema se complicaría todavía más si el demandado había opuesto todas sus excepciones y defensas y no únicamente las relacionadas con la fuerza ejecutiva del título, ya que el juez tenía que resolver sobre todos los derechos controvertidos al mismo tiempo que el actor tenía el derecho de promover un juicio posterior sobre la misma cuestión; entonces ¿Qué había sido aquello?, ¿Un plenario?, ¿Un sumario?...

Contábamos con un juicio ejecutivo civil en la capital de México que poseía una naturaleza muy complicada, que en ocasiones era plenaria y en ocasiones sumaria, y en el último caso, con una sumariedad muy relativa y muy endeble. Situación que recogieron los sucesivos. Códigos de Procedimientos Civiles de 1884 y 1932, hasta 1973 en que se modificó radicalmente.

Veamos cuál fue el punto de vista de la doctrina y de la jurisprudencia sobre este particular.

Con referencia al Código de Procedimientos Civiles de 1884, resulta interesante el comienzo del planteamiento que hace Campillo Camarillo, el que inicia señalando lo que llama dos elementos esenciales del juicio sumario: "a) La celeridad del proceso, y b) el objeto del juicio, que no es litigar sobre todos los derechos que se disputan, sino únicamente aquéllos que tengan a su favor una vehementísima (nótese el mismo término usado por Vicente Cervantes) presunción de verdad. Es decir que no se abre la discusión sobre el fondo mismo

de los derechos controvertidos sino únicamente la forma." 17 A la luz de estos principios este jurista examinó el juicio ejecutivo civil mexicano.

El autor consideró que en el juicio ejecutivo civil de la capital mexicana se presentaba al deudor la posibilidad de hacer valer toda clase de excepciones, que el juez estaba obligado a resolver sobre todos los derechos controvertidos, y que no existiera reversión a la vía ordinaria. Por lo tanto, debió de concluir que no se trataba de un juicio sumario; sin embargo, prefirió seguir la terminología legal y concluyó que sí se trataba de un juicio sumario. Esto es, en aquel entonces el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal preveía la existencia de una serie de juicios especiales que tenían la característica de ser rápidos, entre los cuales se incluían el ejecutivo, y los que se denominaban "juicios sumarios". Por eso decimos que Campillo prefirió seguir la terminología de la ley, antes que seguir el criterio que él mismo apuntó.

Con referencia al Código de Procedimientos Civiles de 1932 existe un interesante estudio sobre este mismo particular, nos referimos al que realizó Eduardo Pallares. Este autor señalaba del juicio ejecutivo varias notas esenciales, de las cuales nos interesan las dos primeras.

En el primer punto afirmaba categóricamente que "el juicio ejecutivo civil era un proceso sumario, sin embargo en el punto segundo veía que podía ser de cognición limitada o de cognición completa. La primera se produce si la sentencia se declara que no procedió la vía ejecutiva, ya que el actor tenía la oportunidad de promover posteriormente otro juicio, y la segunda se produce si se declara procedente la vía ejecutiva" 18

¹⁷ CAMPILLO, Aurelio. "Tratado de Procedimientos Civiles". Compilación de los Estudios que acerca del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal puesto en vigor el 15 de mayo de 1884 han escrito ilustres juristas nacionales, adicionada con la doctrina de autores extranjeros en especial españoles. 3a. edición, Jalapa, México, 1928, págs. 247 a 251

¹⁸ PALLARES, Eduardo. "Derecho Penal Civil". 2a. Edición, México, D. F., Editorial Porrúa Hermanos, 1966, págs. 307 y s.

Como se habrá visto los autores mexicanos no andaban tan errados, lo que ocurrió es que no tenían una idea clara del concepto de sumariado y no pudieron expresar correctamente lo que planteaba en el fondo la ley.

Los demás autores mexicanos no entraron a considerar esta cuestión, pues ni siquiera anunciaron la naturaleza jurídica del juicio ejecutivo civil, excepción hecha de José Becerra Bautista, quien calificaba a nuestro juicio ejecutivo civil como sumario, diciendo que "por sumario se debe entender aquel proceso que cuenta con plazos más breves que el juicio ordinario"¹⁹

* LA JURISPRUDENCIA

Por último corresponde dar el punto de vista que la jurisprudencia dio sobre este problema. A continuación se transcribe algunas de las tesis jurisprudenciales correspondientes a la Tercera Sala de la Suprema corte de Justicia de la Nación. En ellas se determina cual es la naturaleza jurídica del juicio ejecutivo en nuestro país.

"JUICIO EJECUTIVO, NATURALEZA DEL.- El juicio ejecutivo es un procedimiento privilegiado, que tiene por objeto imponer al renuente el cumplimiento de la obligación contraída, cuando ella consta en un documento fehaciente, y además se refiere a prestaciones de plazo cumplido, ciertas, y no sujeta a condición, debiendo despacharse la ejecución por cantidad líquida. Estos procedimientos, sobre todo en materia mercantil, por su propia naturaleza, restringen la actividad procesal de las partes, pues ellas gozan de toda amplitud de acción de que pueden usar en los juicios ordinarios, ya que dada la modalidad

¹⁹ BECERRA, Bautista José. "El Proceso Civil en México", 12a. Ed. México, D. F., Editorial Porrúa, 1986, pág. 307 y s.

establecida por el artículo 1403 del Código de Comercio, misma que comprueba su calidad privilegiada y la restricción de que antes se habló, se establece el criterio con el que ha de juzgarse su contenido procesal de tal suerte que no todas las obligaciones que constan en un título que pueda traer aparejada ejecución, por su forma, pueden dar lugar a la tramitación del juicio ejecutivo, pues es indispensable que reúnan determinados requisitos de fondo, para que normalmente pueda desarrollarse ese procedimiento, sin lesionar los derechos del demandado, ya que no pudiendo éste oponer en su defensa más que determinadas excepciones, resulta que cuando las obligaciones son de naturaleza que al extinguirse su cumplimiento, puedan utilizarse otras excepciones para evitar la eficacia de la actividad procesal, es natural y lógico que estas obligaciones no deben dar lugar al juicio ejecutivo, sino ventilarse en un procedimiento de mayor amplitud, como es el juicio ordinario."

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, México, D. F., Quinta Época. T. LXII Pág. 232.

"JUICIO EJECUTIVO. EXCEPCIONES OPONIBLES A LA PROCEDENCIA DEL.- Siendo el juicio ejecutivo un procedimiento sumario, por el que se trata de llevar a efecto por embargo y venta de bienes, el cobro de créditos que constan por algún título que tiene fuerza suficiente para constituir, por sí mismo, plena probanza, y que no se dirige a que se declaren derechos dudosos o controvertidos, sino a llevar a efecto los que se hayan reconocido por actos o en títulos de tal fuerza, que constituyan una vehemente presunción de que el derecho del actor es legítimo y está suficientemente probado, para que sea desde luego

atendido, contra el mismo juicio sólo son oponibles aquellas excepciones determinadas por la ley, que tiendan a combatir o destruir la fuerza ejecutiva del título, pero no aquellas que tiendan, como la nulidad, a destruir los derechos del actor, que se hacen derivar del contrato constituido en el título base de la acción, mediante una declaración de nulidad del contrato; ya que tal declaratoria es propia de otro procedimiento destacado, razón por la cual dicha excepción o nulidad, no puede destruir la fuerza ejecutiva del título en tanto no exista una resolución que así lo declare."

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tercera Sala, semanario Judicial de la Federación, México, D. F., Quinta Época T. LIX pág. 373.

"JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.- El artículo 1404 del código de Comercio, que se refiere a los juicios ejecutivos, establece, que no verificando el deudor, el pago dentro de tres días después de hecha la traba, ni oponiendo excepciones contra la ejecución, a pedimento de actor y previa citación de las partes, se pronunciará sentencia de remate, y se procederá a la venta de los bienes embargados, haciendo pago al acreedor con su producto; por lo que si el demandado no recurre el auto de exequendo ni verifica el pago exigido, ni se opone a la ejecución, alegando las excepciones que tenga, es indudable que el juez debe dictar sentencia de remate, en acatamiento a los términos claros del citado precepto, sin examinar el documento base de la acción que debe tenerse como prueba preconstituída de los derechos del autor, desde el momento en que quedó firme el auto de ejecución, ya que no habiéndose impugnado dicho documento en forma alguna por el demandado, no es

licito al juzgador resolver de modo distinto de lo que el precepto citado señala."

Suprema corte de Justicia de la Nación, Tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación México, D. F., Quinta Epoca T.LVII, pág. 526.

"JUICIOS EJECUTIVOS, NATURALEZA DE LOS.- No es verdad que un juicio ejecutivo mercantil sea de carácter declarativo, porque los juicios de esta naturaleza tienden a definir o esclarecer derechos controvertidos, en tanto que el juicio ejecutivo es un procedimiento especial, mediante el cual se trata de hacer efectivo un derecho que consta declarado en alguna prueba de las que se llaman preconstituidas, y las cuales no pueden destruirse sino mediante las excepciones o defensas que oponga el demandado; de suerte que, mientras no se pruebe y declare, en que consta el derecho que exige, dicho documento no puede desconocerse en cuanto a sus efectos jurídicos, una vez que ha sido admitida la demanda ejecutiva y se ha despachado ejecución por auto firme."

Suprema Corte de Justicia de la Nación, tercera Sala, semanario Judicial de la Federación., México, D. F., Quinta Epoca T.LVII, pág. 2187.

"AUTO DE EJECUCION, NATURALEZA DEL.- El auto de ejecución no fija definitivamente las vías y forma un juicio, sino cuando no es atacado por los medios que existan para ese efecto o sea los recursos y las defensas. Puede suceder que el recurso intentado no tenga como resultado la revocación de dicho auto pero en tal supuesto, si el demandado, al oponerse a la ejecución, alega que el título base de la acción, no es ejecutivo, esto basta para que el juez, al pronunciar la sentencia definitiva

correspondiente y antes de entrar al estudio de la acción deducida y de las excepciones opuestas deba ocuparse de la procedencia de la vía y aun cuando es cierto que el impugnar la calidad ejecutiva del título, no constituye alguna de las excepciones admisibles, conforme al artículo 1403 del Código de Comercio, si representa una defensa que obliga al juzgador a ocuparse de nuevo en su sentencia, de la procedencia de la vía, lo que basta para concluir que el auto de ejecución no constituye un acto de imposible reparación contra el que sea procedente el juicio de amparo."

Suprema Corte de Justicia de la Nación, tercera Sala, Semanario Judicial de la Federación, México, D. F., Quinta Epoca, T. LIV, pág. 1983.

"JUIICIO EJECUTIVO MERCANTIL.- Este procedimiento sumario requiere para ser procedente, la existencia de un título que lleve aparejada ejecución; título que invariablemente debe reunir las condiciones necesarias para ser considerado con gran fuerza probatoria. Presentada la demanda acompañada por el título al que hace referencia, el juez hará un análisis del caso que se plantea, y sólo debe darle entrada y dictar el auto de ejecución; si el documento fundatorio llena las exigencias de la ley. En caso contrario, la desechará; pero si la admite y el ejecutado no está conforme con el resultado del examen previo hecho por el juez tiene dos caminos para impugnar su resolución: apelar de ella para que el Tribunal de Alzada la revoque desde luego, o bien, alegar aquellas excepciones que la Ley Mercantil permite oponer en juicio ejecutivo, cuya finalidad es oponer de manifiesto, para que así se reconozca en el fallo que oportunamente se dicte, la improcedencia del juicio extraordinario de que se viene tratando."



"JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.- Los artículos 1408 y 1409, del Código de Comercio, se encuentran redactados en los mismos términos que los 1068 y 1069 del Código de Procedimientos Civiles, anterior, del Distrito Federal, que, a su vez son iguales a los 1013 y 1014 del Código de 1880, que reformó el de 1872. La interpretación y el alcance verdadero de estos códigos están fijados por la correspondiente exposición de motivos de la que se deduce que si se desecha o no se opone oportunamente en el juicio ejecutivo, alguna excepción contra la forma, del juicio, o, lo que es igual, contra la procedencia de la vía ejecutiva, el juez debe declarar procedente la acción, y decidir definitivamente los derechos controvertidos, porque en este caso, el auto que dio forma al juicio fue ejecutorio y definitivo. Si el deudor no opuso una excepción, con relación a la procedencia de la vía, considerado ese vocablo en su acepción técnica, y alegó únicamente la sine actione agis, aunque en rigor, ésta no es una excepción, sino que es la negación de la demanda y de la falta de derecho de quien la intenta, si constituye una oposición y, como consecuencia, de acuerdo con el texto del artículo 1408 del Código de Comercio que previene que si en la sentencia se declara haber lugar a hacer transe y remate de los bienes embargados y pago al acreedor, en la misma sentencia se decidirá también sobre los derechos controvertidos, y dicha sentencia debe ocuparse de tal oposición o defensa opuesta, y resolver sobre ella. El artículo 1404 del citado Código, no puede tomar en términos restrictivos la palabra excepción cuando dice, que no verificando el deudor el pago dentro de tres días, después de hecha la traba, ni oponiendo excepción contra la ejecución, a pedimento del actor y previa

citación de las partes, se pronunciará sentencia de remate, mandando proceder a la venta de los bienes embargados, y que de su producto se haga pago al acreedor, pues, de lo contrario, existiría contradicción con el artículo 1408 antes citado, que requiere que cuando se manda hacer dicho trance y remate y pago al acreedor, se decida sobre los derechos controvertidos. En el 1404, debe, pues, entenderse, que la palabra excepción se refiere a defensa, aun cuando ella no estribe, sino que implique cualquiera negación o derecho contrario al del actor, puntos éstos que, necesariamente, deben tener lugar en la resolución, supuesto que lo tuvieron en la controversia, y otro tanto debe decirse del artículo 1396; pues de otra suerte, quedarían limitadas las defensas del reo, a las que son propiamente excepciones, cosa que no establece la ley que solo enumera las mismas excepciones."

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tercera Sala, Semanario Judicial de la federación, México, D. F., Quinta Época, T. XXXIV, pág. 1764.

Las tesis antes escritas son desconcertantes, porque van contra el texto de la ley, lo que jurídicamente no es válido en México, salvo que interprete una disposición legislativa a la luz de las disposiciones constitucionales, pero no es este el caso. Nos permitimos en objetar la postura del Supremo Tribunal Mexicano, a través de tres puntos: 1º Los textos jurisprudenciales hablan de las "excepciones determinadas por la ley", y como hemos visto, la ley nunca ha determinado ni determina excepciones admisibles en el juicio ejecutivo civil, ya que siempre ha dado la más amplia gama de posibilidades al demandado para que oponga las excepciones o defensas que tuviere. 2º Si la ley no distinguía dos tipos de excepciones, el más alto Tribunal Mexicano no debió distinguir, de acuerdo con el antiquísimo principio jurídico de que donde la ley no distingue no se tiene porque distinguir. 3º Se pretendía que el juez de primera instancia se excusara del conocimiento de aquellas cuestiones planteadas y que no se

refieran a la fuerza ejecutiva del título invocado, aún cuando la ley señalaba que se deberían resolver todas las cuestiones planteadas. Arriesgándose el actor para que si se reservan aquellas excepciones y defensas que no estuvieran relacionadas con la fuerza ejecutiva del título, sino con la existencia de la deuda, no pudiendo promover un juicio plenario posterior, ya que la ley no le concedía ese derecho.

Pero por otro lado, debemos aceptar que la Suprema Corte de Justicia mexicana obró con lógica jurídica, al aceptar una situación que la ley no había contemplado en toda su integridad, creando un juicio ejecutivo civil con una absurda naturaleza jurídica mixta.

Hoy día este planteamiento tiene un mérito exclusivamente histórico, ya que a partir de 1973 la situación legal cambió radicalmente como veremos a continuación.

"LA SITUACION LEGAL A PARTIR DE 1973.

"En febrero de 1973 el Presidente de México propuso al Poder Legislativo Federal, algunas reformas al Código de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios Federales, en las que se disponían cambios fundamentales al juicio ejecutivo civil. La idea, según se desprende de la Exposición de motivos del proyecto de reformas, así como del dictamen de las Comisiones Legislativas de estudio correspondientes (Segunda de Justicia y Primera Sección de la de Estudios Legislativos) de la Cámara de Senadores, donde se presentó la iniciativa, era contar con un juicio ordinario más ágil y algunos procesos especiales como el hipotecario, el ejecutivo y el de desahucio, lo que se regirían con la misma estructura que el juicio ordinario. Así fue que terminó con los llamados juicios sumarios."²⁰

Las reformas que sufrió el juicio ejecutivo civil, en líneas generales, fueron las siguientes:

²⁰ "Diano de Debates de la Cámara de Senadores, México, 17 de febrero de 1973."

Primera - Se fijó el mismo plazo y términos que para el juicio ordinario.

Segunda - Se suprimió la posibilidad que tenía el actor vencido de acudir a un juicio posterior para tratar el mismo negocio; y lógicamente el demandado siguió ese derecho.

Tercera - Se recalcó que agotado el procedimiento (más bien instrucción) el juez tendría que decidir definitivamente sobre la acción (pretensión) y todas las excepciones.

Esta iniciativa del primer mandatario mexicano fue aprobada por el Congreso Federal y actualmente es ley vigente; con lo cual vemos cómo el juicio ejecutivo civil de la Capital mexicana ha perdido las características fundamentales de sumariedad: no hay limitación en la alegación de las partes, no hay limitación al conocimiento que el juez pueda tener del asunto, no hay limitación en la cuestión probatoria y no hay reversión a un juicio ulterior.

Debemos tomar nota que la naturaleza jurídica del juicio ejecutivo objeto de este análisis, cuenta con las mismas características formales que un juicio ordinario, y por lo mismo no puede ser calificado de plenario rápido. Es decir, que tiene los mismos plazos y términos que un juicio ordinario.

Como lo enseña Guesp -cuyo pensamiento resulta plenamente aplicable a nuestra normativa- la denominación "proceso ejecutivo" que emplean nuestros Códigos, induce a error pues la finalidad del "proceso ejecutivo mexicano" no es la de conseguir medidas de ejecución directamente a cargo del juez sin obtener una resolución judicial de fondo que imponga al demandado una cierta situación jurídica y cuyo incumplimiento será el que determine la apertura de la verdadera ejecución.

"Resulta así que el proceso ejecutivo termina siempre en una sentencia (de remate o desestimatoria de la pretensión del ejecutante) y que sólo después de que ella adquiere ejecutoria podrá hablarse de ejecución." 21

4.- EL CODIGO DE COMERCIO DE 1884.

En materia procesal el Código de Comercio de 1884, reglamenta los juicios mercantiles en el Libro Sexto, en tres títulos que nos refieren a los siguientes asuntos: el primero a los procedimientos en general, el segundo al procedimiento convencional y el tercero, al juicio de quiebra. Veamos ahora cual es el contenido de cada uno.

a).- El Título Primero. Este apartado lo componen los dos artículos, siguientes:

"Artículo 1501.- son juicios mercantiles los que tienen por objeto ventilar y decidir las controversias que se deriven de los actos comerciales.

Artículo 1502.- Los juicios mercantiles se seguirán conforme a lo dispuesto en las leyes y códigos respectivos de procedimientos civiles, con las modificaciones siguientes:

- I. Todo juicio mercantil será verbal con excepción del de quiebra.
- II. No se admitirá declinatoria de jurisdicción.
- III. Tampoco se admitirá la prueba testimonial, sino cuando haya un principio de prueba por escrito.
- IV. Contra los decretos y sentencias interlocutorias sólo procederá el recurso de revocación por contrario imperio.
- V. Las sentencias definitivas solo serán apelables, cuando el interés del negocio exceda de dos mil pesos.

²¹ GUASP, Jaime. "Principios de Derecho Procesal". 3ª Edición. Madrid, España 1968. págs. 67 y s.

VI. No habrá más de dos instancias, ya sea que la sentencia de la segunda confirme o revoque la de la primera."

De la lectura de estos preceptos, se desprende lo siguiente: en 1884, los juicios mercantiles se regían por el procedimiento civil con la salvedad de algunas normas de excepción.

b) El Título Segundo. Este apartado establece en cuatro artículos, del 1503 al 1506, las normas relativas al procedimiento convencional que las partes pueden pactar, y a las que a los Tribunales deberán someterse.

c) El Título Tercero. Este título reglamenta con detenimiento y minuciosidad el procedimiento de quiebra. Presenta para el efecto 112 artículos, del 1507 al 1619.

5.- EL CODIGO DE COMERCIO DE 1889

Por decreto de 4 de junio de 1887, el Congreso de la Unión autorizó al Presidente Porfirio Díaz para reformar, total o parcialmente, el Código de Comercio de 1884. Una comisión compuesta por los Licenciados Joaquín Casaús, José de Jesús Cuevas y José María Gamboa, elaboró el texto. Este fue promulgado el 15 de septiembre de 1890.

"Los autores del Código de Comercio señalado decidieron conservar el procedimiento mercantil especial. Para tal fin, redactaron el Libro Quinto copiándolo del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de 1884. Sin embargo, la labor de copiado no fue lisa y llana. Los encargados de llevarla a cabo alteraron el texto original. Hay una mutilación de

artículos y se observa que la misma, no siguió pauta o criterio alguno. El resultado fue el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de 1884." ²²

En consecuencia, la reglamentación del juicio ejecutivo mercantil en el Código de Comercio de 1889, no difiere substancialmente de reglamentación que hace el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de 1884.

Tomando en consideración los antecedentes históricos de la legislación mexicana sobre la reglamentación del juicio mercantil, nos es posible afirmar lo siguiente: el juicio ejecutivo mercantil en este Código, guarda una estrecha similitud con el juicio ejecutivo civil.

²² BARRERA, Graf Jorge. "Tratado de Derecho Mercantil", México, D. F., Editorial Porrúa Hermanos, 1957, vol. I, págs. 85 y s.

CAPITULO II.

"ANALISIS DEL PROCEDIMIENTO DEL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL".

EL Juicio Ejecutivo Mercantil tiene por objeto hacer efectivos los derechos de crédito consignados en un documento ejecutivo, por lo anterior es necesario precisar cuales son los títulos ejecutivos.

A.- TITULO EJECUTIVO.- Son los documentos que traen aparejada ejecución, es decir que obligan al juzgador a dictar un auto con efectos de mandamiento en forma, que consiste en requerir a la parte demandada para que en el preciso acto de la diligencia de emplazamiento haga paga llana de las prestaciones consignadas en el título ejecutivo exhibido como base de la acción, siempre y cuando así lo solicite la persona legitimada en el documento o su representante.

Para que un título tenga el carácter de ejecutivo, es requisito sine que non que contenga los siguientes elementos.

1.- Que haga prueba plena por sí mismo, sin necesidad de perfeccionarse por medio de alguna otra prueba. Pues el título ejecutivo constituye una verdadera prueba preconstituida.

2.- Que se pruebe la existencia de una deuda líquida y exigible en el momento en que se promueve la demanda.

Al efecto, manifiesto que al señalar que la deuda debe ser líquida nos estamos refiriendo a que ésta debe ser pura y simple o en los casos en que siendo originalmente a término o bajo alguna condición suspensiva, se haya vencido el plazo o cumplido la condición a que esta sujeta.

3.- La prestación consignada en el título ejecutivo debe ser lícita de acuerdo a lo establecido por los artículos 1825, 1829 y 1830 del Código Civil vigente en el Distrito Federal.

Dentro de las prestaciones que se pueden demandar en un Juicio Ejecutivo Mercantil se encuentran las obligaciones de dar. El Maestro Aarón Hernández López nos dice que "Los Títulos Ejecutivos Mercantiles se dividen en: DOCUMENTOS PUBLICOS Y DOCUMENTOS PRIVADOS.

A su vez, los DOCUMENTOS PUBLICOS se subdividen en: Sentencias firmes, Instrumentos Públicos, Documentos Privados y Contratos de Comercio ya reconocidos Judicialmente.

Por su parte, los DOCUMENTOS PRIVADOS se subdividen en: Laudos arbitrales, títulos de crédito tales como la Letra de Cambio, el Pagaré, el Cheque, las Obligaciones, Certificados de Depósito y Bonos de Prenda, así como también dentro de los Documentos Privados se encuentran otros tales como las Libretas y Bonos de Cuentas de Ahorro, documentos de Obligaciones de solicitante y fiador o contrafiador y crédito de Instituciones de Crédito y Certificación de Adeudo".²³

Ahora bien, no obstante que existe una gran gama de títulos ejecutivos, el presente trabajo tiene por objeto únicamente avocarse a tres, los cuales se encuentran dentro de la denominación de Títulos de Crédito, regulados por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, siendo los mismos, EL PAGARE, LA LETRA DE CAMBIO Y EL CHEQUE, lo anterior por ser los más comunes ya que estos documentos se encuentran dentro de los denominados títulos de crédito. Cabe hacer mención en primer término qué son los Títulos de Crédito?. Así pues el artículo 5º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito nos da

²³ HERNANDEZ, López Aarón. "El Procedimiento Mercantil." Editorial PAC. S. A. de C. V. México. 1996, págs. 28 y 29.

una definición estableciendo que son los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna. Por lo que analizando cada uno de estos elementos podemos decir lo siguiente:

*.- **DOCUMENTO:** en latín es Documentum derivado de doceo, que quiere decir enseñar, y es el escrito por que se prueba, acredita o hace constar alguna cosa. Dentro de la definición, "documentum" constituye el género más remoto.

*.- **NECESARIO PARA EJERCITAR EL DERECHO:** Es el Género próximo. Para que un documento sea título de Crédito no basta que haya sido necesario como condición, sine qua non el nacimiento o conservación de un derecho, se requiere además, que sea necesario también el disfrute, es decir, que para que un documento sea título de crédito es preciso que sin él sea imposible hacer efectivo el derecho en su fase final.

*.- **DERECHO LITERAL QUE EN ELLOS SE CONSIGNA:** Con estas palabras se expresa la íntima esencia del Título de Crédito: La naturaleza tanto del documento como del derecho en él consignado. El documento no sólo es necesario para ejercitar el derecho sino que para las distintas vicisitudes de la vida crediticia, se identifica con el derecho mismo, de tal modo que, desde el momento en que dicho derecho es consignado en el documento sigue la suerte de éste.

Expuesto lo anterior, debemos agregar que los Títulos de Crédito por lo que respecta a su naturaleza jurídica son cosas mercantiles. Así lo establece la doctrina unánime y el artículo 1º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que a la letra dice:

"Son cosas mercantiles los títulos de crédito, su emisión, expedición, endoso, aval o aceptación y las demás operaciones que en ellos se consignen, son actos de comercio..."

Siendo pues, los títulos de crédito cosas mercantiles, pueden ser objeto de toda clase de contratos o relaciones jurídicas que la ley no prohíba y dichos contratos y relaciones jurídicas, por ley, tendrán naturaleza mercantil, así se consignan en el título. Como notas esenciales o características de todo título de crédito, la doctrina ha estudiado cuatro, a saber: "INCORPORACION, LEGITIMACION, LITERALIDAD y AUTONOMIA".²⁴

"-"**INCORPORACION.**- Etimológicamente viene del latín INCORPORATIO, acción de incorporar, agregar, juntar, unir dos o más cosas para que fomen una sola. Jurídicamente la incorporación puede traducirse en el fenómeno de la accesión. En virtud de esta nota esencial, en un título de crédito se establece una relación tal entre el documento y el derecho en él consignado, que para que pueda ser ejercitado tal derecho, es indispensable el documento, quien tiene el documento, sólo él posee al mismo tiempo el derecho que en aquél se consigna."²⁵

El fenómeno de la Incorporación, produce cierta preponderancia del documento sobre el derecho y esta preponderancia es clara y manifiesta. No otra cosa resulta del texto de los artículos 17, 18 y 19 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que establecen:

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

²⁴ CERVANTES, Ahumada Raúl. "Títulos y Operaciones de Crédito". Editorial Herrero, S. A. México 1988, pag. 10.

²⁵ MANTILLA, Molina L. Roberto. "Títulos de Crédito". Editorial Porrúa Hermanos. 1988, pag. 57.

"Artículo 18.- La transmisión del título de crédito implica el traspaso del derecho principal en él consignado, y a falta de estipulación en contrario, la transmisión del derecho a los intereses y dividendos caídos, así como de las garantías y demás derechos accesorios".

"Artículo 19.- Los títulos representativos de mercancías atribuyen a su poseedor legítimo el derecho exclusivo a disponer de las mercancías que en ellos se mencionen.

La reivindicación de las mercancías representadas por los títulos a que este artículo se refiere sólo podrá hacerse mediante la reivindicación del título mismo, conforme a las normas aplicables al efecto."

*.- "LEGITIMACION.- Es la propiedad de los títulos de crédito de facultar al poseedor, según la ley de circulación para exigir del suscriptor la prestación consignada en él, y al suscriptor para solventar válidamente dicha obligación cumpliéndola a favor del poseedor." ²⁶.

LEGITIMACION ACTIVA Y PASIVA.

La doctrina nos dice que existen dos clases de Legitimación; Una, a la que denomina Legitimación Activa; consiste en la facultad que tiene el actor para ejercitar la acción en contra del demandado para exigir el cumplimiento de la obligación y la otra, a la que denomina Legitimación Pasiva; consiste en que el deudor solamente está obligado a cumplir la prestación consignada en el título, y además tiene el derecho de hacerlo, a la persona que lo tenga en su poder y exhiba el documento, el cual le deberá ser restituído al obligado cuando éste cubra la prestación que se contiene en el mismo.

²⁶ TENA, Felipe de J. "Derecho Mercantil Mexicano". Tomo II. Editorial Cultura México. 1938. pág. 28.

*.- "LITERALIDAD.- Es la característica por cuya virtud el deudor queda obligado en los términos de la letra del documento. La literalidad es pues la exclusión de las convenciones extrañas al documento".²⁷

Cualquier título de crédito supone la existencia de un derecho literal, éste debe estar contenido o expresado en el título, lo que implica que el derecho solamente podrá hacerse efectivo por medio del título.

La literalidad obra en dos direcciones, a las cuales la doctrina les da el nombre de Literalidad Positiva y Literalidad Negativa; éste es, tanto contra, como a favor del suscriptor, lo que es natural tratándose en substancia de la delimitación del derecho consignado en el título de acuerdo con el tenor del documento. La literalidad quiere decir que el derecho se crea en su extensión y demás circunstancias por la letra del documento: si un título de crédito expresa que el obligado deberá pagar dos mil pesos en determinado lugar y fecha, estará obligado en esa medida, aunque haya querido obligarse por menos cantidad y en otras circunstancias.

Ahora bien, la literalidad puede estar contradicha, pues si en una letra de cambio se estipula que la cantidad adeudada se pagará en abonos, de acuerdo con lo que el artículo 79 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece, dicha estipulación se tendrá por no puesta y la letra vencerá a la vista, no obstante de que las partes pactaron vencimiento diferente en el título de crédito. Y para el caso de que en una letra de cambio se pacten intereses moratorios o cláusula penal, éstos se tendrán por no convenidos, ya que el artículo 78 del ordenamiento legal antes invocado dispone que en la letra de cambio se tendrá por no escrita cualquier estipulación de intereses o cláusula penal.

El derecho se crea en su extensión y demás circunstancias por la letra del documento; si una letra expresa que el obligado deberá pagar dos mil pesos en determinado lugar y fecha,

²⁷ Idem.

estará obligado en esa medida, aunque, haya querido obligarse por menos cantidad y en otras circunstancias.

*.- "AUTONOMIA.- Autónomo es el derecho que cada titular sucesivo va adquiriendo sobre el título y sobre los derechos en el incorporados y la expresión autonomía indica que el derecho del titular es un derecho independiente, en el sentido de que cada persona que va adquiriendo el documento adquiere un derecho propio, distinto del derecho que tenía o podría tener quien le transmitió el título" ²⁸.

Autonomía significa que el derecho que puede ejercer el tercer poseedor es independiente del derecho que pertenecía a los poseedores anteriores, que es un derecho originario y no derivado. La autonomía es en resumen la independencia de causa de transmisión, de este modo la autonomía origina derechos propios y diversos a favor de cada uno de los titulares del documento.

*.- "ABSTRACCION".- La abstracción consiste en que las obligaciones que expresan los títulos de crédito al entrar en circulación se desvinculan de la relación jurídica fundamental del negocio o contrato que les dio origen. Pues el Legislador por razones de orden económico y seguridad jurídica las considera sin causa. El legislador hace abstracción del negocio que dio nacimiento al título cuando se trata de poseedores de buena fe diversos del primer beneficiario, aunque sí la toma en cuenta al determinar los derechos de éste.

Dice Vicente y Gella " sería mejor que hablar de contratos o documentos abstractos, distinguir entre las obligaciones abstractas y causales. Los documentos en sí no tienen ni uno ni otro carácter, son las obligaciones en ellos comprendidas las que adquieren aquellas condiciones según la persona que trata de hacerlas efectivas. La obligación del aceptante frente al girador, es siempre una obligación causal, aunque la letra de cambio no enuncie la

²⁸ Idem.

causa de aquella ni haga referencia a la relación jurídica fundamental, porque dicho aceptante puede oponer todas las excepciones que se deriven del contrato original; en cambio esa misma obligación del aceptante es abstracta frente a todo tercer poseedor de la cambial porque con respecto a éste el deudor no puede invocar aquellas excepciones derivadas de dicha relación jurídica fundamental...²⁹

Una vez que se ha dado en este trabajo una reseña de lo que es un título de crédito, podemos avocarnos a los tres documentos que este trabajo nos ocupa, siendo EL PAGARE, LA LETRA DE CAMBIO Y EL CHEQUE.

1.- PAGARE.

El Pagaré no tiene una definición legal, sino únicamente una serie de requisitos que debe de satisfacer para considerarlo como tal.

Así pues regulan al pagaré los artículos del 170 al 173 en relación con los artículos 17 párrafo final, 79, 80, 81, 85, 86, 88, 90, 109 al 116, 126 al 132, 139, 140, 142, 143 párrafo segundo, tercero y cuarto, 144, párrafos segundo y tercero, 148, 149, 150, fracción II y III; 151 al 162, 164 al 169 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito vigente, mismos que regulan también la Letra de Cambio.

Dentro de los requisitos que debe contener el pagaré tenemos:

²⁹ Astudillo, Ursúa Pedro. "Los Títulos de Crédito, Parte General". Editorial Fondo de Cultura Económica México, 1983., pág 34.

I.- La mención de ser pagaré, inserta en el texto del documento; ésta mención es la contraseña formal por la cual se ve claramente la intención del suscriptor de crear un documento de naturaleza cambiaria." ³⁰

II.- La promesa incondicional de pagar una suma determinada de dinero. Existe una diferencia importante entre el pagaré y la letra de cambio, ya que por una parte el pagaré contiene una promesa incondicional de pago que implica una obligación directa del suscriptor, y la letra contiene una orden incondicional de pago, es decir, una responsabilidad para el girador.

III.- El nombre de la persona a quien ha de hacerse el pago; en el texto del pagaré deberá indicarse con toda claridad y precisión quién es el beneficiario del documento crediticio.

IV.- La época y el lugar del pago, el pagaré puede vencer: a la vista, a cierto tiempo de vista, a cierto tiempo fecha y a día fijo, ya que la ley no permite otra clase de vencimiento.

V.- La fecha y el lugar en que se suscriba el documento. En el pagaré puede omitirse el lugar de pago, pero nunca la fecha, ya que con ello se determina la capacidad de quien suscribe, pues la falta de ella es una de las excepciones que puede oponer el demandado para el pago del título de crédito. Y por lo que respecta a la omisión del lugar se tendrá como lugar de suscripción y de pago el domicilio del suscriptor.

VI.- La firma del suscriptor o de la persona que firme a su ruego o en su nombre. La ley no exige el nombre del suscriptor, sino solamente su firma y no admite otro medio para sustituirla, sino la firma de otra persona que suscriba a su ruego o en su nombre.

³⁰ MUÑOZ, Dr. Luis. "Derecho Mercantil Mexicano" Editorial Cárdenas Editor, México 1973, Tomo I, pág. 60

"Cuando no se satisfacen los requisitos verdaderamente exigibles o cláusulas esenciales, el documento no podrá incluirse en la clase de títulos de crédito, ya que el artículo 14 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito expresamente establece que "sólo producirán los efectos previsto...cuando contengan las menciones y llenen los requisitos señalados por la ley y que ésta no presuma expresamente".³¹

El artículo 15 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece que "Las menciones y requisitos que el título de crédito o el acto en el consignado necesitan para su eficacia, podrán ser satisfechos por quien en su oportunidad debió llenarlos, hasta antes de la presentación del título para su aceptación o para su pago"

Existen casos, en que el suscriptor de un título de crédito, antes de firmarlo, solamente señala la cantidad y la fecha de pago, quedando en blanco los demás espacios entregándolo al beneficiario. Cuando el tomador llena los huecos y lo presenta al obligado ya sea para la aceptación o para el pago y éste no lo acepta o no lo paga, el actor tiene la facultad de exigir su pago por la vía ejecutiva mercantil, y aún cuando el demandado oponga la excepción a que se refiere el artículo 8º fracción VI de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, aduciendo que el título de crédito fue alterado por el actor, pues cuando lo firmo no se encontraba completamente lleno, El juzgador deberá declarar improcedente dicha excepción, en primer lugar porque en ningún momento se alteró el "texto" del documento, ya que no se le cambió la cantidad ni la fecha, sino únicamente se llenaron los espacios que estaban en blanco.

Lo anterior, de acuerdo a lo que señala el artículo 15 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ya que el único que puede llenar las menciones y requisitos que el título de crédito o el acto en el consignado necesitan para su eficacia hasta antes de la presentación del título para su aceptación o para su pago es el tomador, pues sería ilógico

³¹ MANTILLA, Molina Roberto L. Op. cit. pág. 279

que si el deudor no paga el título de crédito en la fecha señalada, le pidieramos "que por favor" llene completamente el documento para que estemos en la posibilidad de demandarle el pago por la Vía Ejecutiva Mercantil.

Para acreditar lo antes expresado, me permito transcribir las siguientes tesis jurisprudenciales:

"LETRA DE CAMBIO EN BLANCO.- El artículo 15 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito prevé y permite la emisión de títulos de crédito en los que hayan quedado sin llenar las menciones y requisitos necesarios para su eficacia, los cuales podrán ser satisfechos, antes de la presentación del título para su aceptación o para su pago, por quien en su oportunidad debió anotarlos, lo cual permite concluir que basta la suscripción de una letra de cambio para que tenga existencia, aun cuando falte por llenar el o los datos relativos a la fecha de emisión, su valor, vencimiento, nombre del beneficiario, los cuales pueden ser satisfechos por el tenedor legítimo, de acuerdo con lo convenido al emitirse el título, sin que por ello incurra en alteración de la letra, porque esto acontece cuando existe el texto y después se altera, pero no cuando se llenan partes que intencionalmente quedaron en blanco. En caso de que el tenedor exceda las condiciones acordadas con el emisor y consigne datos indebidos, faltará a la buena fé, a la confianza que en él se depositó y será responsable de los daños y perjuicios que se causen, pero no se configurará la situación de alteración a que se refiere el artículo 8º, fracción VI de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito."

Amparo Directo 3778/56. Jorge Negrete Moreno, Suc. de 6 de septiembre de 1957. Cinco votos.

Amparo Directo 889/59. Agustín Saldaña. 3 de mayo de 1961. Unanimidad de 4 votos.

Amparo Directo 5496/60 amparo Oliva R. 25 de junio de 1962. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo Directo 953/61. Salomón Acosta Baylón. 3 de agosto de 1962. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo Directo No. 7083/60 Willi Juergensen. 10 de agosto de 1962. Cinco votos.

Sexta Epoca, Tercera Sala, Apéndice de 1995, Tomo IV, Parte SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, TESIS 269, pag. 182:

"FALSIFICACION DE DOCUMENTOS, INTERPRETACION QUE DEBE DARSE AL ARTICULO 15 DE LA LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO, EN RELACION CON EL DELITO DE (LEGISLACION PARA EL ESTADO DE CHIHUAHUA).

En relación al ilícito de falsificación de documentos previsto por el artículo 167, fracción II del Código Penal para el Estado de Chihuahua, la correcta interpretación que debe darse, en la parte que interesa, al numeral 15 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que establece: "Las menciones y requisitos que el título de crédito o el acto en él consignado necesitan para su eficacia, podrán ser satisfechos por quien en su oportunidad debió llenarlos, hasta antes de la presentación del título para su aceptación o para su pago"; es que las menciones y requisitos que el título de crédito o el acto en él consignado necesitan para su eficacia, podrán ser satisfechos hasta antes de la presentación del título para su

pago, por quien en su oportunidad debió llenarlo, es decir, por el tenedor o beneficiario de dicho título y no por el suscriptor del mismo. Lo anterior es así, ya que resultaría absurdo e ilógico que el tenedor o beneficiario de un título de crédito, al no obtener el pago espontáneo del mismo por parte del suscriptor, a efecto de exigir dicho pago, tuviese que pedir a éste, llenase las menciones y requisitos que dicho título necesitare para su eficacia, en virtud de que si el referido suscriptor no pudiese o no quisiere cumplir con su obligación consignada en el documento, quedaría burlado el derecho del tenedor; además de que la hipótesis jurídica del referido artículo 15 de la Ley General de títulos y Operaciones de Crédito, se refiere a la presentación del título para su pago y el único que puede presentar el título para su pago es el tenedor o beneficiario del documento y nunca el suscriptor del mismo, luego entonces al establecerse en tal precepto legal "...podrán ser satisfechos por quien en su oportunidad debió llenarlos...", lógicamente debe estimarse que se refiere al tenedor y si bien es cierto que de hecho el tenedor del documento puede poner a su antojo términos y cantidades en el título de crédito, no menos lo es que en caso de que el tenedor exceda las condiciones acordadas con el emisor y consigne datos indebidos, faltará a la buena fe y confianza que en el se depositó y será responsable de los daños y perjuicios que causen".

Octava Época. Instancia Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente Semanario Judicial de la Federación. Tomo XIII-Febrero. Pág. 324.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEPTIMO CIRCUITO.

Amparo Directo 96/93. Gilberto Sánchez Macías. 6 de mayo de 1993.

Unanimidad de votos. Ponente: Victor Manuel Campuzano Medina.

Secretaría: María de Lourdes Villagómez Guillón..

2.- LETRA DE CAMBIO.

Aún cuando hace muchos años, la Letra de Cambio fué el título de crédito más importante, porque alrededor de ella se elaboró la doctrina jurídica, en nuestros días, este título de crédito es obsoleto, debido a que el artículo 78 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito prohíbe pactar intereses o pena convencional para el caso de mora.

Así pues, desde tiempos muy remotos, los antiguos conocieron el contrato de cambio trayecticio, que tenía como efectos transportar o trasladar el dinero de una plaza a otra, siendo la letra de cambio el documento probatorio de dicho contrato.

Los Babilonios practicaron el comercio con documentos que se podían identificar como ordenes de pago equivalentes a las letras de cambio actuales; en la Edad Media éste título de crédito se desarrollo durante las Cruzadas y se extendió con el auge comercial y marítimo de las Cuencas del Mediterráneo. " La letra de cambio aparece primeramente en los protocolos de los Notarios, después llega a los comerciantes y banqueros reglamentándola los Estatutos de Aviñón en 1243, los Estatutos de Barcelona en 1394 y los Estatutos de Bolonia en 1509.

Sin embargo no es sino hasta la Ordenanza Francesa de Luis XIV de 1673 cuando la Letra de Cambio es usada en la práctica mercantil como instrumento circulante, pues dicha Ordenanza le introduce la modalidad del endoso. En el siglo XIX surgen ideas que sostienen que la Letra de Cambio debe ser independiente del contrato de cambio trayecticio, por lo que el 24 de noviembre de 1848 la Ordenanza cambiaria Alemana declaró que la letra podía emitirse dentro de una misma plaza y no exclusivamente para ser pagada en plaza distinta de su lugar de emisión, distinguiéndose en la letra los tres momentos básicos que puede tener la creación, el endoso y la aceptación, y se establece el concepto de la autonomía de los

derechos incorporados en ella, se prohíbe que el deudor se valga de excepciones que no estén fundadas sobre la letra misma y estrictamente determinadas por los textos legales".³²

Como la letra de cambio sirve a los comerciantes de todas las nacionalidades surge la idea de unificar su reglamentación. "El movimiento de unificación es suspendido por la Primera Guerra Mundial, fue resuadado por la Liga de las Naciones, la que logró reunir la Conferencia de Ginebra en 1930 en al que se aprobó una convención que tiene la ley conocida con el nombre de Ley Uniforme de Ginebra . Esta Ley se inspiró en el reglamento de la Haya de 1932. Aún cuando México no se adhirió a la Ley Uniforme, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932, fue inspirada en los principios fundamentales de la Ley Uniforme de Ginebra".³³

Así pues en nuestros días la Letra de Cambio, es un título de Crédito que se encuentra regulado del artículo 76 al 169 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

El artículo 76 de la citada ley, señala los requisitos que la Letra de Cambio debe contener, los cuales daban ser:

- 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 suscribe a su ruego o en su nombre".

³² CERVANTES, Ahumada Raúl. Op cit. pág. 46.

³³ Idem. pág. 47.

La letra de cambio contiene cláusulas, esenciales cuya omisión la invalida como título de crédito; otras naturales, que cuando no se formulan expresamente, la ley las suple y otras accidentales cuyo significado y valor jurídico frecuentemente es ignorado, o tergiversado por quienes utilizan este documento.

Así pues tenemos que las cláusulas esenciales de la letra de cambio son:

1.- La denominación.- Es decir "La mención de ser letra de cambio, inserta en el texto del documento" ya que el rigorismo del derecho cambiario sólo es aplicable si es fácilmente perceptible que se trata de un documento regido por él, de aquí la exigencia legal de que se manifiesta el nombre del título correspondiente".³⁴

2.- El lugar de suscripción.- Es necesario señalar el lugar en donde se gira la letra, pues sólo mediante esta indicación puede determinarse la ley aplicable a la creación del título.

3.- La fecha de suscripción.- Debe señalarse con toda precisión el día, el mes y el año en el cual se suscribe la letra de cambio, ya que en primer lugar se determinará la ley aplicable, es decir, tiene una función similar a la indicación del lugar; pero además determina la capacidad de quien crea la letra, dado que la falta de ella es una de las excepciones oponibles al tenedor del título. Y para el caso de que el suscriptor llegue a ser declarado en quiebra, la fecha será una indicación valiosa para determinar si el título se creó durante el período sospechoso o de retroacción de la quiebra. Asimismo la fecha sirve de base para computar los plazos dentro de los cuales debe presentarse al girado, y también determina el punto de partida de la prescripción.

³⁴ MANTILLA, Molina Roberto L. "Títulos de Crédito". Editorial Porrúa Hermanos, México MCMLXXXIII, 2ª Edición, 1963, pág. 100.

4.- La Orden de pagar una cantidad de dinero determinada - La frase "Sírvasse pagar, o Se servirá usted pagar", dan una apariencia de ruego, pero jurídicamente tienen un valor de una verdadera orden. Esa orden es incondicional, por lo que la letra de cambio perdería su condición de tal, si se supeditara a una condición, no es necesario que en la letra conste el adverbio "incondicionalmente", sino que basta que la orden sea pura y simple. La orden debe tener como objeto una suma determinada y debe ser en dinero, sin embargo aquí hay una contradicción muy grande ya que existe jurisprudencia en que declara la validez de las letras de cambio en moneda extranjera, no obstante que la tesis jurisprudencial reconoce que la moneda nacional es "la única que tiene el carácter de dinero" y arguye que "lo que pretende la ley, es que la orden incondicional de pago sea de un adeudo pecuniario con valor determinable"³⁵. Por lo anterior, el artículo 8º de la Ley Monetaria señala textualmente que "Las obligaciones de pago en moneda extranjera, contraídas dentro o fuera de la República, para ser cumplidas en ésta se solventarán entregando el equivalente en moneda nacional al tipo de cambio que rija en el lugar y fecha en que se haga el pago".

5.- Nombre del Girado.- El girado es la persona a la cual se dirige la orden de pago, no se satisfará este requisito si la orden se pretende dirigir a un ente no dotado de personalidad jurídica. Además no se requiere indicar el lugar del domicilio del girado, ni mucho menos su dirección: calle y número de la casa que habita.

6.- Nombre del Tomador.- Es el primer beneficiario designado en la letra de cambio a quien ha de hacerse el pago. La letra de cambio jamás podrá ser girada al portador.

7.- Firma del Girador.- La firma del girador debe colocarse al calce del documento, después de su texto: Sólo así resulta quién es el que da la orden o formula la promesa. Una firma al reverso del documento o en uno de los márgenes del anverso, o en su parte superior,

³⁵ MANTILLA, Molina Roberto L. Op. cit. pág. 98.

no puede considerarse puesta por el autor del texto, habría que interpretarla como la de un aval o en algún caso como un endoso en blanco... - 36

8.- Firma por representante del girador.- Puede firmar un representante del girador siempre y cuando lo haga por poder que este inscrito en el Registro de comercio y que confiera expresamente la facultad de obligar cambiariamente al poderdante.

Por lo que se refiere a las cláusulas naturales en la letra de cambio a continuación señalaré algunas.

1.- El lugar en que ha de hacerse el pago. En la letra de cambio que no contenga el lugar de pago, debe entenderse que el pago se hará en "el domicilio del girado y si éste tuviere varios, la letra será exigible en cualquiera de ellos, a elección del tenedor"

11.- Vencimiento.- La letra de cambio puede ser pagadera a la vista, a cierto tiempo vista, a cierto tiempo fecha y a día fijo, y para el caso de que se omita la fecha se considerará pagadera a la vista.

Así pues, la letra pagadera a la vista, debe ser satisfecha por el girado o por el suscriptor tan pronto como se le presente el documento. A cierto tiempo vista, es cuando el girado dispone de un plazo, generalmente breve, de tres o cinco días, desde el momento en que se le presenta la letra, al día en que debe cubriría. A cierto tiempo fecha es la letra de cambio que debe pagarse al concluir un plazo que se cuenta desde que se extiende el documento, lo cual es, como quedó indicado una de las razones para exigir la fecha de creación, pues sirve en esta hipótesis para computar el día del vencimiento; y día fijo, es cuando se deberá pagar el día señalado en la letra.

³⁶ Idem. pág. 106

Algunas de las que a continuación se citan son cláusulas accidentales:

A).- Única.- En los formatos de letras de cambio que se expenden es frecuente encontrar después de la orden de pago y antes de la mención de ser letra de cambio, la palabra UNICA; en ocasiones, en lugar de la palabra UNICA hay un espacio en blanco, para que en el caso de que no sea una sola letra de cambio o un sólo pagaré el que se suscribe, en el espacio se indique el número de la serie que le corresponde a cada documento de credito; así pues, si se suscriben cinco documentos, luego entonces cada uno de ellos debera llevar el número que le corresponde en la serie, esto es: 1/5; 2/5; 3/5; 4/5 y 5/5.

Cabe hacer mención; que en tiempos remotos el espacio que ahora conservan los títulos de créditos para expresar la numeración que les corresponde; lo utilizaban para indicar cuantos ejemplares idénticos de ese documentos se suscribían y se usaba con el fin de pagar una letra de cambio en una plaza diferente a la que se había expedido.

B).- Valuta.- Expresa el valor recibido en efectivo, o valor en mercancías, que se sugiere en muchos esqueletos impresos de letras de cambio, por simple inercia, pues aunque en el Código de Comercio si se exigía que se indicara en la letra el concepto y forma en que ha recibido el girador el valor de ella, todo vinculo entre la letra de cambio y el negocio que lo origina, la expresión del valor carece por completo de significado jurídico.

C).- Vencimientos Sucesivos.- "Las letras de cambio con otra clase de vencimientos o con vencimientos sucesivos, se entenderá siempre pagadera a la vista por la totalidad de la suma que expresen", según el artículo 79, segundo párrafo del Código de Comercio.

D).- Estipulación de réditos.- El artículo 152 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala que "Mediante la acción cambiaria, el último tenedor de la letra puede reclamar el pago...II.- de intereses moratorios al tipo legal, desde el día de su vencimiento..."

Asimismo el artículo 362 del Código de Comercio expresa que "Los deudores que demoren en el pago de sus deudas deberán satisfacer, desde el día siguiente al del vencimiento, el interés pactado para este caso, o en su defecto el seis por ciento anual". En la especie, para las letras de cambio la ley únicamente autoriza el 6% anual por concepto de interés moratorio, propiciando abusos del deudor ya que aún cuando no de cumplimiento al pago en la fecha pactada sabe que cubrirá solamente un interés muy bajo.

Sin embargo hay quienes afirman que el interés que establece el artículo 362 del Código de Comercio no es aplicable a la letra de cambio, sino al préstamo mercantil, ya que la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 78 prohíbe la estipulación de intereses o cláusula penal. Pero en mi opinión debe aplicarse el artículo 362 del Código de Comercio.

Para no ahondar más en el estudio de la letra de cambio, por último diré que la acción cambiaria prescribe en tres años contados:

- I.- A partir del día del vencimiento de la letra, o en su defecto;
- II.- Desde que concluyan los plazos a que se refieren los artículos 93 y 128".

Las causas que interrumpen la prescripción respecto de uno de los deudores cambiarios no la interrumpe respecto de los otros, salvo en el caso de los signatarios de un mismo acto que por ello resulten obligados solidariamente.

La demanda interrumpe la prescripción, aun cuando sea presentada ante juez incompetente.

La Acción Cambiaria puede ser Directa o de Regreso; es directa cuando se deduce contra el aceptante o sus avalistas; y de Regreso, cuando se ejercita contra cualquier otro

obligado; y mediante la acción cambiaria, el último tenedor de la letra puede reclamar el pago del importe de la letra, de los intereses moratorios al tipo legal, desde el día del vencimiento, de los gastos de protesto y de los demás gastos legítimos, del premio de cambio entre la plaza en que debería haberse pagado la letra y la plaza en que se le haga efectiva, más los gastos de situación.

Contra ella no pueden oponerse sino las excepciones y defensas enumeradas en el artículo 8º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Esta acción debe intentarse restituyendo la letra al demandado, y no procede sino después de que la letra hubiere sido presentada inútilmente para su aceptación o para su pago conforme a los artículos 91 al 94 y 126 al 128 todos éstos de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Para acreditar tales hechos, y salvo lo dispuesto en el párrafo que sigue, podrá suplirse el protesto por cualquier otro medio de prueba.

Si la acción cambiaria se hubiere extinguido por prescripción o caducidad, el tenedor sólo podrá ejercitar la acción causal en caso de que haya ejecutado los actos necesarios para que el demandado conserve las acciones que en virtud de la letra pudieron corresponderle.

Extinguida por caducidad la acción de regreso contra el girador, el tenedor de la letra que carezca de acción causal contra éste, y de acción cambiaria o causal contra los demás signatarios, puede exigir al girador la suma de que se haya enriquecido en su daño.

Esta acción prescribe en un año, contado desde el día que caducó la acción cambiaria.

3.- CHEQUE.

El artículo 175 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala: "El cheque sólo puede ser expedido a cargo de una institución de crédito..." El artículo 176 del mismo ordenamiento nos proporciona los requisitos que el mismo debe contener, a saber:

- 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 de pago; y
- VI.- La firma del librador.

"El cheque es un instrumento de pago y por tal motivo debe cubrirse su importe tan pronto como lo solicite el tenedor, mismo que ha de presentarlo en un plazo breve"³⁷. Al efecto el artículo 181 de la Ley General de títulos y Operaciones de Crédito señala: "Art. 181. Los cheques deberán presentarse para su pago:

- I.- Dentro de los quince días naturales que sigan al de su fecha si fueren pagaderos en el mismo lugar de su expedición.
- II.- Dentro de un mes, si fueren expedidos y pagaderos en diversos lugares del territorio nacional;
- III.- Dentro de tres meses si fueren expedidos en el extranjero y pagaderos en el territorio nacional; y
- IV.- Dentro de tres meses, su fueren expedidos dentro del territorio nacional para ser pagaderos en el extranjero, siempre que no fijen otro plazo las leyes del lugar de presentación"

³⁷ Idem.

"En este tipo de documentos, el librado siempre va a ser una Institución Bancaria en la cual tenga fondos el librador. El librador para poder expedir cheques debe haber celebrado con el librado un contrato de depósito, mismo que crea una relación jurídica entre el banco depositario y el depositante o cuentahabiente y sólo entre éstos existe un vínculo de derecho, ya que cuando el librador expide o libra un cheque el tenedor del mismo es una persona extraña a la relación que tiene el librado y el librador".³⁸

Como ya hemos visto, el cheque al igual que la letra de cambio y el pagaré deben contener requisitos precisos que los distinguen unos de otros, así pues el cheque debe contener en el esqueleto que proporciona el banco librado, la mención de ser cheque, el lugar de expedición que no es en rigor esencial, pues se establecen presunciones legales basadas ciertamente en el propio documento, como al efecto lo establece el propio artículo 181 de la citada Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ya transcrito.

Existe un requisito esencial en el cheque y sin él el librado no podrá pagarlo a quien lo presente y es nada menos que la firma del librador. En pero, en los cheques de viajero, la firma del librador, se asienta siempre por medios mecánicos.

El cheque puede ser extendido al portador, nominativo, cruzado general o especial, certificado, de caja, de viajero, como un giro, o bien para abono en cuenta del beneficiario.

"El cheque es un título revocable, pues basta con que el tomador no lo haya presentado dentro del término que establece el artículo 181 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito para que el librador ordene al librado que no lo pague, sin que por tal motivo incurra el librador o el librado en algún ilícito"³⁹

³⁸ PUENTE, Arturo y F. Octavio Calvo M. "Derecho Mercantil" Editorial Banca y Comercio, s. A. México 1987, pag. 45

³⁹ Idem.

Ningún precepto legal que regula al cheque, faculta al tomador o beneficiario para reclamar del librador algún tipo de interés para el caso de que el cheque se haya presentado en tiempo y no haya sido cubierto por el librado, por lo que en la práctica muchos litigantes únicamente reclaman los daños y perjuicios a que se refiere el artículo 193 de la Ley General de Títulos y Operaciones de créditos a razón del 20% sobre el importe del valor del cheque; sin embargo podemos observar que el artículo 362 del Código de Comercio expresamente señala que "los deudores que demoren en el pago de sus deudas deberán satisfacer, desde el día siguiente al del vencimiento, el interés pactado para este caso, o en su defecto el 6%"; luego entonces, es procedente que también se reclame el interés legal a razón del 6% anual .

La indemnización a que se refiere el artículo 193 del ordenamiento legal citado, solamente puede ser reclamada por el tomador o beneficiario cuando habiendo sido presentado el cheque en tiempo y no haya sido cubierto por el librado; dicho cheque se haya protestado a más tardar el día siguiente que siga al plazo de su presentación.

Para el caso de que el tomador no presente o proteste el cheque dentro de los plazos previstos en el artículo 181 caducan las acciones de regreso del último tenedor contra los endosantes y avalistas y también las acciones de regreso de los endosantes y avalistas entre sí y la acción directa contra el librador y contra sus avalistas, si prueba el librador que durante el término de presentación tuvo fondos suficientes en poder del librado y que el cheque dejó de pagarse por causas ajenas a él.

Como ya lo he indicado, existen diversas clase de cheques, siendo los más comunes los siguientes:

a). AL PORTADOR.- Es el cheque que no indica a favor de que persona física o moral se expide, así como el emitido a favor de persona determinada y que además contenga la cláusula al portador.

b).- **NOMINATIVO.-** Este cheque se expide a nombre de una persona física o moral determinada, puede ser incluso a nombre del propio librador o del librado. Siempre que un cheque sea por cantidades superiores a cinco mil pesos será nominativo.

c).- **CRUZADO EN GENERAL O ESPECIAL.-** Trazar dos líneas paralelas en el anverso de un cheque tiene como consecuencia jurídica que sólo puede ser cobrado por una institución de Crédito tal y como lo dispone el artículo 197 de la Ley en comento. Si entre las líneas del cruzamiento de un cheque no aparece el nombre de una institución de crédito determinada, el cruzamiento es general y especial cuando se señala el nombre del Banco que debe cobrarlo.

d).- **CERTIFICADO.-** El librador puede exigir al librado que certifique un cheque. Esta cláusula tiene como consecuencia que no haya duda de que el librador tiene en el Banco librado fondos bastantes para pagar el cheque, como lo dispone el artículo 199 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

e).- **DE CAJA.-** Sólo las instituciones de Crédito pueden expedir cheques de caja a cargo de sus propias dependencias. Para su validez estos cheques deberán ser nominativos y no negociables.

f).- **CHEQUES NO NEGOCIABLES.-** En esta clase de cheques se haya insertada la cláusula respectiva de "NO NEGOCIABLE" u otra equivalente, y sólo podrán ser endosados a una institución de crédito para su cobro.

g).- **DE VIAJERO.-** Son expedidos por el librador, a su propio cargo y pagaderos por su establecimiento principal o por las sucursales o los corresponsales que tenga en la República o en el extranjero. Los cheques de viajero pueden ser puestos en circulación por el librador,

por sus sucursales o corresponsales autorizados por él, tal y como lo dispone el artículo 202 de la citada ley.

Así pues "... el cheque como orden de pago es tan antiguo como la letra de cambio, y los Bancos de Milán, de Génova y de Bolonia en la Edad Media los llamaban "letras de cajero..."⁴⁰.

h) - PARA ABONO EN CUENTA.- El artículo 198 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito regula al cheque para abono en cuenta y nos señala que cuando el librador desea prohibir que un cheque sea pagado en efectivo, puede insertar en el título de crédito la palabra "para abono en cuenta", y ésto basta para que el librador no pague al beneficiario el cheque, dando como consecuencia que el tomador o beneficiario tenga que depositarlo en su propia cuenta ya sea que la tenga abierta con el mismo librado o en cualquier otro Banco, pero para el caso de que no tenga cuenta ni con el librado ni en ninguna otra Institución de Crédito deberá abrirla con el propio cheque.

Así pues, el cheque para abono en cuenta no es negociable a partir de la inserción de la palabra "para abono en cuenta", y para el caso de que la palabra fuera testada o borrada el cheque ya no tendría ninguna validez.

De todo lo anterior podemos concluir que las diferencias entre los tres títulos de crédito estudiados son las siguientes:

	LETRA	PAGARÉ	CHEQUE
1.- FÓRMULA:	se servirá usted pagar a...	me obligo a pagar a...	páguese a...
2.- NÚMERO DE ELEMENTOS PERSONALES INDESPENSABLES	3	2	3

⁴⁰ HERNÁNDEZ, López Lic. Aarón "El Procedimiento Mercantil". Editorial PAC, S. A. DE C. V., México 1996, pág. 25.

	LETRA	PAGARE	CHEQUE
3.- NECESIDAD DE UN CONTRATO PARA EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACION CAMBIARIA	No	No	NO
4.- UTILIDAD ECONOMICA COMERCIAL	Instrumentos para cambiar dinero de plaza	Instrumento de crédito	Instrumento de pago
5.- EL QUE DEBE REALIZAR EL PAGO PUEDE TAMBIEN SER BENEFICIARIO	No	No	Si
6.- POSIBILIDAD DE REVOCACION.	SOLO EL ACEPTANTE ANTES DE REGRÉSAR LA LETRA AL TENEADOR	NO	SI DESPUES DE LOS PLAZOS DE PRESENTACION
7.- OBLIGACION LEGAL DE PROMISION PREMA	No	No	Si
8.- POSIBILIDAD DE PACTAR INTERESES	NO	SI	No
9.- POSIBILIDAD DE EMISION AL PORTADOR.	No	No	Si
10.- NECESIDAD DE ACEPTACION DE LA OBLIGACION.	SI	NO	No
11.- TIPOS DE VENCIMIENTOS	cualquiera de los 4 reconocidos	cualquiera de los 4 reconocidos	" Solo a la vista...
12.- PLAZOS PARA PRESENTACION PARA VENCIMIENTOS	seis meses	seis meses	" Dentro de los 15 días naturales si son pagaderos en la misma plaza de expedición; dentro de un mes si son expedidos y pagaderos en diversos lugares del territorio nacional; dentro de 3 meses si fueren expedidos en el extranjero y pagaderos en territorio nacional o viceversa.

	LÉTRA	PAGARE	CHEQUE
13.- OBLIGACION PARA EL BENEFICIARIO DE LEVANTAR PERSONALMENTE EL PROTESTO.	Si	Si	No
14.- CADUCIDAD DE LA ACCION CAMBIARIA DIRECTA	No; pero se puede perder También por negligencia ART. 93 2º Parr. LGTOC.	No; pero se puede perder También por negligencia ART. 93 2º Parr. LGTOC.	Si, expresamente Art. 191 Fracc. III LGTOC.
15.- PROTECCION PENAL Y PUBLICA POR FALTA OBJETIVA DE PAGO	No	No	Si
16.- PLAZOS DE PRESCRIPCION DE LOS TITULOS Y/O ACCIONES.	la acción cambiaria directa prescribe en 3 años a partir del día del vencimiento de la letra o desde que concluyan los plazos a que se refieren los artículos 93 y 128 de la L.G.T.O.C.	la acción cambiaria directa prescribe en 3 años a partir del día del vencimiento de la letra o desde que concluyan los plazos a que se refieren los artículos 93 y 128 de la L.G.T.O.C.	las acciones contra el librado que certifique un cheque prescriben en 6 meses a partir de la fecha en que concluya el plazo de presentación. Las acciones contra el que expida o ponga en circulación un cheque de viajero prescriben en un año a partir de la fecha en que empiezan a circular.

41

B.- DEMANDA.

"Procesalmente es el escrito por medio del cual el actor ejercita en juicio una o varias acciones . Constituye el comienzo del juicio, que requiere una parte, la actora, que pide en justicia lo que a su derecho corresponde." ⁴²

⁴¹ HERNANDEZ, López, Aarón. Op. Cit. pág. 33-34.

⁴² CABANELLAS. "Diccionario Jurídico", pág. 614.

El artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles aplicado supletoriamente al de comercio señala que "Toda contienda judicial principiara por demanda, en la cual se expresarán:

I.- El tribunal ante el que se promueve;

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

III.- El nombre del demandado y su domicilio;

IV.- El objeto y objetos que se reclamen con sus accesorios;

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

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

Ahora bien, se hace notar que antes de las reformas al Código de Comercio publicadas en el Diario Oficial de la Federación de fecha 24 de mayo de 1996, mismas que entraron en vigor el 25 de julio del mismo año, los requisitos señalados en las fracciones que antecedían eran los únicos que se exigían para que la demanda fuera admitida dándole el juzgador el trámite correspondiente, sin embargo el artículo 1061 del Código de Comercio reformado exige, cuando se trata de Créditos celebrados con posterioridad a el día en que entraron en vigor las reformas; que el actor en su primer escrito, exhiba el poder con el que acredite su personalidad para el caso que comparezca en nombre de otro, y/o el documento que acredite el carácter con el cuál comparezca en caso de tener representación legal de alguna persona o corporación o cuando el derecho que reclama provenga de haberséle transmitido por otra persona. Así mismo, desde la demanda deberá ofrecer las pruebas que considere pertinentes acompañando todos y cada uno de los documentos que ofrezca como prueba y para el caso de que no cuente al momento de la presentación de la demanda con los documentos de referencia deberá acreditar en su demanda haberlos solicitado con la copia simple sellada por el archivo, protocolo, dependencia o lugar en que se encuentren los originales para que a su

costa, se le expida copia certificada de ellos en caso de que estén a su disposición, y en caso contrario de que no los pueda solicitar por no ser el interesado lo hará saber al Juez en su demanda BAJO PROTESTA DE DECIR VERDAD para que éste ordene al responsable de la expedición que dichos documentos se expidan a costa del promovente, apercibiendo al responsable con la imposición de alguna de las medidas de apremio que autoriza la ley. Para el caso de que el promovente no ofrezca las pruebas al formular su demanda o bien no exhiba los documentos a que hace referencia en sus pruebas, las mismas no serán admitidas con posterioridad a no ser que sean pruebas supervenientes. Junto con su demanda y documentos que acrediten su personalidad, deberá acompañar copia simple legible para correr traslado a la contraria tanto de la demanda como de todos y cada uno de los documentos exhibidos como base de su acción.

En el escrito de demanda el promovente podrá autorizar a una o varias personas, ya sea para realizar cualquier acto que resulte ser necesario para la defensa de los derechos del actor tales como ofrecer e intervenir en el desahogo de las pruebas, alegar en audiencias, interponer los recursos que procedan, o pedir se dicte sentencia para evitar la consumación del término de caducidad por inactividad procesal indicando en dicho escrito los datos de la Cédula Profesional o bien los de la Carta de Pasante vigente del autorizado quien en este caso no podrá substituir o delegar las facultades que le otorga el autorizante a otra persona. También podrá el autorizante facultar a una o varias personas únicamente para oír y recibir notificaciones o imponerse de los autos, indicándolo así en dicho escrito. Lo anterior de acuerdo al artículo 1069 del Código de Comercio reformado y publicado en el Diario Oficial de 24 de mayo de 1996.

Se hace la aclaración que únicamente se exigen los requisitos anteriores cuando se trata de demandas formuladas en las que se reclaman créditos celebrados con posterioridad a la entrada en vigor de las reformas al Código de Comercio, ya que cuando se trate de créditos anteriores a dichas reformas el promovente únicamente en su escrito de demanda deberá

cumplir con lo establecido en el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles aplicado supletoriamente ya indicados, y podrá autorizar a una o varias personas para oír y recibir toda clase de notificaciones sin precisar si éstas están o no autorizadas para intervenir en el desahogo de pruebas o alegar en las audiencias, además tampoco se le exige indique los datos de la Cédula Profesional o Carta de Pasante de sus autorizados, ya que tratándose de Juicios Mercantiles, el artículo 1083 del Código de Comercio expresamente señala que " En los juicios mercantiles no se necesita que los litigantes se asistan de abogado, pero si lo ocupan y hay condenación en costas, sólo se pagarán al abogado con título". Por lo que si el promovente señala para oír y recibir notificaciones a uno o varios Abogados, no es necesario indicar en el escrito de referencia los datos de su Cédula Profesional, aún cuando es recomendable para el caso de que su contrario sea condenado al pago de gastos y costas, o de lo contrario las costas se computarán a partir de la fecha en que se acredite dentro del juicio que el actor estuvo asesorado de un Licenciado en Derecho, como por ejemplo cuando en la audiencia de desahogo de pruebas comparece el Abogado Patrono de las partes y acredita su personalidad con la Cédula Profesional respectiva. Por otra parte cuando se trata de créditos celebrados con anterioridad a la vigencia de las reformas al Código de Comercio, no es necesario ofrecer en el mismo escrito de demanda, las pruebas con las cuales acredita su acción, ya que una vez que el demandado opone sus excepciones y defensas si las partes lo solicitan o si el Juez lo considera pertinente señalará un periodo de ofrecimiento y desahogo de pruebas como lo veremos más adelante.

Es costumbre que dentro de cualquier tipo de demanda haya un numeral o inciso donde el actor reclame dentro del capítulo de prestaciones el pago de gastos y costas que se originen.

Ahora bien para el jurista hispano Antonio Fernández Serrano "...el concepto de costas equivale al de gastos, que es preciso hacer para obtener la declaración judicial de un derecho".⁴³

Para el Maestro Eduardo Pallares "las costas judiciales no son otra cosa que los gastos necesarios, no superfluos para tramitar y concluir un juicio".⁴⁴

Para que el actor esté en posibilidad de obtener los gastos y costas del juicio es necesario que dentro del procedimiento acredite su acción. Al efecto nos remitimos a lo que establece el artículo 1085 del Código de Comercio que señala "las costas serán reguladas por la parte a cuyo favor se hubieren declarado".

El artículo 1082 del citado ordenamiento expresa "por ningún acto judicial se cobrarán costas, ni aun cuando se actuare con testigos de asistencia o se practicaren diligencias fuera del lugar del juicio".

En este artículo vemos con tristeza que el legislador quiso que la justicia fuera expedita y gratuita tal y como lo marca el artículo 17 Constitucional que textualmente señala "...los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley, su servicio será gratuito, quedando en consecuencia, prohibidas las costas judiciales." Sin en cambio la práctica dista mucho de lo señalado en estos dos preceptos legales, ya que no obstante que a partir de las reformas que entraron en vigor el 25 de julio de 1936 el procedimiento es más rápido, no por ello deja de ser menos costoso, porque no hay que olvidar que tanto la mecanógrafa que elabora la cédula de notificación, así como el C. Actuario que acompañamos a realizar la diligencia, obtienen de la bolsa del litigante gratificaciones y

⁴³ PALLARES, Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal Civil" Séptima Edición, Editorial Porrúa, S. A., México 1973, pag. 207.0

⁴⁴ Idem. pag. 208.

digo gratificaciones y no gratificación porque no es una sola ocasión en la que nos "ayudan" ya que por lo regular el demandado no es embargado a la primera búsqueda; pero esta situación la veremos detalladamente cuando abordemos el tema del Incidente de Liquidación de gastos y costas.

Como ya vimos el escrito de demanda contiene una serie de requisitos algunos de forma y otros esenciales, entre éstos últimos tenemos EL NOMBRE Y PERSONALIDAD DEL PROMOVENTE. Por lo tanto, todo aquel que conforme a la ley esté en pleno ejercicio de sus derechos puede comparecer en juicio por su propio derecho o por apoderado y los que no, comparecerán por medio de sus representante legítimos o los que deban suplir su incapacidad conforme a derecho.

Así pues el actor que promueve por su propio derecho debe acreditar con el título de crédito que exhiba como documento base de su acción que está legitimado, es decir que en dicho documento deberá aparecer su nombre como beneficiario.

Cuando promueve otra persona en calidad de endosatario, ya sea en procuración o en garantía, deberá estar legitimado mediante el endoso el cual constará en el mismo documento o en hoja adherida a él de acuerdo al artículo 29 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. También cuando el documento exhibido como base de la acción se encuentre a favor de una persona moral la misma puede promover por conducto de su representante legal exhibiendo el poder notarial en el cual se acredite su personalidad.

En los juicios Ejecutivos cuyos créditos sean anteriores al 25 de julio de 1996, el juez puede o no de oficio examinar la personalidad de las partes, pero cuando el demandado haga valer la falta de personalidad de quién promueve por medio de una excepción o Incidente, el juzgador dará vista a la contraria para que manifieste lo que a su derecho convenga y en todo caso ofrezca pruebas para que el juez cite a una audiencia verbal que se señalará para dentro

de los tres días siguientes de rendidas las pruebas y hecho lo anterior el juez citará para sentencia interlocutoria. Para el caso de que la excepción o el Incidente de Falta de Personalidad hecho valer se declare fundado, el Juez declarará nulo todo lo actuado y para el caso de improcedencia del mismo se seguirá el juicio. Cuando se reclamen créditos posteriores a las reformas el juez examinará de oficio la personalidad de las partes y cuando no lo haga el demandado podrá impugnar la personalidad del actor por lo que en vía incidental se resolverá ésta impugnación y para el caso de que resulte fundada y considera el juez que puede ser subsanable dará un plazo de diez días para que se subsane y para el caso de que no se enmiende se sobreesera el juicio cuando se trate de la falta de personalidad del actor y cuando sea la del demandado se seguirá el juicio en su rebeldía de conformidad con los artículos 1057 y 1126 del Código de Comercio reformado.

EL NOMBRE Y/O FIRMA DEL PROMOVENTE es también un requisito esencial, ya que sin éste el juzgador no puede darle trámite a la demanda ni a ningún escrito presentado. Y ya que "la ley no define ni precisa en qué consiste la firma, esta omisión puede ser suplida acudiendo, no sólo al significado gramatical de la palabra, sino a los usos y costumbres que imperan respecto de la firma. Según el diccionario de la lengua Española, se entiende por firma el nombre y apellido, o título de una persona que ésta pone con rúbrica al pie de un documento escrito de mano propia o ajena para darle autenticidad, o para obligarse a lo que en él se diga; o bien el nombre y apellido o título de la persona que no usa rúbrica o no debe usarla, puesta al pie de un documento. Los errores ortográficos que no hagan incierta la firma no le restan validez".⁴⁵

⁴⁵ PALLARES, Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal Civil" Séptima Edición, editorial Porrúa, S. A., México 1973, pág. 371.

C.- REQUERIMIENTO

"Es el acto por el cual el Actuario previene a una persona efectúe en el acto de la diligencia o en el plazo fijado por el juez, el pago de una cantidad de dinero o de otra clase de prestaciones, apercibido de ejecución a su costa si no lo hace. Es decir, que si no paga, le serán embargados bienes suficientes para cubrir la cantidad o prestación adeudada." ⁴⁶

En esta fase del procedimiento es cuando comienza el calvario del actor, pues pese a que en diversas ocasiones en forma extrajudicial requirió al deudor para que le cubriera el título de crédito y no lo hizo, tampoco es fácil que pague o sea embargado en bienes de su propiedad cuando es requerido por el C. Actuario a la primera búsqueda, ya que en la mayoría de los casos nos encontramos ante deudores mañosos.

Por lo anterior una vez que el Juez dicta el auto de ejecución en términos del artículo 1392 del Código de Comercio reformado que a la letra dice: "Presentada por el actor su demanda acompañada del título ejecutivo, se proveerá auto con efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda, los gastos y costas, poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor, en depósito de persona nombrada por éste" o bien por el artículo 1092 sin reformar que lo único que difiere del reformado es que en este no se requerirá al deudor para que pague gastos, sino únicamente la deuda y costas; el litigante tiene la responsabilidad de indagar a qué empleado del Juzgado le turnaron el expediente para que le solicite le elabore la cédula correspondiente para que una vez que esté lista pasen a hacer cita con el C. Actuario a fin de requerir de pago al demandado en el domicilio señalado.

Empero a que el Código de Comercio en su artículo 1068 anterior a la reforma apunta que "Las notificaciones se verificarán lo más tarde al día siguiente al en que se dicten las

⁴⁶ Idem. Pág. 708.

resoluciones que las prevengan. . y que dicho término se contará a partir de la fecha en que se entregue el expediente al notificador, lo cual deberá hacerse, dentro de un plazo que no exceda de tres días" y el precepto 1077 penúltimo párrafo reformado, determina que "...los autos deben mandarse notificar como proceda dentro de los tres días siguientes al último trámite de la presentación de la promoción correspondiente". En la práctica la mayoría de las veces no se cumplen estos preceptos, por diversas causas a saber: Cuando el litigante no le da alguna gratificación al empleado al encargarle la cédula, éste le pide que regrese en tres o cuatro días después para que revise la cédula y cuando el interesado acude en la fecha que se le indica, el empleado pretextando mucho trabajo le pide regrese en uno o dos días más y así se lo lleva hasta que el litigante le "paga" la cédula (práctica que está prohibidísima dentro de nuestro marco jurídico de acuerdo al artículo 17 Constitucional, pero sin la cual no caminan los asuntos). Una vez que la cédula ya estuvo lista el Abogado o el propio actor hacen la cita con el Actuario como ya lo indique anteriormente, pero resulta que la agenda de este profesionista se encuentra abarrotada de citas, por lo que nos da la fecha dentro de una semana o más días posteriores a la entrevista.

Muchos clientes (actores), cuando su Abogado les dice que ya tienen la fecha para ir a requerir de pago al demandado se ilusionan pensando que dentro de poco tiempo van a recibir el importe de la suerte principal, intereses, gastos y costas del juicio, pero la realidad es muy distinta, pues es muy raro que el demandado cubra la suerte principal reclamada a la primera búsqueda y mucho menos deja que se embarguen sus bienes para garantizar el adeudo contraído. En la mayoría de los casos, el demandado no abre la puerta de su domicilio, y en ocasiones responde únicamente desde adentro que no puede salir, o que no se encuentra el buscado, que allí no vive, etc. En tal virtud el Actuario se ve imposibilitado de practicar la diligencia. Cuando esto ocurre, es difícil que el actuario proporcione al actor otra cita para el mismo día o al día siguiente, lo más común es que ponga su razón de que no se pudo practicar la diligencia por haberse opuesto el demandado y regrese el expediente para el acuerdo correspondiente. De ser así el actor tendrá que esperar a que salga publicado el

acuerdo que le recaiga a la razón del Actuario para poder presentar un escrito en el cual desahoga la vista que el Juez le da para que manifieste lo que a su derecho convenga en relación con la razón del Actuario. Al desahogar la vista el promovente solicitará que previo apercibimiento que se le haga al demandado para el caso de nueva oposición se turne el expediente de nueva cuenta al Actuario para practicar la diligencia de exequendum y nuevamente tendrá que esperar a que salga publicado el acuerdo en el cual se obsequie su petición. Así pues nuevamente solicitará el promovente la cédula correspondiente y una vez hecho lo anterior solicitará cita con el Actuario.

Cabe hacer mención que en la primera búsqueda al demandado, si se trata de créditos celebrados con anterioridad a las reformas que entraron en vigor el 25 de julio de 1996, de acuerdo al artículo 1393 del Código de Comercio, para el caso de no encontrar al demandado, el Actuario deberá dejar citatorio a la persona que lo atienda para que el deudor lo espere el día y hora que éste señale, (dejando al arbitrio del actuario el señalar la fecha y hora en que deba esperarlo el demandado) y en caso de hacer caso omiso a este citatorio, cuando nuevamente se presente el Actuario al domicilio del deudor en la fecha y hora que señaló en el referido citatorio, podrá entender la diligencia de exequendum con cualquier persona que se encuentre en el domicilio del demandado, e incluso hasta con un vecino. Y casi lo mismo sucede cuando se trata de créditos celebrados con posterioridad a las reformas, lo único que cambia es que el artículo 1393 del Código de Comercio reformado señala que en el citatorio fijará el actuario la hora en que deberá esperarlo el demandado dentro de un lapso comprendido entre las seis y las setenta y dos horas posteriores. Sin embargo en los dos casos esta disposición es obsoleta porque si es difícil que el Actuario nos de una fecha cercana para acompañarlo en la primera ocasión, aún lo es más que una vez que acudimos al domicilio del demandado y no lo encontramos, deje citatorio para que dentro de las setenta y dos horas posteriores como máximo acuda en su busca nuevamente. Y por tal motivo lo que se estilaba en la práctica es que si no se opone la persona con la que se pretende entender la diligencia, se embarga de inmediato y el actuario aún cuando no es cierto, señala en el acta

que un día anterior al embargo se presentó al domicilio del demandado y le dejó citatorio para que lo esperara al día siguiente y no haciéndolo se entendió la diligencia con tal persona. Sin embargo es raro, como ya lo mencioné en apartados anteriores que a la primera búsqueda se logre realizar la diligencia de embargo por las consideraciones ya citadas.

El tercer párrafo del artículo 1394 del Código de Comercio reformado señala que "La diligencia de embargo no se suspenderá por ningún motivo, sino que se llevará adelante hasta su conclusión, dejando al deudor sus derechos a salvo para que los haga valer como le convenga durante el juicio." Esto suena muy bien, pero en la práctica es difícil que se dé en primer término por los deudores mañosos y en segundo por los Actuarios que temen represalias por parte del demandado aún cuando practiquen la diligencia conforme a derecho y basta con que el deudor manifieste que se opone a que sean embargados sus bienes o que se opone a que salgan de su domicilio para que el actuario no insista y le diga al actor que no se puede llevar a cabo la diligencia y sin más pide irse del lugar.

Así pues hay ocasiones en que el actor, que quiere recuperar el dinero que el deudor le debe, paga más en gratificaciones, a empleados del Juzgado y en honorarios del Abogado que lo patrocina que lo que llega a recuperar del demandado, incluso hay veces en que al demandado se le imponen todas y cada una de las medidas de apremio que para el caso de desobediencia a una orden de carácter judicial señala el artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles para el D. F., aplicado supletoriamente al de Comercio y se sigue oponiendo a que se practique la diligencia de exequendum y con ello perjudica económicamente al actor, pues hay que dar gratificaciones constantes tanto al C. Actuario, como al empleado del Juzgado que elabora las cédulas de notificación, los oficios a Tesorería, etc., y muchas ocasiones viendo esta situación el actor prefiere negociar con el demandado para que le cubra parte de lo que le debe y no seguir con el procedimiento tan tardado y costoso pese a las últimas reformas al Código de Comercio publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 24 de mayo de 1996.

Cabe manifestar que cuando por primera ocasión acude el Actuario al domicilio del demandado y éste se opone a la diligencia no hay apercibimiento, pero una vez que el actor desahoga la vista que le ordena el juzgado con la razón del fedatario, es común que el actor solicite que previa medida de apremio que se le haga al demandado consistente en una multa (ésta la señala el Juzgador unilateralmente y puede ser como máximo hasta por sesenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de la comisión de la falta, cuando el juicio se ventila ante los Juzgados de Paz; de ciento veinte días cuando se trata de Juicios que se encuentran radicados ante los Juzgados de Primera Instancia y ciento ochenta días cuando se trate de los que son ventilados en el Tribunal Superior de Justicia) , Sin embargo cuando el fedatario se constituye de nueva cuenta al domicilio del actor y éste se opone nuevamente, al desahogar la vista el actor solicita se duplique la multa tal como lo previene el Artículo 62 Fracción II último párrafo, pero ni con ésta nueva multa el demandado deja de oponerse al auto de ejecución, por lo que el actor solicitará que se le aperciba que para el caso de nueva posición se le imponga un arresto hasta por 36 horas, pero el demandado nuevamente se opone y el actor tendrá que solicitar el oficio correspondiente a la policía Judicial para que los Agentes designados se encarguen de arrestar al demandado o a la persona que se opuso a la diligencia de exequendum y muchas ocasiones no le sirve de gran cosa al actor, pues hay demandados tan fogueados que con tal de no pagar al actor lo reclamado, una vez que se encuentran arrestados un familiar o persona de su confianza acude al Juzgado y exhibe una póliza de fianza hasta por la cantidad reclamada como suerte principal en la cual se señala como beneficiario al propio juzgado, solicitando en comparecencia que toda vez que la suerte principal se encuentra garantizada con la póliza de la fianza garantizando los posibles daños y perjuicios que le pudiera causar al actor para el caso de que el demandado saliera condenado en el juicio, por equidad y justicia se suspenda la medida de apremio impuesta al demandado, comprometiéndose a que una vez que se encuentre libre éste acudirá a emplazarse a juicio en el local del juzgado. Por lo que el Juez, la mayoría de las veces suspende la medida de apremio y ordena se gire el oficio de estilo

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

para que se suspenda la orden de arresto al demandado y lo pongan en libertad inmediatamente.

Este subterfugio del demandado acarrea serios daños y perjuicios al actor, pues no obstante que ha erogado muchos gastos entre gratificaciones para la elaboración de cédulas, oficios, Actuario, Agentes de la Policía Judicial, honorarios a su Abogado Patrono, etc., además del tiempo transcurrido, todavía no puede ver alguna bondad en el juicio, ya que en primer término al demandado le suspendieron la orden de arresto y se encuentra libre y fresco y en segundo término no embargó nada y la póliza de fianza exhibida por el demandado no la puede cobrar, pues está le será "entregada", hasta que el procedimiento se siga por todas sus etapas y al fin de un tiempo considerable, el demandado salga condenado y entonces una vez que haya causado ejecutoria la sentencia definitiva que se llegará a dictar el actor podrá reclamar ante la Afianzadora el pago de la póliza, más sin embargo esto también se lleva tiempo, pues hay que seguir el procedimiento de reclamación a que ayudan los artículos 93 y 93 bis de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, y para el caso de que por alguna situación no se reclame el pago de la fianza conforme al procedimiento en cuestión y en virtud de que en la misma se encuentra como beneficiario el propio juzgado es requisito sine que non que el C. Juez a instancia del actor, la reclame mediante el procedimiento que establece la citada ley en su artículo 95, es decir por medio de la Tesorería del Departamento del Distrito Federal.

Luego entonces, muchas veces el actor con tanta tardanza prefiere negociar por cantidades irrisorias con el demandado, pues sabe que de lo contrario el juicio es tardado y en muchas ocasiones únicamente cobra la suerte principal, como acontece cuando se exhibe la póliza de fianza ante el Juzgado, ya que únicamente se asegura la suerte principal pues todavía no se sabe si el actor acreditará su acción o el demandado acreditará sus excepciones.

Hay ocasiones en que el demandado hábilmente al saber que existe apercibimiento ya sea de multa o de arresto saca de su domicilio los bienes que tienen un valor considerable y deja en su lugar cualquier cosa que no garantiza el valor de la deuda, entonces si deja pasar al Actuario y al actor para que éstos vean que no tiene nada de valor, por lo que el acreedor se ve en la necesidad de reservarse el derecho de ejecutar para hacerlo valer cuando lo considere oportuno y emplazar al demandado.

También el actor puede solicitar al Actuario de fe de la insolvencia económica del demandado para hacer valer su derecho mediante la vía penal, pero mientras esto sucede transcurre mucho tiempo y genera gastos que muchas veces el actor no puede solventar.

En ocasiones se llega hasta la orden que da el Juez del auxilio de la fuerza pública para practicar la diligencia de exequendum, pero como ya lo manifesté en párrafo anterior o sucede que el malvado demandado ya sacó los bienes valiosos y dejó los que no garantizan el adeudo o bien hay muchos bienes pero acredita con facturas falsas (elaboradas para ese fin) que los bienes no son de su propiedad.

1.- EMBARGO

Quando el demandado es requerido de pago por el Secretario Actuario, persona a quién le corresponde practicar la diligencia según el artículo 67 fracción II y III de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, puede adoptar las siguientes aptitudes: a).- Realizar el pago; b).- Abstenerse de pagar, cuando sucede la primera situación, en ese momento termina el juicio, y no se le hace condenación de costas al demandado, tal y como lo establece la ejecutoria de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que a la letra dice:

"COSTAS, CONDENA EN, JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

Conforme al texto del artículo 1392 y 1396 del Código de Comercio, puede apreciarse que es presupuesto de la condenación al pago de las costas no sólo el hecho de que se haya realizado el embargo al deudor, sino que también se haya practicado el emplazamiento. Luego apareciendo de autos que el demandado pagó la suerte principal, haciéndose el propio demandado sabedor del libelo antes del emplazamiento, debe admitirse que la condena en costas se impropia.

En caso contrario como ya lo manifesté con anterioridad se solicitan una a una las medidas de apremio a que alude el artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles aplicado supletoriamente al de Comercio, hasta obtener o bien el embargo o la declaración de la insolvencia del demandado a efecto de formular la denuncia correspondiente.

El artículo 1395 del Código de Comercio invocado, nos marca el orden en el cual se seguirá el embargo sobre los bienes del demandado, de tal forma que en primer término se embargarán las mercancías, en segundo lugar los créditos de fácil y pronto cobro, a satisfacción del acreedor, en tercero los demás muebles del deudor, en cuarto los inmuebles y en quinto lugar, las demás acciones y derechos que tenga el demandado. "Cualquier dificultad que se suscite por el orden en que deba seguirse, no impedirá el embargo y el Ejecutor la allanará prefiriendo lo que prudentemente crea más realizable a reserva de lo que determine el Juez."

La diligencia de embargo como ya hemos dicho se iniciará con el requerimiento que se le hace al demandado, a su representante o a la persona con quien se entienda la diligencia de conformidad con el artículo 1394 del Código de Comercio, de no hacerse el pago, se requerirá

al demandado o con quien se entienda la diligencia para que señale bienes suficientes para garantizar las prestaciones reclamadas y en caso de que no lo haga el derecho pasara al actor, quien señalará bienes y nombrará depositario bajo su estricta responsabilidad.

2.- EMPLAZAMIENTO.

"Significa " dar un plazo", citar a una persona, ordenar que comparezca ante el juez o el Tribunal, llamar a juicio al demandado. Es decir, es el llamamiento que se hace a una persona de orden judicial, poniendo en su conocimiento la promoción de una demanda, para que en el término que se señala la conteste. y se llama emplazamiento por la designación del plazo dentro del cual debe comparecer la persona citada, porque esta designación es lo que constituye la esencia del acto; por lo que siempre que mandan las leyes efectuar el emplazamiento disponen que se haga la citación."⁴⁷

Hecho el embargo se emplazará al demandado, corréndole traslado con la copia simple de la demanda, así como de copias de los demás documentos que el actor haya exhibido con su libelo debidamente cotejadas y selladas por el Juzgado, así como de la cédula de notificación que transcribe el auto de exequendum y copia de la diligencia que se practica en ese momento para que dentro del término de cinco días comparezca ante el juzgado a hacer paga llana de todo lo reclamado o a oponer las excepciones y defensas que considere oportunas de acuerdo a los artículos 1394 y 1398 del Código de Comercio.

D.- CONTESTACION.

La contestación de la demanda en el Juicio Ejecutivo Mercantil no se encuentra contemplada en el Código de Comercio tratándose de juicios cuyos créditos sean

⁴⁷ "DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA", Real Academia Española, Editorial Espasa, Calpe, S. A., Décima Novena Edición, Madrid, Pág. 326

anteriores a las reformas del 25 de julio de 1996, pues únicamente el artículo 1399, del ordenamiento invocado se refiere a que el demandado dentro de los cinco días posteriores a la diligencia de embargo podrá oponer las excepciones y defensas que tuviere acompañando el documento en que se funde, o promoviendo la confesión o reconocimiento judicial, pues de otra forma no serán admitidas.

No así el artículo 1399 del Código de Comercio reformado que ya establece que dentro de los cinco días siguientes a la diligencia de exequendum el demandado deberá dar contestación a la demanda y oponer las excepciones y defensas que la ley le permite de acuerdo a los artículos 8º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 1403 del Código de Comercio y ofrecer las pruebas que considere pertinentes.

Empero, en la práctica aún cuando se trate de créditos celebrados con anterioridad a las reformas, se estima que el enjuiciado dentro de los cinco días contados a partir de la diligencia de exequendum presenta su contestación refiriéndose concretamente a cada uno de los hechos, afirmándolo ó negándolo según sea el caso, haciendo las aclaraciones que considera pertinentes, y opone en ambos casos, cualesquiera de las excepciones que establece el artículo 1403 del Código de Comercio aún cuando no se funde en prueba documental como lo marca el referido artículo y también invoca una o varias de las excepciones y defensas a que se refiere el artículo 8º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito sólo con el ánimo de retrasar el procedimiento.

1.- EXCEPCIONES Y DEFENSAS.

La excepción nació en el Derecho Romano y precisamente en el segundo período del derecho procesal formulario, que se inició con la ley Aebutia y las dos leyes Julia y no era otra cosa que una cláusula que agregaba el pretor a la fórmula-acción, en beneficio del demandado. La excepción era necesaria en los casos en que según el rigor del derecho civil,

el demandado debería ser condenado si el actor probaba los extremos de su intento, aunque la condenación fuese injusta por ser contraria a la equidad y a la buena fé, por ejemplo cuando el contrato cuyo cumplimiento se exigía en el juicio era de estricto derecho, y se encontraba viciado por el dolo, la mala fe o la violencia, a pesar de ello debería ser cumplido por el deudor, y el acreedor tenía expedida su acción para constreñirlo a pagar. A fin de evitar esa injusticia, los pretores crearon la excepción, agregando a la fórmula que se hacía doblemente condicional la facultad o autorización que el magistrado daba a los jueces o arbitros para condenar al demandado. Las dos condiciones consistían en subordinar la condenación: 1ª al hecho de que el actor probase su intento; 2ª A la circunstancia de que el reo no probara el contenido de la excepción. En el ejemplo propuesto, si el demandado demostraba que había otorgado su consentimiento debido a las maniobras dolosas, violentas o de mala fé del actor, era absuelto. "Si aparece que Nemerius Negidio prestó cien sextersios a Aulo Agerio, condena a éste, siempre que Aulo Agerio no pruebe que fué víctima de la violencia de aquél".

Justiniano en las Institutas, define las excepciones como "las defensas establecidas en favor del demandado, porque sucede con frecuencia que, si bien la demanda es justa en sí misma, es sin embargo injusta, respecto de la persona contra quien se intenta; por ejemplo las excepciones que derivan del miedo, la mala fe, el dinero no entregado, el juramento, la cosa juzgada, etc. y se clasificaban en grupos tales como: perpetuas y perentorias, temporales o dilatorias, de hecho y de derecho, personales y reales, de hecho y de derecho; las perentorias perpetuas se podían oponer en todo tiempo y su efecto era destruir la acción. Las dilatorias o temporales, sólo actuaban en un tiempo determinado y no destruían el derecho del actor. Entre ellas figuraban las declaratorias de jurisdicción y la plus petitio. La excepción en el Derecho Moderno, "es la exclusión de la acción, esto es, la contradicción o repulsa con que el demandado procura diferir, destruir o enervar la pretensión o demanda del actor"

"La palabra excepción tiene tres acepciones: a).- en sentido amplio designa toda defensa que se opone a la acción; b) en sentido restringido, comprende toda la defensa fundada en un hecho impeditivo o extintivo de la acción, y c).- en sentido estricto, es la defensa fundada en un hecho impeditivo o extintivo que el juez puede tomar en cuenta únicamente cuando el demandado lo invoca" consiste en un derecho de impugnación dirigido a la anulación de la acción".⁴⁸

Las únicas excepciones que se pueden oponer en contra de las acciones derivadas de un título de crédito son:

- I.- Las de incompetencia y de falta de personalidad en el actor;
- II.- Las que se funden en el hecho de no haber sido el demandado quien firmó el documento;
- III.- Las de falta de representación, de poder bastante o de facultades legales en quien suscribió el título a nombre del demandado.
- IV.- La de haber sido incapaz el demandado al suscribir el título.
- V.- Las fundadas en la omisión de los requisitos y menciones que el artículo o el acto en el consignado deben llenar o contener y la ley no presume expresamente o que no se hayan satisfecho dentro del término que señala el artículo 15.
- VI.- La de alteración del texto del documento o de los demás actos que en él consten, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 13;
- VII.- Las que se funden en que el título no es negociable;
- VIII.- Las que se basen en la quita o pago parcial que consten en el texto mismo del documento o en el depósito del importe de la letra en el caso del artículo 132;
- IX.- Las que se funden en la cancelación del título o en la suspensión de su pago ordenada judicialmente, en el caso de la fracción II del artículo 45;

⁴⁸ ALSINA, Hugo, "Revista de Derecho Procesal", 1987, pág. 3

X.- La de prescripción y caducidad y las que se basen en la falta de las demás condiciones necesarias para el ejercicio de la acción.

XI.- Las personales que tenga el demandado contra el actor".

Pero en la práctica, el demandado además de oponer una o varias de estas excepciones agrega una o más según su conveniencia de las excepciones procesales a que se refiere el artículo 1122 del Código de Comercio tales como la litispendencia, la conexidad de la causa, la falta de cumplimiento del plazo o de la condición a que esté sujeta la acción intentada, la división y la excusión, así como la de improcedencia de la vía, etc. y en muchas ocasiones también opone alguna de las que hace referencia el artículo 1403 del Código antes invocado y entre las más usuales opone la de pago parcial, la de oferta de no cobrar o espera y aún cuando estas últimas excepciones sólo sean admitidas en juicio ejecutivo, si se fundan en prueba documental. Muchas veces lo hace el demandado sin exhibir el documento correspondiente (seguramente porque no lo tiene), pero sabe que seguirá ganando un tiempo precioso, pues el juez dará vista a la contraria por el término de tres días para que conteste dichas excepciones, contados a partir de la fecha en que surta sus efectos la notificación que se manda publicar.

Por lo anterior, considero que estas excepciones son más que suficientes para que el demandado se pase un buen tiempo sin cubrir el adeudo trayendo como consecuencia que el actor erogase gastos, se desespera y prefiera negociar por una cantidad muy inferior a la reclamada.

E.- PERIODO PROBATORIO.

Para entrar a este punto, primeramente señalaré cuál es el significado de la prueba. Esto es, acreditar es evidenciar algo, lograr que nuestra mente lo perciba. "La palabra prueba, en sentido estrictamente gramatical, expresa la acción y efecto de probar, y también la razón,

argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa".⁴⁹

Por tanto concluyendo, la prueba dentro de un procedimiento judicial es la que se lleva a cabo ante los órganos jurisdiccionales que consisten en actividades jurisdiccionales promovidas por el juez o por las partes que intervienen en el proceso, y que tienen por objeto producir un hecho o una cosa del cual se infiera la existencia o inexistencia de los hechos controvertidos. Es decir, es el resultado de la presentación de un documento, la inspección de un lugar, la declaración de uno de los litigantes, el examen de unos testigos, etc.

Ahora bien, de acuerdo a los artículos 1198 y 1199 del Código de Comercio las partes deberán ofrecer las pruebas que consideren pertinentes y el juez deberá admitirlas siempre y cuando no vayan contra el derecho o la moral.

Para que estas sean admitidas deberán ofrecerse expresando claramente el hecho o hechos que se trate de demostrar con las mismas, así como las razones por las que el oferente considera que demostrarán sus afirmaciones. Son admisibles como medios de prueba todos aquellos elementos que pueden producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos tales como las declaraciones de las partes, la testimonial los peritajes, documentos públicos o privados, inspección judicial, fotografías, facsímiles, cintas cinematográficas de videos, de sonido, reconstrucciones de hechos, y en general cualquier otra similar u objeto que sirva para averiguar la verdad, de acuerdo al artículo 1205 del Código de Comercio.

Ahora bien, si el deudor se opusiere a la ejecución expresando las excepciones que le favorecen y el negocio exigiere prueba, se concederá para ésta un término que no exceda de

⁴⁹ CARDENAS, Editor y Distribuidor, "Derecho Procesal Mercantil" México 1977, pág. 87

quince días hábiles, de acuerdo con el artículo 1405 del Código de Comercio. Y si se solicita una prórroga para desahogar las pruebas, esta no será mayor de diez días de acuerdo al artículo 1207 del Ordenamiento antes citado. En el Juicio Ejecutivo Mercantil al igual que en el Ordinario, existen dos tipos de términos que son: ordinario y extraordinario, el primero es el que se concede para producir probanzas dentro de la Entidad Federativa en donde el litigio se sigue y el extraordinario el que se otorga para que se reciban pruebas fuera de la misma; por lo que el término ordinario para ofrecer y desahogar pruebas en los juicios ejecutivos mercantiles a partir de las reformas del 24 de mayo de 1996 es de quince días hábiles contados a partir del día que surta efectos el auto que abra el juicio a prueba, y cuando dentro del término no sea posible el desahogo de todas el juzgador mediante una resolución debidamente fundada y motivada podrá ordenar el desahogo de las mismas fuera del término señalado, como lo señala el artículo 1201 del Código de Comercio.

Para el caso de que se trate de créditos celebrados con anterioridad a las reformas del 24 de mayo de 1996, el oferente deberá manifestar al ofrecer sus pruebas las razones por las que considera que las mismas demostrarán sus afirmaciones, sin que lo anterior se aplique a créditos anteriores a las reformas, ya que el artículo 1198 no reformado solamente indica que el juez deberá recibir todas las pruebas que se presenten, a excepción de las que fueren contra derecho o contra la moral.

El Juez deberá al día siguiente en que termine el periodo de ofrecimiento de pruebas, dictar el auto de admisión de pruebas de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1203 del Código de la materia.

1.- CONFESIONAL

"La Confesión es el reconocimiento expreso o tácito que hace una de las partes de hechos que le son propios, relativos a las cuestiones controvertidas y que le perjudican. Se

entiende por confesión tácita cuando se funda en el silencio de la parte, o en el hecho de no asistir a la diligencia de posiciones o evadir una respuesta categórica. Es decir, es el testimonio que una de las partes hace contra sí misma".⁶⁰

La confesión puede ser judicial o extrajudicial, es judicial cuando se hace ante el juez competente al contestar la demanda o al absolver las posiciones y es extrajudicial cuando se hace ante juez incompetente.

La prueba confesional cuando se trata de créditos celebrados con anterioridad a las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 24 de mayo de 1996, puede ofrecerse desde la contestación de la demanda hasta antes de citar a las partes para oír sentencia y cuando se trata de títulos suscritos con posterioridad a la reforma la prueba confesional podrá desahogarse desde el escrito de contestación hasta diez días antes de la audiencia de pruebas de conformidad con el artículo 1214 de la ley de la materia.

El pliego de posiciones deberá ofrecerse en sobre cerrado mismo que deberá ser abierto al momento del desahogo de la prueba previa certificación que haga el C. Secretario de Acuerdos que el mismo no ha sido violado. Una vez abierto el sobre, el Juez calificará las posiciones y sólo se le articularán al absolvente aquellas que sean calificadas de legales, mismas que deberán cumplir con lo establecido por el artículo 1222. Al efecto el C. Secretario de Acuerdos preguntará al absolvente sus generales y lo exhortará para que se conduzca con verdad, haciendo la aclaración que durante el desahogo de esta prueba el abogado del absolvente no deberá permanecer cerca de él. A continuación el Secretario de acuerdos le hará las preguntas y este afirmará o negará según sea el caso y a continuación podrá hacer las aclaraciones que considere pertinentes. Para el caso que no de respuestas categóricas o responda con evasivas el Secretario deberá percibirlo que será declarado confeso para el

⁶⁰ TENA, Felipe de J. "Teoría General del Proceso Civil". Editorial Porrúa, S. A., 1990, pág. 434.

caso de continuar en esa posición. Una vez firmada el acta de la diligencia no se podrá cambiar ni la substancia ni la redacción de la misma. El absolvente será declarado confeso cuando no comparezca a absolver posiciones sin justa causa a la segunda citación; o cuando se niegue a declarar o al hacerlo lo haga con evasivas.

2.- DOCUMENTOS PUBLICOS Y SOLEMNES.

DOCUMENTOS PUBLICOS.

"Es aquel documento que procede de un órgano de autoridad estatal o de un fedatario público, que ha expedido constancia escrita, dentro de las facultades que tiene otorgadas legalmente, para actuar y para expedir documentos con los requisitos de forma establecidos legalmente".⁵¹

Así pues el artículo 1237 del Código de Comercio menciona que son Instrumentos Públicos los que están reputados como tales en las leyes comunes, y además las pólizas de contratos mercantiles celebrados con intervención de corredor y autorizados por éste, conforme a lo dispuesto en el presente Código. Como el artículo en comento no enumera o proporciona con mayor amplitud que debemos entender por documentos públicos, el artículo 327 del Código de Procedimientos Civiles despeje la laguna que existe en materia mercantil, al insertar una relación de algunos documentos públicos y dice que son los testimonios de las escrituras públicas otorgadas con arreglo a derecho y las escrituras originales mismas, los documentos auténticos, expedidos por funcionarios que desempeñan cargo público en lo que se refiera al ejercicio de sus funciones, los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros y catastro que se hallen en los archivos públicos, o los dependientes del gobierno federal, de los estados, de los ayuntamientos o del D. F., las certificaciones de las actas del estado civil expedidas por los jueces del Registro Civil, las certificaciones de constancias

⁵¹ ARELLANO, García Carlos. Op. cit. pág. 211.

existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete, las certificaciones de constancias existentes en los archivos, parroquiales y que se refieran a actos pasados antes del establecimiento del registro civil, siempre que fueren cotejadas por notario público o quien haga sus veces con arreglo a derecho.

Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedades o asociaciones unversidades, siempre que estuvieren aprobados por el gobierno Federal o de los Estados, y las copias certificadas que de ellos se expidieren, las actuaciones judiciales de toda especie, las certificaciones que expidieren las bolsas mercantiles o mineras autorizadas por la ley y las expedidas por corredores titulados con arreglo al Código de Comercio, los demás a los que se les reconozca ese carácter por la ley.

3.-DOCUMENTOS PRIVADOS.- Por exclusión Documentos Privados son aquellos expedidos por los particulares.

A su vez el artículo 1236 del mismo ordenamiento establece que Documento privado es cualquier otro no comprendido en lo que dispone el artículo anterior". Los documentos públicos y privados pueden ser objetados por las partes cuando así lo consideren, el término para hacer la objeción la pueden hacer los litigantes dentro de los tres días siguientes a la apertura del término de prueba, tratándose de los presentados hasta entonces, Los exhibidos con posterioridad podrán ser objetados en igual término, contado desde la notificación del auto que ordena su recepción, y deberán hacerlo en forma incidental. Lo anterior con fundamento en lo dispuesto por el artículo 1247 del Código de Comercio.

Existe la presunción de que son auténticos los documentos en su integridad cuando se reconoce la firma, por lo que al efecto me permito transcribir la siguiente tesis jurisprudencial.

"DOCUMENTOS PRIVADOS, EFECTOS DEL RECONOCIMIENTO DE LA FIRMA DE LOS.- Basta que se reconozca la firma de los documentos privados, para que se consideren auténticos en su integridad salvo prueba en contrario, en la inteligencia de que la carga de la prueba de la objeción pesa sobre quien trata de destruir esa presunción". Apéndice 1975, Tercera Sala, Tesis 399, Pág. 1209.

Por lo tanto cabe hacer mención de que el juzgador debe ordenar que en el momento de la diligencia de *exequendum* el C. Actuario requiera al demandado para que manifieste si la firma que aparece en la copia simple de traslado del documento exhibido como base de la acción pertenece o no a su propio puño y letra.

También la tesis siguiente nos dice que cabe la aplicación supletoria de la legislación local para que se tengan como reconocidos tácitamente los documentos no objetados.

"DOCUMENTOS PRIVADOS EN MATERIA MERCANTIL. RECONOCIMIENTO TACITO.- En el Código de comercio no existe disposición que fije la condición de los documentos privados, presentados en juicio por vía de prueba y no objetados por la parte contraria, por lo que tiene aplicación supletoria la ley local respectiva, en cuanto al reconocimiento tácito equivalente al expreso." Tesis relacionada con la anterior, pág. 1210.

4.- JUICIO DE PERITOS.- "En la prueba pericial las partes acuden al asesoramiento de una persona versada en una rama de la ciencia, de la técnica o del arte." ⁵². Kish señala que los peritos "son terceras personas que poseen conocimientos especiales de una ciencia, arte,

⁵² ARELLANO García. Op. cit. pág. 442.

industria o de cualquiera otra rama de la actividad humana, los cuales le permiten auxiliar al juez en la investigación de los hechos".

Rafael de Pina define a la prueba pericial como aquella "que se lleva a efecto mediante el dictamen de peritos".⁵³

Cuando una de las partes ofrezca la prueba pericial, el juez dará vista a la contraria por el término de tres días para que manifieste sobre la pertinencia de la prueba y para que proponga la ampliación del interrogatorio que deberá formularse al perito.

El artículo 1252 del Código de Comercio reformado señala que los peritos que ofrezcan las partes deben tener título en la ciencia, arte, técnica, oficio o industria a que pertenezca la cuestión sobre la que han de rendir su dictamen si es que está requiere título para su ejercicio y deberá ofrecerse precisamente dentro del período de ofrecimiento de pruebas, el oferente señalará con toda precisión la ciencia, arte, técnica, oficio o industria sobre la cual debe practicarse la prueba, los puntos sobre los que deberá versar y las cuestiones que se deban resolver en la pericial, indicando el número de cédula profesional, la calidad técnica, artística o industrial del perito que se proponga, nombre y apellidos, domicilio de éste, con la correspondiente relación de la prueba con los hechos controvertidos. Si faltará alguno de estos requisitos el juez desechará de plano la prueba en cuestión y en caso de estar debidamente ofrecida deberá admitirla quedando obligado el oferente a que dentro del plazo de tres días su perito presente escrito en el cual anexe copia fotostática de su cédula profesional, manifestando bajo protesta de decir verdad que conocen los puntos cuestionados y pormenores relativos a la pericial y que tienen la capacidad para emitir el dictamen, quedando obligados a rendir su dictamen dentro de los diez días siguientes a la fecha en que hayan presentado los escritos de aceptación y protesta del cargo conferido. Pero para el caso que el

⁵³ PALLARES, Eduardo, "Diccionario de Derecho", Primera Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, D.F., 1965, pág. 241.

perito nombrado no rinda el dictamen en el plazo concedido se tendrá por desierta dicha prueba y si la contraria no designare perito o el que designare no presenta su escrito de aceptación, se entenderá que esta de acuerdo con el dictamen pericial que rinda el perito de la parte contraria. Las parte estarán obligadas a cubrir los honorarios de sus peritos.

Una vez rendido el dictamen si es que son contradictorios el Juez nombrara un tercero en discordia y deberá el juez notificarle su nombramiento para que dentro de los tres días presente su escrito de aceptación y protesta del cargo debiendo anexar copia de su cédula profesional señalando el monto de sus honorarios para que el juez autorice y les notifique a las partes que cantidad es la que debe cubrir cada una. el perito tercero en discordia deberá rendir su dictamen en la audiencia de pruebas y en caso de incumplimiento se le sancionará con una cantidad igual a la que el cotizo por sus servicios y esta será en favor de las partes, en el supuesto anterior el juez designará otro perito y de ser necesario suspenderá la audiencia. El perito que nombre el juez puede ser recusado dentro de los cinco días siguientes aquél en que haya surtido efectos la notificación de la aceptación y protesta del cargo por dicho perito a los litigantes.

En los casos de que se trate únicamente de peritajes sobre el valor de cualquier clase de bienes y derechos, los mismos se realizarán por avalúos que practiquen dos comedones públicos o instituciones de crédito nombrados por cada una de las partes, y en caso de diferencia de los avalúos no mayor del treinta por ciento se mediarán estas diferencias y de ser mayor entonces si se nombrará un perito tercero en discordia.

5.- RECONOCIMIENTO O INSPECCION JUDICIAL.

La inspección Judicial puede practicarse a petición de parte o de oficio, si el juez lo cree necesario. En la práctica solo se desahoga esta prueba cuando las partes la ofrecen y no de oficio. Del reconocimiento se levantará una acta que firmaran los que intervengan y en donde

se asentaran con exactitud los puntos que la hayan provocado, las observaciones de los interesados, las declaraciones de los peritos, si los hubiere y todo lo que el juez creyere conveniente para aclarar la verdad.

6.- TESTIGOS

José Ovalle dice "...en sentido estricto, testimonio es un medio de prueba que consiste en la declaración representativa que una persona que no es parte en el proceso que se aduce, hace a un juez, con fines procesales, sobre lo que sabe respecto a hechos de cualquier naturaleza."⁵⁴

El Licenciado Gómez Lara, al respecto señala: "La prueba de testigo, también llamada prueba testimonial consiste en declaraciones de terceros a los que les consten los hechos sobre los que se les examina".⁵⁵

Al analizar los conceptos aportados por estos dos procesalistas, se puede observar que coinciden en los elementos que integran el concepto de prueba testimonial, aunque en diferentes palabras, destacándose como importantes los siguientes: Testigo, persona extraña al juicio que viene a ser el elemento fundamental de la definición; la declaración de éste que sea rendida ante el juez y dentro del proceso, con el fin de ser considerada como medio de prueba, para probar la verdad o falsedad de los hechos controvertidos.

En base a los conceptos ya citados y haciendo una selección de los elementos que mencionan los autores ya señalados, considero que la prueba testimonial consiste en una declaración que persona ajena a las partes rinde ante la autoridad competente, respecto a los

⁵⁴ OVALLE, Fabeta José. "Derecho Procesal Civil". Colección Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Haría, S. A. de C. V., México, 1985, pág. 120.

⁵⁵ GÓMEZ, Lara Cipriano. "Teoría General del Proceso", México, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, 1981 p. 305.

hechos que les constan, con el objeto de probar la veracidad o falsedad de los mismos relacionados con la controversia.

El artículo 1261 del Código de Comercio establece: "Todos los que tengan conocimiento de los hechos que las partes deben de probar, están obligados a declarar como testigos"

Ahora bien, esta clase de probanza puede ser idónea en cualquier otro tipo de juicios, pero no en el Juicio Ejecutivo Mercantil, en virtud de que el documento crediticio exhibido como base de la acción es autónomo y tiene por objeto hacer efectivos los derechos de crédito consignados en él haciendo prueba plena, pues el título por sí mismo constituye una prueba preconstituida. Por lo que considero que para poder ser admitida dicha prueba necesariamente debe de estar perfeccionada por alguna documental que al efecto también se exhiba, pues de otra manera únicamente se estará retrazando el procedimiento.

En efecto, como lo he manifestado en párrafos anteriores a mi parecer la prueba que más retrasa el procedimiento es la TESTIMONIAL, que siempre el demandado ofrece para acreditar que el título crediticio fue modificado ya sea en la forma de pago o la fecha de vencimiento, o bien que ya fue cubierto con anterioridad o que no fue suscrito por él, entre otras excepciones y ofrece testigos falsos con domicilios fuera de la jurisdicción del juzgador, solicitando el término extraordinario a que se refiere el artículo 300 del Código de Procedimientos Civiles para el D. F., aplicado supletoriamente a la ley mercantil, aún sabiendo que el artículo 1084 del Código de Comercio en su fracción II expresamente establece que siempre será condenado en costas, "El que presentare instrumentos o documentos falsos, o testigos falsos o sobornados", es decir el litigante que haya procedido con temeridad o mala fe, y "V.- El que intente acciones o haga valer cualquier tipo de defensa o excepciones improcedentes o interponga recursos o incidentes de este tipo a quien no solamente se le condenará respecto de estas acciones, defensas, excepciones, recursos o incidentes improcedente, sino de las excepciones procesales que sean inoperantes. Pues lo importante

para el demandado es retardar el procedimiento, ya sea porque efectivamente no tenga para pagarle al actor lo reclamado o bien porque sabe que mientras más retrase el procedimiento tiene oportunidad a esconder sus bienes o bien negociar con el actor cubriéndole un precio muy inferior al reclamado.

Por lo anterior, mi propuesta en primer término es que se faculte al C. actuario para que antes de requerir al demandado de pago, lo requiera para que manifieste si la firma que calza el título de crédito y que se le imputa, fue puesta de su propio puño y letra y también para que indique si a la fecha adeuda la cantidad reclamada, quedando constancia de la respuesta en el acta de la diligencia, y para el caso que únicamente señale que sí es su firma y que si debe la cantidad; al ofrecer sus pruebas, (para el caso que entre ellas se desprenda que ofrece la testimonial), el juez no la admita, fundando y motivando el acuerdo correspondiente.

Asimismo no deberá admitirse al demandado la prueba testimonial cuando el documento base de la acción se funde en medios preparatorios a juicio ejecutivo mercantil y de los cuales se desprenda que el futuro demandado confeso deber al actor la cantidad reclamada, de acuerdo a lo establecido por el artículo 1266 del Código de Comercio. Aquí me permito hacer mención que no obstante que esta debidamente regulado este caso en el precepto legal antes invocado el Juez en la práctica admite la testimonial dando con ello que el juicio se retrase.

Esta situación hace que el demandado hábilmente ofrezca la testimonial a cargo de personas que radican fuera de la jurisdicción del Juzgado y por lo tanto solicitan el término extraordinario a que se refiere el ya citado artículo 300 del Código de Procedimientos Civiles aplicado supletoriamente al de Comercio, únicamente con el ánimo de retrasar el procedimiento.

Con el fin de profundizar en el tema del porque no es conveniente que el juzgador admita la prueba testimonial cuando sucedan las hipótesis que se han precisado en apartados anteriores y que son:

a) - Que la diligencia de exequendum se entienda precisamente con el demandado;

b) - Que una vez que el C. Actuario le requiera le informe si la firma que calza el documento exhibido como base de la acción fue puesta de su propio puño y éste conteste afirmativamente;

c) - Que una vez que el Actuario le requiera para que le informe si a la fecha adeuda la cantidad señalada en el documento crediticio, este únicamente conteste afirmativamente sin hacer alguna aclaración de que a la fecha el título de crédito no esta vencido por haberse cambiado ya sea la fecha de vencimiento o la forma de pago, o cualquier otra respuesta similar, que presuma la celebración de un convenio verbal entre las partes.

El artículo 1262, del Código de Comercio señala que las partes están obligadas a presentar a sus testigos y cuando estén imposibilitados para presentarlos deberán hacerlo del conocimiento del Juzgado indicando la circunstancia, para que éste si lo considera necesario ordene la citación con apercibimiento de arresto hasta por treinta y seis horas o multa equivalente hasta quince días de salario mínimo general vigente en el D. F., que aplicará al testigo que no comparezca sin causa justificada o se niegue a declarar.

Cabe hacer mención que en la práctica cuando se trata del demandado, éste siempre va a solicitar que se cite a sus testigos pretextando que no puede presentarlos por no depender económicamente de él, ésto es, que como sus testigos trabajan, en sus centros de trabajo no los van a dejar faltar nada más porque digan que tienen que ir a declarar ante un Juzgado, sino que es necesario que exhiban a su patrón una orden judicial (la cédula de notificación) donde se les cita para que acudan al Juzgado el día y hora que se señale; por lo que en dicha

situación el juez los citará: cuando se trata del actor nunca se estila que éste mencione no poder presentar a sus testigos, pues siempre se compromete a presentarlos el día y hora que se señale para el desahogo de la prueba, situación que nos lleva a la conclusión que los testigos ofrecidos por las partes siempre son parciales a la parte que los ofrece, ya sea por la amistad o por la dependencia económica existente, aun cuando después de tomarles la protesta de conducirse con verdad y de advertirles las penas en que incurrir los testigos falsos, al preguntarle el Secretario de Acuerdos ¿si es pariente por consanguinidad o afinidad y en qué grado, de alguno de los litigantes?; ¿si es dependiente o empleado del que lo presente o tiene con él sociedad o alguna otra relación de intereses?; ¿si tiene interés directo o indirecto en el pleito?; ¿si es amigo intimo o enemigo de alguno de los litigantes?; éste siempre responderá que no, ya que todos sabemos que en la práctica se aleccionan a los testigos que presentamos.

El artículo 1263 del Código de Comercio reformado señala que no se presentaran interrogatorios escritos y que las preguntas serán formuladas verbal y directamente por las partes, mismas que tendrán relación directa con los puntos controvertidos y no serán contrarias al derecho, o a la moral, deberán ser claras y precisas procurando que en una sola no se comprenda más de un hecho.

Cuando el testigo resida fuera de la jurisdicción territorial del Juzgado al ofrecer la prueba el promovente deberá presentar su interrogatorio con las copias respectivas para que la contraria dentro de los tres días pueda presentar su interrogatorio de repreguntas, librándose el exhorto en que se incluirán en pliego cerrado las preguntas y repreguntas.

Los testigos serán interrogados en forma separada y sucesivamente. Cuando en un sólo día no se desahogue a todos los testigos el juez suspenderá la diligencia para continuarla al día siguiente. Pudiendo la parte contraria al oferente decidir a su perjuicio si la prueba

testimonial se divide cuando únicamente haya comparecido un testigo y otro no y los dos deben responder el mismo interrogatorio.

Las respuestas del testigo se harán constar en autos de tal forma que al mismo tiempo se comprenda el sentido o términos de la pregunta formulada, salvo en casos excepcionales, a juicio del juez, en que permitirá que se escriba textualmente la pregunta y a continuación la respuesta.

A mi parecer al reformar este artículo hace más difícil la valoración de la prueba, ya que cuando no es clara la respuesta o no concuerda con la pregunta no es posible establecer la relación entre ambas. También para el Tribunal de Alzada representa un obstáculo en el supuesto de que se tenga que revisar la forma en que se llevó a cabo la prueba; incluso para el juez del conocimiento cuando ha pasado determinado tiempo entre el desahogo de la prueba y el día de su valoración; o bien cuando un funcionario (Secretario de Acuerdos) es el que recibe las preguntas y otro (Juez) es el que falla el negocio.

Por lo que sugiero que se ordene a los litigantes exhibir el interrogatorio de los testigos ofrecidos por escrito al momento del desahogo de la prueba; para que sea agregado al expediente y sea más fácil para el juez la valoración de la prueba. Sin embargo no con esto se esta recomendando que se le dé copia a la contraparte del interrogatorio.

7.- FAMA PUBLICA

"Fama: es la voz pública, el rumor general, el conocimiento o noticia común, el modo de pensar del mayor número de personas con respecto a determinada persona, opinión pública respecto de la existencia de un sujeto, de su arte o profesión.

Según Cervantes, " la común opinión o creencia que tienen todos o la mayor parte de los vecinos de un pueblo acerca de algún hecho, afirmando haberlo visto u oído referir a personas ciertas o dignas". ⁵⁶

No todas las legislaciones admiten la fama pública como medio de prueba, la Española no lo hace a pesar de que las Leyes de Partida la incluyeron entre las pruebas legales.

Distinguen los jurisconsultos clásicos la fama pública del rumor, de la siguiente manera: La fama sólo existe cuando toda la población o la mayor parte de ella, afirman alguna cosa; el rumor sucede lo contrario; la fama aumenta con el tiempo, el rumor desaparece con él por lo que la fama merece mayor crédito que el rumor.

En la actualidad esta prueba ha caído en completo desprestigio y en realidad es una prueba testimonial de segundo grado.

Por lo anterior, a la conclusión que llega la moderna psicología de las masas, son del todo desfavorables a la fuerza probatoria de la fama pública. Está demostrado superabundantemente la credibilidad de las masas, la facilidad asombrosa con que admiten los errores más grandes y los consejos más absurdos, el hecho mil veces demostrado, que en todas las épocas, han profijado falsedades evidentes, creencias estúpidas, supersticiones ridículas, de todo lo cual se sigue que la prueba testimonial de segundo o tercer grado que sirve de base a la fama pública es de las peores condiciones" ⁵⁷

No obstante lo anterior, el Código de Comercio en su artículo 1274 reglamenta esta prueba señalando textualmente que "Para que la fama pública sea admitida como prueba, debe tener las condiciones siguientes:

⁵⁶ CERVANTES

⁵⁷ PALLARES, Eduardo. Op. Cit. pág.363-364

I.- Que se refiera a época anterior al principio del pleito;

II.- Que tenga origen de personas determinadas, que sean o hayan sido conocidas, honradas, fidedignas y que no hayan tenido ni tengan interés alguno en el negocio de que se trate;

III.- Que sea uniforme, constante y aceptada por la generalidad de la población donde se supone acontecido el suceso de que se trate;

IV.- Que no tenga por fundamento las preocupaciones religiosas, ni las exageraciones de los partidos políticos, sino una tradición racional, o algunos hechos que aunque indirectamente la comprueben".

El artículo 1275 del Código de referencia, señala que "La fama pública debe probarse con tres o más testigos que no sólo sean mayores de toda excepción, sino que por su edad, por su inteligencia y por la independencia de su posición social merezcan verdaderamente el nombre de fidedignos".

Los testigos no solamente deben declarar las personas a quienes oyeron referir el suceso, sino también las causas probables en que descansa la creencia de la sociedad."

5.- PRESUNCIONES:

La ley define a la presunción como la consecuencia que la propia ley o el juez sacan de un hecho conocido para comprobar la existencia de otro desconocido. Por ejemplo, el hecho de que una persona vista elegantemente, use alhajas de alto precio, tenga un automóvil, se presume que posee cuantiosa fortuna.

Manuel de la Plaza nos dice que "la presunción es el resultado del proceso lógico que consiste en pasar de un hecho conocido a otro desconocido de que se parte para establecer la presunción; y la conjetura arguye una vacilación en la exactitud del hecho inicial, que puede trascender a la formación legítima de la presunción".⁵⁸

Se clasifican las presunciones en a).- Legales que son las que la ley establece; b).- Humanas, las que formula el juez fundándose en hechos probados en el juicio; c).- Legales, que se subdividen, a su vez, en absolutas, también llamadas *juris et de jure* o sea de derecho y por derecho; y las relativas o *juris tantum*. Las primeras no admiten prueba en contrario y las segundas sí.

El artículo 1284 del Código de Comercio que dice que la presunción debe ser precisa, es decir que el hecho probado en que se funde sea parte o antecedente o consecuencia del que se quiere probar, sin embargo, en la práctica se estila que las partes al ofrecer la prueba PRESUNCIONAL, no señalen en que consiste la misma, sino únicamente manifiestan que ofrecen LA PRESUNCIONAL EN SU DOBLE ASPECTO, LEGAL Y HUMANA en todo lo que favorezca a los intereses de la parte que representan, al igual que al ofrecer la prueba consistente en la instrumental de actuaciones.

* PUBLICACION DE PROBANZAS.

El artículo 1385 del Código de Comercio establecía que "Concluido el término de prueba, desde luego y sin otro trámite se mandará hacer la publicación de probanzas.". Es decir que se ponen los autos a la vista de las partes para que se enteren debidamente de las pruebas rendidas por ellas y de acuerdo a éstas aleguen lo conducente a su defensa en sus alegatos.

⁵⁸ Pelleres, Eduardo. -"Diccionario de Derecho Procesal Civil", Editorial Porrúa S. A., Séptima Edición, pág. 613

La publicación de probanzas nos dice Pallares, "...es un trámite esencial del juicio, porque sin él las partes no pueden formular sus alegatos, ni llevar a cabo una buena defensa de sus derechos". Sin embargo el artículo en comento se reformó por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 24 de Mayo de 1996 y ahora únicamente establece que "Transcurrido el término de pruebas, el juez en todos los casos en que no se haya concluido el desahogo de las mismas, mandará concluir las en los plazos que al efecto se autorizan en este Código. Así mismo el artículo 1372 reformado establece únicamente que vencido el término de prueba se pasará al periodo de alegatos por tres días comunes para las partes.

F.- ALEGATOS.

Nos dice Eduardo Pallares que es "La exposición razonada, verbal o escrita, que hace el Abogado para demostrar conforme a derecho que la justicia asiste a su cliente".⁵⁹

Eduardo Pallares, relata lo siguiente "Después del desahogo de las pruebas, las partes presentaban oralmente sus alegatos, dando su opinión sobre el resultado del procedimiento probatorio y criticando las pruebas de su contraria. Tales alegatos podían ser de gran importancia para el Juez, pues aunque subjetivo, teñido de interés propio y de pasión, ese propio interés era, muchas veces, clarividente y descubría fallas en la posición del adversario que el juez por sí solo no encontraría..."⁶⁰

El artículo 1406 del Código de Comercio reformado establece que concluido el término de prueba se pasará al periodo de alegatos, que será de dos días comunes a las partes.

⁵⁹ FLORES, Margadant S. Guillermo. "El Derecho Romano Procesal Civil", Porrúa, S. A., 1987, PAG. 458

⁶⁰ PALLARES, Eduardo, "Derecho Romano o el derecho Privado Romano", Editorial Estinge, S. A., México 1965, Segunda Edición Pag. 480 y 481.

G.- SENTENCIA DEFINITIVA.

Se llama sentencia definitiva a la que resuelve el fondo del negocio controvertido, poniéndole fin a la instancia y los requisitos que debe contener son: a).- El lugar y la fecha en que se dicta, b) - preámbulo; que son los datos de identificación del juicio) los resultandos que es la descripción del desarrollo concreto del proceso; c).- Los considerandos que no son otra cosa que la valoración de las pruebas, la fijación de los hechos y razonamientos jurídicos y; Los puntos resolutivos que son la expresión concreta del sentido de la decisión.

El artículo 1077 del Código de Comercio reformado fundamenta que las sentencias deben ser claras precisas y congruentes con la demanda y contestación así como con todas las pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate. Las sentencias Definitivas deberán ser dictadas y mandarse notificar como proceda en derecho, dentro de los quince días siguientes a aquel en que se hubiere hecho citación para sentencia. Sólo cuando el Juez examine documentos voluminosos, al resolver podrá disfrutar de ocho días más. Lo anterior con fundamento en lo dispuesto por el artículo 1077 del Código de Comercio.

* EJECUTORIZACION DE LA SENTENCIA.

Es el trámite mediante el cual la sentencia adquiere la calidad de cosa juzgada o de sentencia ejecutoriada, esto es, cuando ya no es susceptible de impugnación por algún otro medio ordinario.

Para el caso de que las partes no apelen la sentencia dentro del término que establece el artículo 1344 del Código de Comercio, esta quedará firme. La declaración de ejecución de sentencia deberá solicitarla el promovente que obtuvo a su favor la resolución apoyándose para tal efecto en lo dispuesto por los artículos 426, 427 y 428 del Código de Procedimientos

Civiles aplicado supletoriamente. Al momento de solicitar la ejecución de sentencia, para el caso de que ésta no contenga cantidad líquida la parte a cuyo favor se pronunció, deberá presentar su liquidación; de la cual se dará vista a la contraria por tres días para que manifieste lo que a su derecho convenga y una vez desahogada el juez fallará dentro de igual plazo lo que en derecho corresponda y la resolución podrá ser apelable en efecto devolutivo, como lo dispone el artículo 1348 del Código de Comercio reformado.

Una vez que se haya resuelto el incidente de Liquidación el Juez ordenará se notifique personalmente al demandado a fin de que dentro de los tres días siguientes a que surta sus efectos la notificación pague en forma voluntaria todo lo reclamado y en caso de no hacerlo dentro del plazo concedido el actor promoverá nuevamente a fin de que el juez ordene la ejecución correspondiente. Al efecto el Juez ordenará se turnen los autos al C. Actuario para que se constituya en el domicilio del demandado para requerirlo de pago y no haciéndolo le sean embargados bienes suficientes de su propiedad que basten a garantizar el adeudo, poniéndolos en depósito de la persona que señale el actor bajo su más estricta responsabilidad, para que en su oportunidad se haga trance y remate de los bienes embargados previo su avalúo pericial.

H.- REMATE.

"Es la acción de rematar o sea de concluir o terminar una cosa. En el Derecho procesal esta palabra tiene dos significados: a).- La adjudicación que se hace a una persona del bien que sale en venta en subasta o almoneda; b).- La diligencia misma en que se lleva a cabo la subasta o almoneda. Rematar un bien significa, por lo tanto, no sólo la intervención de una autoridad judicial o administrativa, sino también adquirirlo en dicho acto".⁶¹

⁶¹ HERNANDEZ, López Aarón. Op. cit. pág. 255.

El Código de Comercio lo regula del artículo 1408, 1410 al 1414. El artículo 1410 establece que en virtud de la sentencia de remate se procederá a la venta de los bienes secuestrados, previo avalúo hecho por dos corredores o peritos y un tercero en caso de discordia, nombrados aquellos por las partes y este por el juez.

"En el avalúo deberá de asentarse el valor de todos y cada uno de los bienes que se hayan embargado, así como las razones que ha tenido el perito para asignarles el valor que les haya atribuido".

El artículo 1411 del Código de Comercio, dispone "que presentado el avalúo y notificadas las partes para que concurren al juzgado a imponerse de aquél, se anunciará en la forma legal la venta de los bienes, por tres veces, dentro de tres días, si fuesen muebles, y dentro de nueve si fuesen raíces, rematándose en seguida en pública almoneda y al mejor postor conforme a derecho".

La parte actora es quien debe solicitar se fije día y hora para que tenga lugar el remate de los bienes embargados y se ordene hacer el anuncio del mismo que consiste en anunciar la subasta por medio de edictos que se fijaran por dos veces en los lugares visibles del juzgado así como en la Tesorería del Distrito Federal, debiendo mediar entre una publicación y la otra siete días hábiles y entre esta última y la fecha señalada para la subasta igual término y para el caso que el valor de los bienes pasara de 182 días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal se insertaran los edictos en el periódico de mayor circulación para convocar postores de acuerdo al artículo 570 del Código de Procedimientos Civiles para el D. F.

El artículo 571 del Código de Procedimientos Civiles aplicado supletoriamente establece que "antes de aprobarse el remate o de declararse la adjudicación podrá el deudor librar sus bienes pagando la suerte principal, intereses y exhibiendo billete de depósito por la cantidad que fije el juez a fin de garantizar el pago de costas".

Para que se pueda dar la subasta es necesario que haya postura legal, entendiéndose por esta la cantidad que cubra las dos terceras partes del avalúo con tal de que la parte al contado cubra tanto la suerte principal como las costas.

Para tomar parte en la subasta, los licitadores deberán consignar previamente en el establecimiento de crédito destinado al efecto por la ley, una cantidad igual exhibir un billete de depósito que cubra por lo menos el 10% del dinero que se les haya señalado a los bienes.

El día de la subasta pasara el juez personalmente lista de postores presentados y concederá media hora para admitir a los que aparezcan. concluida la media hora el juez declarara que se procede al remate, revisará las propuestas, desechando las que no tengan postura legal o las que no estén acompañadas del billete de depósito.

El juez leerá en voz alta las posturas que hayan sido calificadas de legales.

El juez deberá revisar escrupulosamente el expediente antes de empezar el remate y decidirá cualquier cuestión que se suscite durante la subasta.

CAPITULO III.

LA PROCEDENCIA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

A.- SITUACIONES PRACTICAS QUE MANEJA EL DEMANDADO PARA RETRASAR EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

Como lo he manifestado en los dos anteriores capitulos, el demandado se vale de cualquier subterfugio para retrasar el procedimiento y con esto eludir el pago.

1.- REQUERIMIENTO.

En efecto, el deudor mañoso trata de no pagar el documento crediticio, no obstante los múltiples requerimientos extrajudiciales que le hace el beneficiario o sus Abogados, por lo que no deja otra alternativa que reclamar el pago por la vía Ejecutiva Mercantil, oponiéndose cuantas veces pueda a la diligencia de exequendum, sin importar los múltiples apercibimientos que el Juez del conocimiento ordene en su contra.

Aún cuando el artículo 1394 párrafo tercero del Código de Comercio dice que la diligencia de embargo no se suspenderá por ningún motivo, en la práctica es difícil que se cumpla este precepto legal, en primer término porque el demandado regularmente manifiesta que en ese momento no tiene para pagar el adeudo y que se opone a que se le embarguen bienes, o que los que hay no son de su propiedad sin acreditarlo y en segundo porque los C. Actuarios por temor a alguna represalia no insisten en llevar a cabo la diligencia y se conforman con indicar en el acta que el demandado se opuso a la ejecución pasando el expediente con su razón para el acuerdo correspondiente, no apoyando para nada al actor para que se pueda realizar el embargo, asimismo cuando no se encuentra persona alguna en

el domicilio del demandado el día que el Actuario acude en compañía del actor o sus Abogados, éste no da otra cita al actor para más tarde o para los días siguientes, pretextando mucho trabajo y razona el expediente para que a los dos o tres días lo pase al acuerdo, causando con esto verdaderos perjuicios al actor, ya que tiene que esperar a que el actuario lo regrese al Archivo para que el empleado correspondiente lo pase al Acuerdo, el Secretario de Acuerdos elabore el proyecto y lo pase al Juez para su firma, salga publicado y pueda promover solicitando que previo apercibimiento que se le haga al demandado con una drástica medida de apremio para el caso de nueva oposición, pasen de nueva cuenta los autos al Actuario para practicar la diligencia respectiva, y de nueva cuenta esperar a que salga publicado el acuerdo que le recaiga a su promoción, turnarla para que elaboren la cédula respectiva, pasar el expediente con el Actuario y hablar con éste para que le dé cita lo más pronto posible, y así son idas y venidas con el actuario porque el demandado hábilmente sin importar las medidas de apremio que se le impongan no paga ni siquiera la suerte principal y mucho menos deja que se le embarguen bienes para garantizar el adeudo.

Por tal motivo considero que aún con las nuevas reformas el demandado tiende a retrasar el procedimiento valiéndose de cualquier situación, y en muchas ocasiones basta que amenace al actuario diciéndole que va a tomar represalias en su contra si lo embarga para que éste se amedrente y de inmediato le diga al actor se vayan del domicilio del demandado, razonando el expediente con la oposición citada.

2.- EXCEPCIONES Y DEFENSAS.

No obstante que para practicar la diligencia de embargo el actor ha perdido mucho tiempo y dinero que posiblemente no recupere, pues como vemos el procedimiento es lento y no por los preceptos legales en que se apoya, sino por el miedo y falta de ética de los actuarios que prefieren razonar que el demandado se opone a la diligencia a imponerse enérgicamente y embargar a como de lugar cumpliendo así con lo establecido por el referido

artículo 1394 del Código de Comercio. Cuando el demandado formula su contestación lo hace lógicamente negando que el actor tenga acción y derecho para reclamar el cumplimiento de las prestaciones que invoca en su demanda, pues según él a la fecha o ya le pago (no acreditándolo), pero sí ganando tiempo ya que el Juez dará vista al actor para que manifieste lo que a su derecho convenga, o bien, oponiendo otras excepciones frívolas e improcedentes y aún cuando la ley dice que no serán admitidos excepciones o recursos frívolos o improcedentes, en la práctica vemos que de éstos está plagado el procedimiento, también es muy común que el demandado oponga la excepción de falta de personalidad del promovente por el simple hecho de que en algunas ocasiones al endosar el título de crédito el endosante lo endosa a los LICENCIADOS "X" "X", y al promover promueven las mismas personas pero no acreditando ser Licenciados. Esto basta para que opongan la excepción de falta de personalidad aún cuando sepan que no es requisito indispensable ser Licenciado en Derecho para ser endosatario, o bien opone la excepción de la falta de cumplimiento del plazo o de la condición a la que está sujeta la acción intentada, indicando que antes del vencimiento del documento el deudor y beneficiario celebraron convenio verbal ante la presencia de diversas personas modificándose la forma de pago o la fecha de vencimiento y de allí se va con una serie de mentiras que hacen que el juicio se retrase tanto que llega un momento en que el actor ya no quiere saber nada del caso prefiriendo que el demandado le cubra una cantidad irrisoria.

3.- OFRECIMIENTO DE PRUEBAS.

Así pues llegamos al ofrecimiento de pruebas que ahora con la reforma el actor y demandado deben ofrecer desde la demanda y contestación respectivamente, por lo que el demandado ofrece para acreditar que efectivamente ya pagó o que se convino con el actor en que éste lo esperaría más tiempo del señalado en el título de crédito o que se modificó el documento base de la acción, ofrece testigos falsos a sabiendas que no va a acreditar sus excepciones, pero con la tranquilidad de que el juicio se va a retrasar por un buen tiempo.

incluso ofrece testigos que radican fuera de la jurisdicción del juez con el objeto que se gire el exhorto correspondiente y se atrase más aún el juicio.

B.- CASOS EN QUE DEBE DECLARAR EL JUZGADOR LA IMPROCEDENCIA DE LA PRUEBA TESTIMONIAL AL DEMANDADO.

Como ya hemos apuntado, existen deudores muy hábiles, que no quieren pagar el adeudo contraído, esperando que al retrasar el procedimiento el actor se fastidie y lo deje abandonado o bien le pague una cantidad ínfima para dar por terminado el asunto, o también que el actor se adjudique los bienes embargados que ni siquiera bastan para cubrir los gastos generados con el juicio; máxime que atendiendo a nuestra legislación vigente, no es posible que el actor solicite del juzgador una vez que este dicta la sentencia definitiva, que le sean adjudicados de manera inmediata los bienes embargados, sino que se le impone la obligación de nombrar perito valuador, dándole vista a la contraria para que designe perito de su parte, y lo haga o no, sus honorarios normalmente deberán ser cubiertos por el propio actor, pues de lo contrario no emitirá su dictamen y el juicio se paralizará; además se le exige que haga tres publicaciones de edictos a través de los periódicos de mayor circulación, en el Diario Oficial de la Federación, en el Boletín Judicial y en los Estrados del Juzgado, convocando postores para el remate de los mismos; todo lo cual genera sin duda alguna una serie de gastos que la mayoría de las veces resulta más oneroso llevar ese trámite que lo que pudieran valer los bienes embargados. Por tal motivo considero que se debe reformar nuestra Legislación Mercantil, en el sentido de que se le dé al actor la oportunidad de solicitar del Juzgador la adjudicación inmediata de los bienes embargados, previa sentencia definitiva, sin necesidad de sacarlos a subasta pública, cuando el mismo juzgador considere que los mismos no valen gran cosa, bastando para ello con que se le de vista al deudor por el término de tres días para que en caso de oponerse a la adjudicación exhiba de inmediato el importe de la suerte principal y sus accesorios, ya que de lo contrario se declarará infundada la oposición y se

decretará la adjudicación de los bienes embargados, por la suma que el actor manifieste en su escrito respectivo, la cual podrá ser moderada a juicio del Juzgador.

Por ello, para no soslayar esta situación, a mi juicio, cuando la diligencia se entienda con el demandado en forma personal, el C. Actuario antes de requerirlo de pago, deberá requerirlo para que indique si la firma que aparece en el título de crédito base de la acción, fue puesta de su propio puño y letra y para el caso afirmativo, se le requiera para que manifieste si es que a la fecha adeuda dicha cantidad y en caso afirmativo, requerirlo del pago, dando así oportunidad al demandado para que desde ese momento en caso que haya cubierto alguna cantidad a cuenta del adeudo lo indique o bien que diga lo que a su derecho convenga. Para que de esta forma cuando al contestar la demanda oponga excepciones, el juzgador se encuentre en posibilidades de desecharlas por frívolas e improcedentes; y por consiguiente, tratándose del procedimiento establecido conforme al Código de Comercio antes de las reformas que entraron en vigor el 25 de julio de 1996, cuando el demandado ofrezca dentro de sus pruebas la testimonial, la misma deberá desecharse de inmediato, a menos de que el Actuario que lo emplazó a juicio haya hecho constar en el acta que haya levantado al respecto, que en aquella ocasión dicho demandado expresó algún cambio en la forma y término de pago del título de crédito, y que tiene testigos para acreditar tal circunstancia. Asimismo, tratándose del nuevo procedimiento del Juicio Ejecutivo Mercantil establecido por el Código de Comercio reformado, considero que si bien es cierto resulta más benévolo para el actor, en cuanto a que, obliga al demandado a que en el mismo escrito de contestación de demanda aporte las pruebas idóneas para acreditar sus excepciones y defensas; también lo es que en dicho procedimiento subsiste el vicio de admitir la prueba testimonial en todos los casos, sin reparar en que el demandado no haya hecho manifestación alguna al momento de ser emplazado a juicio ante el actuario que llevó a cabo dicha diligencia, en el sentido de que hubiere sufrido algún cambio la deuda contenida en el título de crédito base de la acción. Razón por la cual se insiste, en que se debe reformar de nueva cuenta el nuevo

procedimiento, para limitar en él la admisibilidad de la prueba testimonial, en los casos antes señalados.

Tampoco debe admitirse la prueba testimonial al demandado cuando el documento base de la acción consista en copias certificadas de unos medios preparatorios a Juicio Ejecutivo Mercantil en el cual ya haya confesado el demandado deber el título de crédito o bien hayan declarado testigos en el mismo y con dichas copias certificadas se acredite que el ahora demandado si adeuda la cantidad reclamada y que no ha variado la fecha de vencimiento pactada. Lo mismo debe acontecer cuando dichos medios preparatorios a juicio se han tramitado en rebeldía del demandado, es decir, cuando éste se abstiene de comparecer sin justa causa ante el juzgador a absolver el pliego de posiciones exhibido por el actor, pues ello demuestra sin duda alguna, que no tuvo el valor suficiente como para mentir ante la presencia judicial ni para reconocer el adeudo contraído.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- En la época de las ACCIONES DE LA LEY se utilizaban dos acciones "La Legis actio per pignoris capionem, como ejecución directa sobre los bienes de los deudores por tributos y a la manus injectio que consistía en la aprehensión material que el actor hacía de su demandado por incumplir la sentencia dictada. En esta época el demandado responde de sus obligaciones con su persona.

SEGUNDA.- En el Procedimiento Formulario las personas responden de sus obligaciones con su patrimonio y no con su persona. A través de la missio in bona, el actor tomaba posesión del patrimonio del deudor por orden del pretor, en la cessio bonorum los deudores hacen cesión de su patrimonio a sus acreedores evitando la infamia.

TERCERA.- Dentro del procedimiento Extraordinario se continúa con la necesidad de entablar un nuevo proceso para que cuando sea declarado el derecho del acreedor por sentencia, se logre la satisfacción del mismo.

CUARTA.- El Derecho Romano y el Derecho Germánico se diferencian porque en el Romano para que la sentencia fuera ejecutable era siguiendo una secuencia de actos previamente determinados y en el Germánico, la forma de lograr la ejecución era directa, menos formal.

QUINTA.- Con el florecimiento del comercio en el siglo XII, se van desarrollando procedimientos de tipo sumario, siendo la nota fundamental de la sumariedad la limitación objeto del pleito. Esto es la finalidad del juicio no es resolver todo el litigio, sino únicamente parte de él.

SEXTA.- La sumanidad también fue considerada por el Derecho Canónico, situación que tuvo repercusión en el Derecho Español y en el Derecho Indiano posteriormente. En estos derechos encontramos la evolución del juicio ejecutivo en los ordenamientos de las Leyes de Toledo de 1480 que fueran recopiladas en la Novísima Recopilación de las Leyes de España de 1567 y la Recopilación de las Leyes Indias de 1680.

SEPTIMA.- En los primeros años del México independiente encontramos que el derecho aplicable en materia procesal civil fue al que España nos heredó, y a partir de 1857 encontramos la primera ley procesal del país.

OCTAVA.- No obstante las últimas reformas al Código de Comercio, el procedimiento resulta retardado por la viciosa práctica a que se prestan los servidores públicos que atienden los Juzgados Civiles del Distrito Federal y del Estado de México, ya que vemos con bastante tristeza que aún cuando es obligación del personal del juzgado elaborar las cédulas de notificación y turnarlas a los actuarios respectivos, éstos se abstienen de cumplir con su tarea hasta tanto acuda el Abogado a pagarles por dichos trabajos.

NOVENA.- De igual manera los actuarios llegan al grado de señalar a los litigantes un precio para realizar los embargos ordenados por los Jueces, o del contrario señalan fechas demasiado lejanas para la práctica de los mismos.

DECIMA.- Actualmente el procedimiento Ejecutivo Mercantil deja al demandado la posibilidad de retrasar y entorpecer el procedimiento en perjuicio del actor, al admitir en todos los casos la prueba testimonial, generando así una serie de gastos, daños y perjuicios al acreedor, pues por una parte se ve obligado a pagar los honorarios de un Abogado Patrono que trámite el juicio respectivo, cubrir los gastos tales como gratificaciones dadas a empleados del Juzgado para que elaboren cédulas de notificación, oficios, expedición de copias certificadas y simples, y hasta por buscar en ocasiones los expedientes; así como

gratificaciones al Actuario, publicación de edictos, dictámenes periciales, cargadores, cerrajeros, honorarios de interventor con cargo a la caja, etc., etc.

DECIMA PRIMERA.- Por otra parte el trámite del remate de los bienes embargados, es sumamente engorrosa y en algunos casos el actor no sale beneficiado en nada, por ejemplo un actor embarga bienes muebles usados propiedad del demandado, y después de seguir el procedimiento hasta obtener la sentencia definitiva, el actor cree que los bienes embargados ya se le van a adjudicar, pero esto no es así, pues tiene que seguir el trámite del remate, en donde previo avalúo (pagado por el actor), solicitar se ordene el anuncio del remate que consiste en anunciar la subasta por medio de edictos que se fijarán por dos veces en los lugares visibles del juzgado, así como en la Tesorería del Distrito Federal, y para el caso de que el valor de los bienes pasara de 182 veces de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, deberá insertar los edictos en el periódico de mayor circulación para convocar postores de acuerdo al artículo 570 del Código de Procedimientos Civiles para el D. F.

DECIMA SEGUNDA.- Aún cuando las últimas reformas al Código de Comercio fueron notables, considero que falta regular las situaciones de cuándo y porqué no debe admitirse al demandado la prueba testimonial y al efecto propongo que cuando la diligencia se entienda con el demandado en forma personal, el C. Actuario antes de requerirlo de pago, deberá requerirlo para que indique si la firma que aparece en el título de crédito base de la acción, fue puesta de su propio puño y letra, y también lo requiera para que manifieste si es que a la fecha adeuda dicha cantidad y por último lo requiera del pago, dando así oportunidad al demandado para que desde ese momento en caso que haya cubierto alguna cantidad a cuenta del adeudo lo indique o bien diga lo que a su derecho convenga. Para que de esta forma cuando al contestar la demanda oponga excepciones, y ofrezca la prueba testimonial dentro de sus pruebas, el juzgador se encuentre en posibilidades de desecharla por frívola e improcedente.

Tratándose del procedimiento establecido conforme al Código de Comercio antes de las reformas que entraron en vigor el 25 de julio de 1996, cuando el demandado ofrezca dentro de sus pruebas la testimonial, la misma deberá desecharse de inmediato, a menos de que el Actuario que lo emplazó a juicio haya hecho constar en el acta que haya levantado al respecto, que en aquella ocasión dicho demandado expresó algún cambio en la forma y término de pago del título de crédito, y que tiene testigos para acreditar tal circunstancia. Asimismo, tratándose del nuevo procedimiento del Juicio Ejecutivo Mercantil establecido por el Código de Comercio reformado, considero que si bien es cierto resulta más benévolo para el actor, en cuanto a que, obliga al demandado a que en el mismo escrito de contestación de demanda aporte las pruebas idóneas para acreditar sus excepciones y defensas; también lo es que en dicho procedimiento subsiste el vicio de admitir la prueba testimonial en todos los casos, sin reparar en que el demandado no haya hecho manifestación alguna al momento de ser emplazado a juicio ante el actuario que llevó a cabo dicha diligencia, en el sentido de que hubiere sufrido algún cambio la deuda contenida en el título de crédito base de la acción. Razón por la cual se insiste, en que se debe reformar de nueva cuenta el nuevo procedimiento, para limitar en él la admisibilidad de la prueba testimonial, en los casos antes señalados.

DECIMA TERCERA.- Tampoco debe admitirse la prueba testimonial al demandado cuando el documento base de la acción consista en copias certificadas de unos medios preparatorios a Juicio Ejecutivo Mercantil en el cual ya haya confesado el demandado deber el título de crédito o bien hayan declarado testigos en el mismo y con dichas copias certificadas se acredite que el ahora demandado sí adeuda la cantidad reclamada y que no ha variado la fecha de vencimiento pactada.

DECIMA CUARTA.- Tampoco debe admitirse la prueba testimonial cuando los medios preparatorios a juicio se hayan tramitado en rebeldía del demandado, es decir, cuando éste se abstiene de comparecer sin justa causa ante el juzgador a absolver el pliego de posiciones

exhibido por el actor, pues ello demuestra sin duda alguna, que no tuvo el valor suficiente como para mentir ante la presencia Judicial ni para reconocer el adeudo contraído.

BIBLIOGRAFIA DOCTRINAL

1. ARELLANO, García Carlos. Op. cit. pág. 211
2. ASTUDILLO, Ursúa Pedro, "Los Títulos de Crédito, parte General", México, 1983, Editorial Fondo de Cultura Económica.
3. BECERRA, Bautista José. "El Proceso Civil en México", 12a. Ed. México, D. F., Editorial Porrúa, 1986.
4. BECERRA, Graf Jorge. "Tratado de Derecho Mercantil", México, D. F., Editorial Porrúa, 1957, Vol. I.
5. CARDENAS, Editor y Distribuidor, "Derecho Procesal Mercantil" México 1977.
6. CERVANTES, Ahumada Raúl, "Títulos y Operaciones de Crédito". Editorial Herrero, S. A. México 1988.
7. DE PINA, Rafael y Castillo Larrañaga. "Instituciones de Derecho Procesal Civil". 5a. Ed., Editorial Porrúa, México, D. F., 1961.
8. FAIREN, Guillén Víctor. "El Juicio Ordinario, Los Plenarios Rápidos y los Sumarios" 1a. Ed. Madrid, España: Estudios de derecho Procesal, 1985.
9. FLORES, Margadant S. Guillermo. "El Derecho Romano Procesal Civil", Porrúa, S. A., 1987.
10. GÓMEZ, Lara Cipriano. "Teoría General del Proceso", México, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, 1981.
11. GUASP, Jaime. "Principios de Derecho Procesal" 3ª Edición. Madrid, España 1968, págs. 67 y s.
12. HERNÁNDEZ, López Aarón. "El Procedimiento Mercantil," Editorial PAC, S. A. de C. V. México. 1996.

13. IGLESIAS, Juan. "Derecho Romano. Instituciones del Derecho Privado". 9a. Edición, Barcelona, España. Ariel 1987.
14. LIVIO, Tito. "Décadas de la Historia Romana". Trad. Española de Velasco y García. Madrid, España. Prometeo. Valencia 1944.
15. MORALES, José Ignacio. "Derecho Romano". 2a. Ed. Editorial Trillas, 1987.
16. MANTILLA, Molina Roberto L. "Títulos de Crédito". Editorial Porrúa Hermanos, México MCMLXXXIII, 2ª Edición, 1983.
17. MUÑOZ, Dr. Luis. "Derecho Mercantil Mexicano" Editorial Cárdenas Editor, México 1973, Tomo I.
18. OVALLE, Fabela José. "Derecho Procesal Civil". Colección Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Haría, S. A. de C. V., México, 1965.
19. PALLARES, Eduardo. "Derecho Penal Civil". 2a. Ed. México, D. F., Editorial Porrúa 1986.
20. PALLARES, Eduardo. "Derecho Romano o el derecho Privado Romano". Editorial Esfinge, S. A., México 1965, Segunda Edición.
21. PUENTE, Arturo y F. Octavio Calvo M. "Derecho Mercantil" Editorial Banca y Comercio, s. A. México 1987.
22. SOBERANES, Fernández José Luis. "Historia del Juicio Ejecutivo Civil", México, D. F., Universidad Nacional Autónoma de México, 1987.
23. TENA, Felipe de J. "Derecho Mercantil Mexicano". Tomo II. Editorial Cultura México. 1938.
24. TENA, Felipe de J. "Teoría General del Proceso Civil". Editorial Porrúa, S. A., 1990.
25. VICENCIO, Aragio-Ruiz. "Las acciones en el Derecho Privado Romano". Trad. Faustino Gutiérrez Alviz. Madrid, España. Revista de Derecho Privado. 1945.

26. WOLFANG, Kunkel. "Historia del derecho Romano". Trad. Juan Miguel. 9a. Ed. Barcelona, España. Editorial Ariel, 1989.

27. ZAMORA, Pierce José. "Derecho Procesal Mercantil". 3a. Ed. México, D. F., Editorial Cárdenas, 1983.

28. ZAYAS, Pablo, "Tratado Elemental del Procedimiento en el Ramo Civil" conforme al Código en vigor en el Distrito Federal el 15 de septiembre de 1872, 2a. Ed México, D. F., 1982.

BIBLIOGRAFIA LEGAL

1. "Código de Comercio y Leyes Complementarias". Colección Porrúa, 63ª Edición México, 1995.
2. "Código de Comercio y Leyes Complementarias". Colección Porrúa, 64ª Edición, México 1996.
3. "Código Civil para el Distrito Federal". Colección Porrúa, 65ª Edición, México 1996.
4. "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal", Editorial Sista, S. A. de C. V. México 1996.
5. "Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", 115ª Edición 1996.
6. "Jurisprudencia Mexicana 55 años." S. Castro Zavaleta. Luis Muñoz Cárdenas Editor y distribuidor. México 1980.
7. "Jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación". Apéndice del Semanario Judicial de la Federación, 4ta. parte. 3ra. Sala. México 1985.
8. "Jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación". Tesis de Ejecutorías 1917-1985.
9. "Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros". Editorial Porrúa. 30ª Edición, México 1994.
10. "Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito". Colección Porrúa, 63ª Edición, México 1995.
11. "Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito", Colección Porrúa, 64ª. Edición, México 1985. Apéndice del Semanario Judicial de la Federación 4ta. parte 3ra. Sala. México 1985.

BIBLIOGRAFIA DE OTRAS FUENTES CONSULTADAS

1. ALSINA, Hugo, "Revista de Derecho Procesal", 1987.
2. CABANELLAS. "Diccionario Jurídico".
3. "DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA", Real Academia Española, Editorial Espasa, Calpe, S. A., Décima Novena Edición, Madrid.
4. "Diccionario razonado de legislación y Jurisprudencia Nueva Edición reformada y considerablemente anotada". 2a. Ed. México, D. F., Editorial Cárdenas, 1991.
5. "Diario de Debates de la Cámara de Senadores", México, D. F., 17 de febrero de 1973.
6. ETKIN, Alberto M. "Juicio Ejecutivo". Enciclopedia Jurídica Orsaba, Juicio, T. XVII, Buenos Aires, Argentina, Briskill, 1982.
7. PALLARES, Eduardo. "Diccionario de Derecho". Primera Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, D.F., 1965.
8. PALLARES, Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal Civil". Séptima Edición, Editorial Porrúa, S. A, México 1973.