



**UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE**

**FACULTAD DE DERECHO**

**CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO  
CLAVE : 8793-09**

879309  
UNIVERSIDAD LASALLISTA  
BENAVENTE  
42  
2es

**ANALISIS JURIDICO A LA TERCERIA Y LA  
RECLAMACION EN MATERIA MERCANTIL**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO**

**PRESENTA**

**JORGE RAMIREZ MONTOYA**

**ASESOR :**

**LIC. HECTOR GUSTAVO RAMIREZ VALDEZ**

**CELAYA, GTO.**

**ABRIL DE 1998**

**TESIS CON  
FACULA 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.

Celaya, Gto., a 16 de Diciembre de 1990

SEÑOR LICENCIADO  
JOSE JESUS BARRIA SEGURA  
DIRECTOR DE LA FACULTAD DE  
DERECHO DE LA UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE  
P r e s e n t e.

Por medio de la presente me dirijo a usted para poner en su conocimiento que he practicado la revisión del trabajo de tesis del ex alumno JORGE RAMIREZ MUNTOYA, el cual se ajustó adecuado a las indicaciones e instrucciones recibidas.

Dicho trabajo se intitula:

" ANÁLISIS JURÍDICO A LA TERCERA Y LA RECLAMACIÓN EN MATERIA MERCANTIL ".

Por tanto no tengo objeción en dar mi aprobación para el presente trabajo para que el alumno continúe con sus trámites para lograr su titulación.

A P E N T E

LIC. HECTOR GUSTAVO RAMIREZ VALDEZ

Quiero aprovechar este breve espacio para agradecer y dedicar a través de unas breves y sencillas palabras, este trabajo tan importante en mi vida profesional a algunas de las personas que han tenido una influencia positiva en mi persona

**DIOS:**

Primeramente por haberme dado la vida, y ser El guía más importante que en todos los aspectos he tenido en mi existencia.

**ERENDIRA Y JORGE ENRIQUE:**

A ustedes por ser quienes son, *MI FAMILIA* y por lo que en mi vida representan.....

# I N D I C E

	PAG.
INTRODUCCION	
<b>CAPITULO PRIMERO</b>	
ANTECEDENTES DEL PROCEDIMIENTO MERCANTIL	
1.1.- SUS ORIGENES	2
1.2.- ANTIGUOS MERCADOS	6
1.3.- LAS UNIVERSIDADES DE MERCADERES	7
1.4.- LAS CIUDADES MERCANTILES	8
1.5.- DEMAS CUESTIONES MARITIMAS	9
<b>CAPITULO SEGUNDO</b>	
ANTECEDENTES DE TRIBUNALES MERCANTILES EN NUESTRO PAIS	
2.1.- ESPAÑA	14
2.2.- AMERICA	15
2.3.- EL CONSULADO EN MEXICO	16
2.4.- EL CODIGO DE COMERCIO FRANCES	22
2.5.- EN EL MEXICO INDEPENDIENTE	25
2.6.- LOS CODIGOS DE COMERCIO	27
2.6.1.- LAS LEYES MERCANTILES MEXICANAS	27
2.6.2.- EL CODIGO DE LARES	28
2.6.3.- NUESTROS CODIGOS DE COMERCIO	30
2.6.4.- EL CODIGO DE COMERCIO DE 1884	30
2.6.5.- EL DERECHO MARITIMO	31

	PAG.
2.7.- EN LA ACTUALIDAD	36
<b>CAPITULO TERCERO</b>	
<b>LEGISLACION MERCANTIL VIGENTE</b>	
3.1.- LA COMPETENCIA CONCURRENTE	40
3.2.- LA SUPLETORIEDAD	41
3.3.- LOS PROCEDIMIENTOS MERCANTILES ESPECIALES	45
3.3.1.- PRENDA MERCANTIL	46
3.4.- EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO	52
3.4.1.- LA LITIS	52
3.4.1.1.- FIJACION DE LA LITIS	53
3.4.1.2.- PRUEBAS	55
3.4.1.3.- RECEPCION	62
3.5.- EL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO	66
3.5.1.- TITULO EJECUTIVO	66
3.5.2.- LOS TITULOS EJECUTIVOS MERCANTILES	69
3.5.3.- EL EMBARGO	72
3.5.3.1.- AUTO DE EMBARGO	72
3.5.3.2.- EL REQUERIMIENTO	73
3.5.3.3.- TRABA DEL EMBARGO	75

3.5.3.4.- MEJORA, REDUCCION; LEVANTAMIENTO Y SUBSTITU- CION DEL EMBARGO	79
3.5.3.5.- DEPOSITO DE LOS BIENES EMBARGADOS Y REGISTRO DEL EMBARGO	82
3.5.3.6.- NOTIFICACION DE LA DEMANDA	83
3.5.3.7.- PRUEBAS Y ALEGATOS	88
3.5.3.8.- LA SENTENCIA	90
 3.6.- LAS MEDIDAS PRECAUTORIAS	 90
 <b>CAPITULO CUARTO</b>	
<b>MEDIOS DE DEFENSA PARA LOS TERCEROS AJENOS A PROCEDIMIENTO JUDICIAL</b>	
 4.1.- LA TERCERIA	 100
4.2.- NATURALEZA JURIDICA DE LA TERCERIA	101
4.3.- CLASES DE TERCERIA	106
4.4.- DEFENSA DE LOS TERCEROS	112
4.5.- EFECTOS DE LA TERCERIA	113
4.6.- LA RECLAMACION	115
4.7.- SU NATURALEZA JURIDICA	118
4.8.- EL JUICIO DE AMPARO COMO DEFENSA DE TERCEROS	119
4.9.- TRATAMIENTO POR LA JURISPRUDENCIA	131
 CONCLUSIONES	 139
BIBLIOGRAFIA	148

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

Dentro del estudio de la cátedra de Derecho Mercantil en la parte relativa al procedimiento, despertó especial interés, lo que fue la Naturaleza Jurídica de la Tercería y la Reclamación respectivamente, la primera hecha valer en tratándose de Juicios Mercantiles, ya sean Ordinarios o Ejecutivos, y la otra (la reclamación) en cuestión de Providencias Precautorias.

Ambas tienen su razón de ser en cuanto terceros ajenos al procedimiento, -ya sea juicio o providencia precautoria- que se ven privados de la posesión de sus bienes a virtud, ya sea de un embargo decretado por un Juicio Ejecutivo u Ordinario o bien por una Providencia Precautoria.

Aparentemente el legislador quiso establecer una diferencia por razones de índole de procedimiento (o por su propia naturaleza jurídica) entre ambos, a tal grado que incluso la reclamación es regulada en el propio capítulo de medidas precautorias.

Mi intención es establecer la Naturaleza Jurídica de ambos procedimientos.

De esta manera una vez establecida dicha naturaleza,



### 1.1.- SUS ORIGENES.-

El hombre como ser o entidad completamente social desde sus inicios comenzó a formar grupos los cuales al adoptar una organización más compleja al correr del tiempo hizo posible que se dedicaran a diversas actividades como el comercio en su forma más primitiva como lo fue el trueque, el cambio por el cambio ya que al existir personas con necesidades y además productoras de satisfactores fue de la manera que surgen actividades comerciales específicas como carpinteros, productores de mercancías como utensilios, vasijas; herreros o los mismos agricultores que necesitaban vender el excedente que tenían por lo que surgen los comerciantes como intermediadores para vender las mercancías ofrecidas por aquellos obteniendo para ellos una ganancia; de aquí que surgieran pueblos cuya única actividad era el comercio como el caso de los fenicios, sirios, babilonios, griegos, egipcios o judíos.

Como antecedente nombraré las Leyes Rodhas cuya trascendencia fue tal que reguló el derecho marítimo por siglos como cita de esa importancia fue la figura de la echazón que subsistió hasta nuestra legislación, esa ley o leyes no eran más que una - compilación de usos sobre comercio marítimo que después fueron incorporadas al derecho romano" (1).

1) MANTILLA Molina, Roberto L.  
Derecho Mercantil 26a. Ed.  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, D.F. Pág. 3

Dentro del derecho romano el derecho mercantil no fue conocido como rama autónoma sino más bien siempre ligada al derecho privado, ya que la actividad del pretor adaptó ese derecho al tráfico comercial, por lo que dentro del derecho romano encontramos regulada algunas actividades como las del posadero o establero o acciones como la exercitoria, insistoria y tributoria respecto de la responsabilidad del pater respecto al filius o del esclavo" (2).

Más sin embargo el derecho mercantil tanto sustantivo como el adjetivo no surgió en un pueblo de comerciantes sino en un pueblo en donde se prohibía el lucrar debido a que se contraponía a su religión quienes fueron los cristianos europeos de la Edad Media, ya que a la caída del Imperio Romano provocada por los bárbaros trajo consigo que el comercio se viniera abajo ya que el poder en todos los aspectos se concentró en los Señores Feudales por lo que la actividad entre comerciantes que existía desapareció casi en su totalidad para darle paso a la actividad preponderantemente agrícola en donde el señor feudal era encargado de abastecer a sus siervos en sus necesidades comerciales obteniendo lucro para su persona.

2) DE PINA Vara, Rafael  
Derecho Mercantil Mexicano  
Editorial Porrúa, S.A. 19a. Ed.  
México, D.F. 1986 Págs. 7-8

Por lo que existiendo la situación de los Feudos y agregando que la Iglesia no permitía el comercio por considerar que este producía ganancias sin haber trabajado duramente por ello, consideraba que el prestar dinero con intereses era inmoral, tal fue el acaparamiento por parte de la iglesia que se consideraba al obispo como la máxima autoridad, tal fue la decadencia del comercio que este paso a manos de sirios y judíos.

Pero a pesar de todo el derecho romano subsistió debido a que los bárbaros dentro de sus leyes introdujeron la costumbre de los pueblos conquistados y dentro de estos recopilaron leyes romanas, debido a esta mezcla de leyes no era fácil determinar cual ley era aplicable al caso concreto más sin embargo el sistema probatorio debió aplicarse en forma general pues tanto los comerciantes como los habitantes de las ciudades tuvieron que conquistar el privilegio de no verse aplicar las reglas de prueba germánicas.

El procedimiento germánico era tanto oral como público y tenía dos partes o fases, en una el actor se presentaba ante la Asamblea exponía su problema y daba oportunidad al demandado para contestar para seguir a dictar sentencia denominada interlocutoria el la que el Juez decidía quien tenía la carga de la prueba sin entrar en el fondo del negocio, entre las pruebas sobresale la llamada *Ordalia* proveniente del Juicio de Dios o-

Judicem Dei en el cual se consideraba que la verdad sobrevendría de hechos sobrenaturales como es el caso de el Juicio de Batalla o la prueba del fuego en la que el que debía probar tomaba entre sus manos un hierro caliente y caminaba nueve pasos con el y si resistía la prueba tenía la verdad entonces , de esto podemos deducir que el comercio no podía desarrollarse como lo hizo en el derecho romano en el cual se resolvía sobre la litis y en el derecho germánico todo se dejaba a la intervención divina, por lo que en vez de avanzar el comercio retrocedió.

El resurgimiento del comercio no se dio sino hasta la época de las cruzadas en donde debido al intercambio entre las ciudades europeas principalmente en Italia, por su posición geográfica, pero debido a las situaciones tanto políticas como de desorganización por no existir un poder que legislara sobre el comercio y habiendo una confusión entre derechos aplicables ya que subsistían el derecho romano y el germánico, fue necesario que empezarán a las personas dedicadas a una misma actividad a formar grupos llamados Gremios para defender sus intereses por lo que dirimían sus controversias atendiendo a usos y costumbres de los mercaderes, por lo que tales resoluciones fueron redactadas y ordenadas sistemáticamente creándose por lo tanto ordenanzas y estatutos que fueron cambiando de ciudad a ciudad" (3).

3) DEMATI, Antigona

Tratatto del Diritto delle Assicurazione Private  
Milano 1952 Tomo I Pág. 57

Para fines del Siglo XVI el Estado empieza a preocuparse por la creación de leyes que regulen al comercio por lo que los gremios comienzan a decaer y surgen leyes como Las Ordenanzas de Colbert, sobre el comercio terrestre y marítimo.

### 1.2.- ANTIGUOS MERCADOS.-

En el año del 744 Pipino el Breve ordena que toda ciudad tenga un mercado debido a que los agricultores comenzaron a obtener un excedente de producción por lo que comienzan a tener auge los mercados, después Carlo Magno en 809 se vio obligado a legislar sobre prohibir la existencia de mercados los días dominicos ya que era el día dedicado al Señor, pero siempre era violada tal disposición debido al auge del comercio comenzaron a aglomerarse grandes ciudades, dentro de los mercados más famosos de Europa se encuentran en Francia los mercados anuales de Cambrai y Compiègne en el siglo IX ya en el siglo X los de Troyes y en Lagny-sur-Marne o las famosas ferias de la Champagne.

A partir del siglo XII las ferias de Champagne en Francia, las de Nápoles y Florencia en Italia; las de Nijni-Novgorod, en Rusia y en España las de Medina del Campo.

En dichas ferias existía un tribunal de feria compuesto por dos agentes de la autoridad del lugar que aplicaba el derecho de las ferias, con medios de pruebas como los señalados anteriormente, -

el procedimiento es muy breve siendo su existencia únicamente la duración de la feria a ese derecho se le conoce como *ius mercatorum, droit de foire, droit de marché* por lo que debido a lo ágil de este procedimiento el perdedor no podía sostener cuestiones de incompetencia o recusar a los jueces y la sentencia por o tanto era ejecutada inmediatamente recurriendo en algunos casos a tribunales extranjeros para hacer cumplir su sentencia cuando la feria se hubiere trasladado a otro lugar" (4).

Los encargados de impartir la justicia entre los comerciantes eran los cónsules, que eran órganos de decisión de los gremios o corporaciones de comerciantes, de aquí que fueron recopilándose las resoluciones tomadas por la jurisdicción consular y fueron verdaderos ordenamientos que conocemos a la fecha con el nombre de Consulado del Mar, los Roolles de Olerón, Las Leyes de Wisby, entre otros" (5).

### 1.3.- LAS UNIVERSIDADES DE MERCADERES.-

Después de la creación de los gremios comenzaron a formarse las Corporaciones o Universidades -*universitates mercatorum*, dichas corporaciones eran presididas por uno o más funcio-

4) LE IMPRESSE COMMERCIALE  
Torino 1955 Pág. 6

5) DE PINO Vera, Rafael  
Ob. Cit. Pág. 8

narios llamados cónsules quienes resolvían los litigios con autorización del emperador.

Entre las funciones de dichos cónsules se encuentran las de organizar y presidir las ferias y mercados, enviaban cónsules al extranjero para asistir y proteger a sus asociados, protegían a las comunicaciones y la más importante era que dirimían las controversias que surgían entre los socios, los cónsules fueron los creadores del Derecho Procesal Mercantil tomando como fundamento para resolver las controversias las costumbres y los usos de los mercaderes aunque sin duda alguna lo que hicieron los cónsules fue mezclar tanto el derecho adjetivo como el sustantivo.

Estos tribunales consulares no seguían una forma por lo eran verbales pero aplicándose siempre la equidad, estos tribunales eran únicamente dedicados a resolver cuestiones de los miembros de su corporación es decir comerciantes" (6).

#### **1.4.- LAS CIUDADES MERCANTILES.-**

Poco a poco los comerciantes fueron adueñándose de todo por lo que comienzan a crearse grandes ciudades las cuales-

6) ZANORA Pierce, Jesús  
Derecho Procesal Mercantil  
Cárdenas Editor y Distribuidor  
México, D.F. 1991 Págs. 8-9

además se conglomeraban más debido a que la demás gente buscaba satisfacer sus necesidades por lo que acudían a abastecerse a las ciudades mercantiles, así los comerciantes al ser propietarios del dinero como consecuencia lógica se hicieron cargo de la política y el poder como ejemplo cito a Barcelona que en el siglo XII era gobernada por el Consell de Cent o Alemania que dominaban las ciudades de Viena, Colonia, Ulm, Nuremberg y otras o como en Italia dominando Siena y Florencia, fue de esta manera que los comerciantes al aplicar a ellos mismos derechos y leyes que los favorecían los demás habitantes de las ciudades buscaron la aplicación de ese derecho a sus controversia y así obtener los beneficios de las Ordenanzas.

#### 1.5. DEMAS CUESTIONES MARITIMAS.-

Al igual que el comercio terrestre surgió el comercio marítimos que forman corporaciones, gremios y figuras jurídicas parecidas del comercio terrestre, se basan en el costumbre y usos y crean tribunales marítimos.

El antecedente más remoto de un consulado marítimos se encuentra en Pisa antes del siglo X con el nombre de "Arte del Mar" (7).

7) AZAMI citado por BUCHER  
Systeme du Droit Maritime  
Consulat de la Mer Pág. 579



Entre las compilaciones más importantes de leyes marítimas encontramos lo referente a Las Capitulare Nauticum de Venecia en 1255; las Tabula Amalfitana, de Analfi en el siglo XIII y XIV y las Ordinamenta et Consuetudo Maris de Trani en el siglo XIV. Otras como las Rooles de Olerón que regulaban el comercio terrestre fueron traducidas e incorporadas al derecho marítimo bajo el nombre de Ordenanzas de Wisby.

Pero sin duda alguna la más importante fue el llamado Consulado del Mar que era una recopilación de usos y costumbres que reguló las actividades del mediterráneo por siglos, pero así como regulo al Mediterráneo, los Rooles de Olerón regían al Atlántico y al Mar del Norte; mientras que el Báltico adopta las leyes de Lubek y Wisby, por lo que el comercio marítimo tiene un marcado carácter internacional" (8).

De lo anterior podemos concluir que el derecho mercantil como tal no tuvo un comienzo formalista ya que primero fue solo un hecho o acontecimiento producto de la naturaleza y del hombre debido a la necesidad de intercambiar mercancías para así poder satisfacer sus propias necesidades y al ir creciendo la población fue de la manera que civilizaciones como los romanos comenzaran al regular la actividad del comercio.

8) TENA, Felipe de J.  
Derecho Mercantil Mexicano  
México, D.F. 1970 Pág. 81

Aunque a través del derecho civil ya que no era necesario regular o apartar el comercio del derecho privado aunque después en la Edad Media al formarse los gremios para proteger sus intereses debido a la centralización del poder en manos del señor feudal y de la Iglesia dieron pauta para la creación de Ordenanzas reguladoras del comercio y que trajo como consecuencia la conglomeración en pueblos y más tarde a la formación de grandes ciudades.

Dentro de estas ciudades los comerciantes eran los detentadores de la economía y por lo tanto del poder, creadores al fin de tribunales capaces de dirimir controversias suscitadas entre los propios agremiados o socios a través de usos y costumbre y de las resoluciones tomadas por ellos mismos las que se fueron recopilando y formando un conjunto de leyes u ordenanzas ya escritas y sirviendo de base para las siguientes controversias.

De las Ferias lo más importante que podemos dilucidar de estas son la agilidad y prontitud de resolver los conflictos en ella vertidos ya que la vida de los "juicios" o procedimientos solo duraba hasta la conclusión de la feria sin poder interponer recurso o incidente que lo hiciera más largo. Así hasta trasladarlo al derecho marítimo, en que se hizo lo mismo como en el comercio terrestre primero usando costumbres para después ir las-

## 2.1. ESPAÑA.-

La existencia de corporaciones, universidades, casa de contratación o consulados en España cuyas funciones jurisdiccionales eran aprobadas por el Rey además de facultarles para dictar normas para resolver las controversias que resolvían pero para esto tardaban años en que el rey diera el permiso de formar consulados, otros años para dotarles facultades legislativas y otros tantos para publicar sus ordenanzas.

Para el año de 1494, los reyes católicos otorgaron jurisdicción a la Universidad de Mercaderes de la ciudad de Burgos, ya en 1553 el rey otorgó esas facultades a la Casa de Contratación de Sevilla y en 1556 se publican las Ordenanzas de Sevilla.

Las Ordenanzas de Bilbao de 1511 son de relevancia histórica ya que fueron las que regularon la cuestión mercantil en México hasta antes de 1804, de entre estas Ordenanzas surgieron Las *Antiguas* que Felipe II confirmó en 1560 y fueron adicionadas en 1665 y las *nuevas* terminadas en 1737 y confirmadas por Felipe V bajo el nombre de Ordenanzas de la Ilustre Universidad y Casa de Contratación de la muy noble y muy leal Villa de Bilbao., la importancia de estas ordenanzas fue su publicación en la Nueva España.

En 1567 Felipe II y en 1805 Carlos IV dictaron la Nueva y Novísima Recopilación pero que no pudieron superar las ordenanzas en materia mercantil de la Ilustre Universidad y Casa de Contratación de la muy leal Villa de Bilbao, por lo que desde 1810 se pretendió la creación de un código que llegó a proyecto en 1829 bajo exposición en 1827 de Pedro Sainz de Andino nombrándose a este como secretario de una comisión y ya el 20 de mayo de 1829 se celebró la última sesión.

Este Código estuvo vigente hasta 1885, año en el que se promulga un nuevo código, más sin duda alguna marcaron un gran influencia en el derecho mercantil mexicano" (9).

## 2.2.- AMERICA.-

En la manera en que el comercio se fue diversificando fue extendiéndose por toda Hispanoamérica la figura del Consulado, como ejemplo cito a el Consulado de Guatemala que vino a disminuir la jurisdicción del de México. En el siglo XVIII se crean los Consulados de la Habana, Caracas, Buenos Aires, Cartagena de Indias y Santiago de Chile. En el siglo XIX únicamente encontramos huellas de la creación de un Consulado en Valparaíso,

9) URÍA, Rodrigo .  
Derecho Mercantil Pág. 4  
Madrid 1970

Chile.

La facultad de estos Consulados eran muy parecidas, ya que todas tenían, tanto funciones jurisdiccionales, administrativas y legislativas. A las facultades jurisdiccionales se le añadía la labor de fomento del comercio" (10).

### **2.3.- EL CONSULADO EN MEXICO.-**

Al considerar España a la Nueva España como una mina de oro fue necesario implantar un monopolio en el comercio y prohibir la entrada de Europa a México por lo que a imitación de los consulados españoles surgen los tribunales mercantiles en México, por lo que el Tribunal del Consulado en México se estableció en 1581 bajo el virrey don Lorenzo Suárez de Mendoza, conde de la Coruña.

El Consulado en México estaba formado por un Prior, dos Cónsules y 5 Diputados, elegidos entre los comerciantes de la ciudad de México (11). Su cargo duraba 2 años y era en forma gratuita, además estaban un Procurador, un Alguacil, un Portero y uno o dos Asesores Letrados.

10) ZANORA Pierce, Jesús  
Ob. Cit. Pág. 15

11) ZANORA Pierce, Jesús  
Ob. Cit. Pág. 16

El control del Consulado en México era detentado por los montañeses y los vizcaínos.

Entre las funciones que destacan del Consulado se encuentra la jurisdiccional relativa a dirimir las controversias entre comerciantes, pero solo de los matriculados; es decir de los que se encontraban inscritos en el registro del consulado, aunque para 1719 ya no era necesario tener tal calidad, sino simplemente ser mercader (12).

El procedimiento ante el Consulado era sumario, verbal y conciliatorio, no se admitía demanda presentada por el actor, sino que debía además de presentarse ambas partes, para que el Prior y los Cónsules escuchaban la demanda y su contestación de manera verbal; no admitían demanda presentada por persona que no fuera mercader.

Entre otras facultades del consulado se encontraban la de legislar sus propias Ordenanzas.

A fines del siglo XVI, el Cabildo, Justicia y Regimiento de la ciudad de México elevó una representación a la corona, haciéndole ver que, en atención al gran incremento que había-

12) *Isabella Pierce, Jesús*  
Ob. Cit. Pág. 17

alcanzado el comercio en la Nueva España; a los numerosos e importantes litigios que se suscitaban con motivo de asuntos mercantiles, y a los muchos perjuicios, dilaciones y gastos que aquellos ocasionaban, en virtud de tener que decidirse por el derecho común y por los tribunales ordinarios, era ya indispensable establecer en la ciudad un consulado, como los de Burgos y Sevilla, y suplicaba por lo tanto, que se acordara su creación, hizolo así el Rey Felipe II por cédula del 15 de junio de 1592.

A pesar de la oposición de los escribanos de Cámara y los relatores hecha a la cédula, no se suspendió su ejecución y el Virrey, el Presidente y Oidores de la Real Audiencia de la ciudad de México de la Nueva España, la mandaron guardar, cumplir y ejecutar. Por cédula firmada en el Pardo el 8 de noviembre de 1594 se confirmó la primitiva de 1592 y se aprobó el establecimiento del Consulado" (13).

En tanto que el Consulado tendrá sus propias Ordenanzas, se mandaron aplicar las de Burgos y Sevilla. Las Ordenanzas se formaron en el propio consulado y se enviaron a España para su sanción real, lo cual tuvo efecto el 24 de julio de 1604. Felipe III aprobó las Ordenanzas del Consulado de México, Universidad de Mercaderes de Nueva España.

13) CERVANTES Alvarado, Manuel

El Derecho Mercantil Terrestre de la Nueva España

Tomo I Pág. 235

México, D.F. 1930

El Consulado de México tenía funciones legislativas, judiciales, administrativas y militares. En cuanto a las funciones legislativas, éstas consistían en la tarea de crear y someter las leyes mercantiles a la aprobación del Monarca. En ejecución de las funciones administrativas, el Consulado procuraba la protección y fomento del comercio y en relación a éste actuaba en su función judicial, resolviendo las controversias que del mismo derivaban. Cuidó de los intereses generales mercantiles para lo cual ejecutó obras de gran importancia como el camino carretero de México a Veracruz. La función financiera la desempeñaba por la recaudación de un impuesto o derecho aduanal con el nombre de avería y también se constituía en arrendatario de alcabalas y rentas públicas. Hubo un cuerpo militar de mercaderes llamado Regimiento Urbano de Comercio en el cual el Consulado intervenía para proponer la vacante de jefes y oficiales.

Transcurrieron dos siglos durante los cuales solo operó el Consulado de México. Fue hasta 1795 que por Real Cédula se creó el Consulado de Veracruz y después del Consulado de Guadalajara. Más tarde se fundó el Consulado de Puebla, con la sola autorización virreynal, que no llegó a ser confirmada por el Rey. Antes, el Consulado de México tuvo jurisdicción en Nueva España, Nueva Galicia, Guatemala, Soconusco y Yucatán.

Disposiciones de carácter mercantil son recogidas en la



Recopilación de Indias que promulga Carlos II en 1681. El libro IX, que reglamenta el comercio especialmente entre las colonias de América y España, manda nuevamente aplicar las Ordenanzas de Burgos y de Sevilla, con carácter supletorio de todos los puntos omisos de las Leyes de Indias, que así también se conoce a la Recopilación; sin embargo, se ha escrito, fueron tan grandes la autoridad y respeto que conquistaron las Ordenanzas de Bilbao, por su perfección y porque eran más completas, que se impusieron a las que la Recopilación había mandado observar. La observancia de estas Ordenanzas no era oficial y fue hasta 1792, cuando se dictó la orden de su aplicación y continuaron vigentes prácticamente hasta el año de 1884.

Después de que México consumó su independencia, las Ordenanzas de Bilbao siguieron aplicándose, aunque sufrieron reformas. Cuando se expidió la Constitución de 1824, se consideró que deberían suprimirse los Consulados por se Tribunales Especiales. La supresión tuvo lugar ese mismo año, estableciéndose en el decreto relativo del 16 de octubre, que "Los pleitos que se susciten en los territorios sobre negocios mercantiles se determinarán por ahora por los Alcaldes de Letras en sus respectivos casos, asociándose con dos colegas que escogerán entre cuatro que propongan los contendientes, dos por cada parte y arreglándose a las leyes vigentes en la materia".

En el año de 1841, se restablecieron los antiguos Consulados pero con el nombre de Tribunales Mercantiles. La ley que los estableció declaró que continuaban vigentes las Ordenanzas de Bilbao.

Después de la aparición del Código Español de 1829, en México se hizo un intento para preparar un Código, que más que otra cosa fue la copia del español y del francés de 1808, con algunas modificaciones, el proyecto no pasó de tal. Fue hasta 1854, cuando aparece el primer Código de Comercio Mexicano, obra éste de Teodosio Lares, ministro de Santa Anna, de ahí que se le conozca como el Código de Lares. Escaso año duró su vigencia ya que, por razones políticas, triunfo de la Revolución de Ayutla y desplazamiento de Santa Anna, fue derogado a fines del 1855. Las Ordenanzas de Bilbao vuelven a aplicarse (14).

Cuando se restauró la República, se pensó en la creación de un Código de Comercio que pudiera aplicarse en todo el territorio y para ello hubo necesidad de reformar la Constitución de 1857, en su artículo 72, de manera que el Congreso quedara facultado para expedir códigos obligatorios en toda la república, de minería y de comercio. La reforma se hizo hasta 1833. Al año siguiente se promulgó el Código de Comercio. Este Código de 1884-

14) BARRERA, Jorge.  
Op. Cit. Pág. 80

derogó todas las disposiciones mercantiles incluyendo las Ordenanzas de Bilbao.

#### **2.4.- EL CODIGO DE COMERCIO FRANCES.-**

Dentro del Derecho Mercantil marca sin duda alguna, una pauta muy importante el Código de Comercio Napoleónico de 1808, ya que en este código los conceptos mercantiles toman una relevancia gradual al incluir conceptos como actos de comercio, por lo que ya deja de ser un Derecho Mercantil avocado a los comerciantes, al aspecto subjetivo, sino que los actos de comercio pasan a darle al Derecho Mercantil un carácter objetivo.

Dentro de los Códigos Napoleónicos, precisando en el Código de Comercio, es menester aclarar que no existe una regulación adjetiva diversa, ya que ésta se encuentra incluida dentro de la regulación sustantiva, en su libro tercero en el que versa sobre La Quiebra y en el cuarto Jurisdicción Comercial (15).

A imagen y semejanza del Código Francés, los demás estados europeos promulgaron sus respectivos códigos de comercio. también sobre una base objetiva. Ese código francés fue, como-

15) **RAMONA** Pierce, Jesús  
Ob. Cit. Pág. 20

dice Asquini un Código de Exportación, como todas las leyes napoleónicas.

En Francia continúa en vigor el Código de Comercio de 1807 (a partir del 1o. de enero de 1808), con diversas reformas y leyes complementarias. Debe hacerse referencia especial a la nueva ley sobre sociedades mercantiles, de 24 de julio de 1966, en vigor a partir del 1o. de febrero de 1967, que ha sido motivo de posteriores reformas.

En España, el Código de 1829, obra de Pedro Sainz de Andino, fue sustituido por el de 1885 en vigor, complementado éste por diversas leyes, entre las que destacan las relativas a las sociedades anónimas (1951) y de responsabilidad limitada (1953).

En Italia, el Código Albertino de 1829 fue sustituido por el de 1865, y éste por el de 1882, derogado por el vigente Código Civil de 1942, que consagra la unificación del derecho privado italiano.

Existen además leyes especiales sobre letra de cambio, pagaré y cheque, sobre quiebras y otras.

En Alemania, al Código de Comercio de 1861 sigue el de-

1900, que vuelve en cierta forma al sistema subjetivo, para configurar nuevamente al Derecho Mercantil tomando como base al comerciante. Es importante la ley de sociedades por acciones de 1937 y la vigente de 1965.

Por último, merece citarse el Código de las Obligaciones suizo (1881, 1911), que regula conjuntamente las materias civil y mercantil.

Después de la Revolución Francesa de 1789 en el siglo siguiente y bajo la idea revolucionario de que debería ser la ley escrita la que rigiera las relaciones de los ciudadanos, al crearse la comisión para redactar el Código Civil, se decidió también que otra comisión preparara el Código de Comercio. Este proyecto no se convirtió en la ley, sino hasta después, cuando una comisión designada por Napoleón pone a consideración del Consejo de Estado, el proyecto, quien a su vez lo somete al Cuerpo Legislativo y éste lo acepta sin discusión. El Código de Comercio Francés, dicho también de Napoleón, de 1808, siguió y en partes reproduce las célebres Ordenanzas de Colbert (16).

El Código Francés no se apoya ya en el elemento subjetivo, esto es, en los gremios o corporaciones de los comerciantes

16) RIPERT, Georges  
Ob. Cit. Pág. 25

para reglamentar su actividad como tales, sino que hace una enunciación de los actos de comercio independientemente de quien los ejecute. Desde entonces, se dice la legislación comercial deja de ser de clase, si antes se legislaba para los gremios privilegiados de comerciantes, únicos que podían ejecutar actos de comercio, hoy se legisla para reglamentar los actos que la ley reputa mercantiles, aunque en forma accidental los realice quien no es comerciante. El derecho subjetivo se trocó en objetivo.

La importancia del Código Francés, por lo que se refiere a su influencia, estriba en que una gran cantidad de países siguieron muy de cerca su contenido para redactar sus propios códigos. Entre estos países se cuenta a España e Italia, cuya legislación mercantil influyó considerablemente en nuestros códigos. Desde nuestro primer Código de 1854, pasando por el de 1884 al actual de 1889, tiempo tiene ya pero aun es útil, sus redactores tuvieron a la vista el Código de Napoleón.

De ahí que al estudio de los autores franceses, españoles e italianos, sobre todo éstos últimos, por su abundante y magnífica obra sea tan importante.

## **2.5.- EN EL MEXICO INDEPENDIENTE.-**

La consumación de la independencia de México no trajo-

consigo la abrogación del derecho privado español, por lo que continuaron en vigor las Ordenanzas de Bilbao. Sin embargo, por decreto de 16 de octubre de 1824, se suprimieron los Consulados y se dispuso que los juicios mercantiles se fallaran por el juez común, asistido de dos colegas comerciantes, los tribunales de minería subsistieron hasta el año de 1826: el 20 de mayo de dicho año se dictó un decreto que declaraba que cesaban sus funciones (17).

Por decreto de 15 de noviembre de 1841, con Antonio López de Santana Anna en uso de las facultades que le concedía el artículo 7o. de las Bases Orgánicas de Tacubaya, restableció los tribunales mercantiles, si bien no se trataba ya de los viejos Consulados, pues tenían exclusivamente funciones jurisdiccionales, quedando la labor de desarrollo del comercio a cargo de unas Juntas de Fomento creadas por el propio decreto. Cada tribunal mercantil constaba de un presidente y dos colegas; el presidente y el más antiguo de los colegas se renovaba cada año (Art. 26). Para ser miembro del tribunal se requería ser comerciante matriculado, mayor de veinticinco años, con negociación mercantil, agrícola o fabril en nombre propio, gozar de loable fama y opinión por sus buenas costumbres, arreglo y prudencia en los negocios, y ser persona inteligente y perita en los usos y regla-

17) MANTILLA Molina, Roberto L.  
Ob. Cit. Pág. 14

mentos del comercio (Art. 27). La influencia del nuevo Derecho Mercantil, que seguía los lineamientos del Código Napoleónico, se deja ver en el decreto, al señalarle a los tribunales competencia objetiva para conocer de todos los pleitos sobre negocios mercantiles (Art. 33), sin exigir que el actor sea comerciante. Los tribunales mercantiles aplicaron las Ordenanzas de Bilbao, mientras se formaba el primer Código de Comercio Mexicano (Art. 70)-(18).

## **2.6.- LOS CODIGOS DE COMERCIO.-**

Dentro de las legislaciones que comenzaron a surgir después del México Independiente, contamos con la del 7 de mayo de 1832.

### **2.6.1.- LEYES MERCANTILES MEXICANAS.-**

Por decreto de 15 de noviembre de 1841, que fue reformado el 10. de julio del siguiente año, se organizaron tribunales especiales para conocer de las causas mercantiles, y se proveyó también a la creación de Juntas de Fomento, para velar por los intereses del comercio.

18) LAMONA Pierce, Jesús  
Ob. Cit. Pág. 21



En el mismo año de 1842, se dictó un Reglamento de Corredores, que vino a ser derogados por el de 13 de julio de 1854, cuyo arancel consideraba aun aplicable Jacinto Pallares, al escribir su Derecho Mercantil Mexicano, en el año de 1891.

En diciembre de 1843 se promulgó un decreto que derogaba algunos artículos de las Ordenanzas de Bilbao, y daba normas sobre los libros que ha de llevar todo comerciante y el balance que ha de formular.

Mayor importancia tiene la Ley sobre Bancarrotas, del 31 de mayo de 1853, que regula de manera completa y sistemática la materia respectiva, sobre la cual ya en el año de 1843 se había citado una disposición que recomendaba el cumplimiento de una Real Cédula, que daba intervención en los concursos al fiscal" (19).

#### 2.6.2.- EL CODIGO DE LARES.-

Para el año de 1822, surgió la necesidad de conformar un Código de Comercio, para lo cual se nombró una Comisión Encargada.

19) MONTILLA Molina, Roberto L.  
Ob. Cit. Pág. 15

Aun cuando desde el año de 1822 se había considerado necesario elaborar el Código de Comercio, y se nombró al efecto, por decreto de 22 de enero de dicho año, una comisión encargada de redactarlo, tal obra no pudo ser realizada sino en el año de 1854, en el que debido al jurisconsulto don Teodosio Lares, encargado por Santa Anna del Ministerio de Justicia, se promulgó, con fecha 16 de mayo, el primer Código de Comercio Mexicano.

El Código de Lares, como suele llamarse en justo homenaje, a su autor, consta de 1091 artículos, regula de manera sistemática, inspirado en buenos modelos europeos, la materia mercantil, y es, indudablemente, superior a las viejas Ordenanzas de Bilbao (20).

Más sin embargo, debido a las situaciones en que vivía el país, este Código fue abrogado al triunfo de la Revolución de Ayutla y la caída del régimen de Santa Anna, más cabe decir que esa abrogación fue más bien una derogación; ya que solo suprimió los tribunales especiales.

Al término de esto, volvieron a aplicarse las Ordenanzas de Bilbao.

20) MONTILLA Malina, Roberto L.  
Ob. Cit. Pág. 15

### 2.6.3.- NUESTROS CODIGOS DE COMERCIO.-

El 16 de 1854 se promulgó el primer Código de Comercio Mexicano, conocido con el nombre de don Teodosio Lares, Ministro de Justicia de Santa Anna. Muy influenciado por el Código Español de 1829, el de 1854 tuvo una vida accidentada; por decreto de 22 de noviembre de 1855 dejó de aplicarse y volvieron a estar en vigor las Ordenanzas de Bilbao. En 1863 en tiempos del imperio de Maximiliano, se restableció su vigencia que continuó hasta el 15 de abril de 1884, fecha en que principió a regir nuestro segundo Código de Comercio, aplicable en toda la República (21), gracias a la reforma (1883) de la fracción X del artículo 72 de la Constitución Política de 1857, que otorgó al Congreso de la Unión la facultad de legislar en materia comercial.

### 2.6.4.- EL CODIGO DE COMERCIO DE 1884.-

En materia procesal, el Código de Comercio de 1884, "en su libro VI trata, en apariencia, de los juicios mercantiles, aun cuando en realidad el único que regula con detenimiento es el de Quiebra (Arts. 1507-1619), en tanto que los seis artículos iniciales se agrupan en dos títulos, el primero de los cuales contiene una remisión genérica a los códigos procesales-

21) ZAMORA Pierce, Jesús.  
Ob. Cit. Pág. 21

civiles respectivos, con seis fracciones de adaptación, mientras que el segundo da entrada en cuatro artículos al procedimiento convencional". Es decir, que en 1884, a más de no existir ya tribunales mercantiles, los juicios mercantiles se regían por el procedimiento civil, con la salvedad de algunas normas de excepción. 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 1884. Una comisión compuesta por los licenciados Joaquín Casasús, José de Jesús Cuevas y José María Gamboa, elaboró el texto promulgado el 15 de septiembre de 1889, en vigor desde el 1o. de enero de 1890. En su libro Quinto, que dedica a los juicios mercantiles, este código se apartó radicalmente del de 1884, e intentó restablecer una regulación completa del proceso mercantil, copiando el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y Territorios de la Baja California, de 15 de mayo de 1884" (22).

#### 2.6.5.- EL DERECHO MARITIMO.-

Para el Derecho Marítimo, tiene en México, autonomía, pues las normas que lo integran, no encuentran su fundamento en la fracción X del artículo 73 de la Constitución sino en su fracción, y que la competencia para conocer de las controversias-

22) TAMARA PIERRE, Jesús  
Ob. Cit. Págs. 21-22

judiciales que sobre ellas se planteen se atribuye específicamente en la fracción II del artículo 104 de la Constitución, y no en la fracción I del propio artículo, que establece la llamada jurisdicción concurrente, que se da en la materia propiamente mercantil, en la cual, por regla general, el actor puede elegir entre los jueces del orden común y los federales para presentar su demanda, elección que no permite la citada fracción II respecto de las controversias que versan sobre derecho marítimo. Señala el propio Ezquivel los antecedentes históricos de estas normas, y cómo de ellos resulta que diversas de nuestras leyes constitucionales dan un trato propio, y distinto del que se da al Derecho Mercantil, al Derecho Marítimo, y así, éste ya era de la competencia del legislador federal en el texto primitivo de la Constitución de 1857, que sólo daba facultades al Congreso de la Unión para establecer las bases de la legislación mercantil, y no fue sino posteriormente, en 1883, cuando se reformó la Constitución para dar al Congreso de la Unión la facultad de legislar en materia de Comercio. Los argumentos sucintamente expuestos justifican, en mi opinión, la doctrina de Ezquivel.

Sin embargo, formalmente se incluyó el derecho marítimo en el mercantil, pues el libro Tercero del Código de Comercio, lleva el siguiente nombre: Del Comercio Marítimo. El 21 de noviembre de 1963 se publicó en el Diario Oficial la ley de Navegación y Comercio Marítimo, cuyo artículo 2o. transitorio dice así:

"Se derogan los artículos del Libro Tercero del Código de Comercio y las demás disposiciones legales en lo que se opongan a este ordenamiento". Debe entenderse que la frase en lo que se opongan a este ordenamiento rige exclusivamente a las demás disposiciones legales, y que el libro Tercero del Código de Comercio queda derogado en su conjunto, aun cuando no resulte contradicho por la nueva ley. Así, debe considerarse insubsistentes en nuestro Derecho instituciones como el préstamo a la gruesa que estaba regulado en dicho libro, y que no aparece en la nueva ley. De igual modo, las disposiciones referentes al seguro marítimo, inclusive los artículos introducidos en 1946, a los que antes se hizo referencia, están sustituidos, en su conjunto, por las disposiciones que sobre esta materia se encuentra en la Ley de Navegación.

Antes de que cumpliera un año de promulgada, la Ley de Navegación y Comercio Marítimos fue reformada en diversos preceptos relativos al contrato de transporte. Las reformas respectivas se publicaron en el Diario Oficial de 20 de agosto de 1964.

Dentro de Los Proyectos de Reforma al redactarse el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, publicado en el año de 1928 y que entró en vigor en 1932, se pensó seguir el ejemplo de Suiza y redactar un Código de las Obligaciones, sin hacer distinción entre las civiles y las mercantiles. Pero como-

para ello hubiera sido precisa una reforma constitucional, que extendiera las facultades del legislador federal a la materia de obligaciones, la Comisión encargada del estudio desistió de sus propósitos, por considerar difícil lograr la reforma a la Constitución.

En el año de 1929 se publicó un Proyecto para el nuevo Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos, redactado por una comisión nombrada por la entonces Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, compuesta no solo por juristas sino también por comerciantes y por un ingeniero civil. Tal proyecto, bajo la influencia de uno de los primitivos comisionados, daba gran importancia al concepto de **cosa de comercio**.

Después de la promulgación de la Ley de Quiebras, se emprendió la tarea de redactar un nuevo Código de Comercio para la República Mexicana. En el año de 1943, se publicó un anteproyecto, del que ponente el prematuramente fallecido jurista español Joaquín Rodríguez Rodríguez, en el que se tomó como criterio de mercantilidad a la empresa comercial, concepto poco preciso en insuficiente para agotar el campo que, tradicionalmente, se ha considerado mercantil. El anteproyecto fue objeto de diversas observaciones y no llegó a tener vigencia de la ley.

Desde entonces han redactado varios anteproyectos con -

posterioridad, para revisar la legislación mercantil: se han formado diversas comisiones, integradas frecuentemente por los profesores José María Abascal Zamora, Jorge Barrera Graf, Arturo Díaz Bravo y Roberto L. Mantilla Molina.

En 1977, la Cámara de Diputados incluyó en sus planes de trabajo la revisión de la legislación mercantil, y solicitó el asesoramiento de profesores de derecho (los antes nombrados, y además, Emilio Aarum Tame, Pedro Astudillo, Efrén Cervantes Altamirano, Rafael De Pina Vara, Salvador Mondragón Guerra y Fernando Vázquez Arminio) sin que hasta ahora, se haya elaborado un proyecto de ley para ser sometido a las Cámaras Legisladoras. Se entregó a la Cámara un proyecto de Ley de Sociedades Mercantiles; que no fueron presentados como iniciativa, ni se han dado a conocer a los colegios, cámaras y organismos interesados (23).

Desde 1890 se han elaborado varios proyectos para reformar el Código que estaba vigente, más cabe señalar que ninguno de estos proyectos gozaba de una característica procesalista, pero con ésto lo único conseguido fue el de especializar por materias el Código de 1890, así el título segundo, fue derogado por la Ley General de Sociedades Mercantiles de 28 de julio de 1934; la parte correspondiente a títulos de crédito y a con-

23) MANTILLA Molina, Roberto L.  
Ob. cit. Págs. 19-21



tratos bancarios fue abrogada al dictarse la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 26 de agosto de 1932; los bancos fueron regulados por la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 3 de mayo de 1941; la materia de seguros pasó a integrar la Ley Sobre el Contrato de Seguro y la Ley General de Instituciones de Seguro, ambas de 26 de agosto de 1935. La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 31 de diciembre de 1942 derogó el título primero del Libro Cuarto del Código de Comercio.

Todas estas leyes contienen disposiciones procesales. Además, al privar al Código de Comercio de una gran parte de su contenido sustantivo, han dado a este ordenamiento un carácter casi exclusivamente Procesal, pues de 588 artículos que aun tiene en vigor, 366, o sea más del 60% corresponden al Libro Quinto, que se ocupa de los juicios mercantiles (24).

## **2.7.- EN LA ACTUALIDAD.-**

La Regulación de las relaciones comerciales hace necesaria la existencia de dos sistemas jurídicos: Países de Derecho Privado Unificado y Países de Derecho Privado Diferenciado en Derecho Civil y Mercantil.

74) ZANORA Pierce, Jesús  
Op. Cit. Págs. 22-23

Dentro de los países cuyo derecho privado es único, cabe distinguir aquellos en los cuales, por tener en ellos preponderancia el derecho consuetudinario, la unidad proviene de la costumbre, que no ha separado lo comercial de lo civil, de aquellos otros en los cuales la ley es fuente única, o a lo menos primordial, en la creación del derecho, por lo cual la unidad es producto de un acto legislativo, y representa así, más que falta de distinción, la fusión de dos ramas preexistentes. En el primer caso se encuentran actualmente los estados Unidos e Inglaterra, y por ello cabe llamar de **tipo anglosajón** a los sistemas jurídicos que ofrecen tales caracteres; al paso que puede denominarse **tipo suizo** al descrito en segundo lugar, pues dado que fue en Suiza donde se dictó primero un Código de obligaciones aplicable tanto en la materia civil como en la mercantil, es de justicia dar su nombre al tipo respectivo, aun cuando hoy quede en él incluido el derecho italiano, que tanta importancia tiene en lo mercantil.

La distinción entre el derecho civil y el comercial puede hacerse con un criterio subjetivo, como el adoptado por el Código Alemán de 1900, y entonces se tendrá un sistema jurídico mercantil que podemos llamar de tipo **subjetivo o germánico**. Por el contrario, si el criterio para separar las dos ramas del derecho hace abstracción de las personas que intervienen en el negocio jurídico a efecto de calificarlo de mercantil, se tendrá-

un sistema objetivo, dentro del cual cabe distinguir varios tipos: el francés, el italiano (tal como resultaba del Código de Comercio de 1882, hoy abrogado) y el español, que se pueden caracterizar el uno, por basarse en una tabla de actos comerciales taxativamente enumerados; el otro, porque tal tabla es sólo ejemplificativa; el tercero porque no se hace una enumeración formal de tales actos.

Hasta ahora se han considerado tipos jurídicos históricamente realizados; como meras posibilidades cabe añadir una variante al tipo subjetivo: la que se basara no en la figura del comerciante, sino en la empresa (anteproyecto mexicano de 1943). Dentro del tipo objetivo puede distinguirse el que se basa en el acto de comercio, que abarca los tres subtipos mencionados, y el que se fundara en la cosa mercantil (parcialmente: proyecto mexicano de 1929)" (25).

25) MANTILLA Molina, Roberto L.  
Ob. Cit. Págs. 21-30

### 3.1.- LA COMPETENCIA CONCURRENTE.-

El principio llamado de **jurisdicción concurrente**, o, más correctamente, de **competencia concurrente**, según el cual, son competentes para conocer de los juicios mercantiles tanto los tribunales federales como los locales, a elección del actor. Esta competencia se establece a prevención, y no puede ser variada posteriormente. Así por ejemplo, en un juicio ejecutivo mercantil, habiendo el actor hecho uso de su opción en favor de un juez federal, y resultando que éste es incompetente por razón de territorio, el conflicto deberá resolverse en favor del juez federal que resulte territorialmente competente, y no en favor de jueces locales.

En la práctica, los tribunales del fuero local conocen de la casi totalidad de los juicios mercantiles. La competencia concurrente no opera porque el reducido número de la estructura interna de los juzgados federales no les permite ocuparse de los numerosos litigios mercantiles. Los Jueces de Distrito, no pudiendo negarse a conocer de estos asuntos, so pena de sanciones penales, se ven obligados a recurrir a todo su ingenio para alejar de sus juzgados negocios que podrían convertirse en destructora avalancha" (26).

26) ZANORA Pierce, Jesús.

Derecho Procesal Mercantil  
Cárdenas Editor y Distribuidor  
México, D.F. 1971 Pág. 53

### 3.2.- LA SUPLETORIEDAD.-

Es la transmisión expresa que hace una ley para que se aplique a otra en su lugar. Cuando ésta es omisa o incompleta en su regulación.

Siendo ésta contemplada por el artículo 1054 del Código de Comercio, remite a la Ley de Procedimiento local de cada entidad federativa, cuando existan lagunas en las legislaciones locales. Más sin embargo, el procedimiento mercantil es de orden federal.

La legislación local supletoria debería tener tal ordenamiento, ya que al permitirse la aplicación de los Códigos procesales de las entidades federativas, no se da la uniformidad dentro del Derecho Procesal, por lo que el efecto segundo de tal situación es la competencia concurrente, entre tribunales locales y federales.

Aunque sin duda, existe justificación a tal supletoriedad, ya que en 1889 no existía aun un Código de Procedimientos Civil Federal, debido a que fue hasta 1897 cuando fue redactado y promulgado el primero, por lo que el legislador adopta tal solución para el problema.

Entre algunos aspectos no contemplados por el Código de Comercio y en las cuales opera la Supletoriedad, es que no contiene normas que permitan determinar la competencia.

Difícilmente podría exagerarse la importancia que reviste la aplicación supletoria de los códigos procesales civiles en el procedimiento mercantil. El Código de Comercio no contiene normas que permitan determinar la competencia por cuantía o tramitar el incidente de ejecutoriedad de sentencia; no regula el recurso de denegada apelación; no fija trámite para el recurso de revocación, ni para los remates, ni para el incidente de nulidad de actuaciones; no menciona siquiera la notificación personal, ni la notificación por boletín, ni la jurisdicción voluntaria, ni el juicio sumario, ni la caducidad de la instancia, ni la ejecución de sentencias extranjeras o provenientes de otra Entidad Federativa, y la enumeración, podría alargarse indefinidamente (27).

Cabe señalar que el orden en que se aplican los artículos 1051 y 1054 del Código de Comercio es inverso a lo que los mismos señalan, ya que en primer lugar son las leyes locales de procedimiento. En segundo lugar el libro quinto del Código de Comercio y en tercero el procedimiento convencional que casi-

27) JAMÓN Pierce, Jesús  
Ob. Cit. Pág. 37

nunca se utiliza.

La Supletoriedad de la ley procesal civil en la vigente, en el lugar en donde se desenvuelva el proceso; más sin embargo, surgen conflictos a resolver dentro de la Supletoriedad como son las situaciones en las que procede la supletoriedad del procedimiento civil, así como el cuándo y por qué se aplica ésta.

Algunas soluciones al problema serían:

1.- El de encontrar primero la laguna u omisión de la ley.

2.- El de no contravenir con otras normas, esto tratándose de instituciones establecidas y cuando las mismas se encuentren reglamentadas deficientemente, se aplicará la supletoria cuando se trate de una institución no establecida por el Código de Comercio, entonces toda la institución será tomada de la legislación local.

En los juicios mercantiles, el juez debe de aplicar las reglas de procedimiento convenidas por las partes, a falta de convenio observará las disposiciones de la ley comercial, y sólo en defecto de ambas puede proceder a aplicar la norma procesal civil (Art. 1054 del Código de Comercio). La supletoriedad,-

mencionada como el último, en una enumeración de tres elementos, reviste un carácter excepcional, es un recurso extraordinario al que puede acudir el juez cuando le sea indispensable para dar cumplimiento a su obligación de impartir justicia. Lo normal es que el juzgador se apoye en las reglas convencionales o mercantiles, lo excepcional, jurídicamente, es que ocurra a las de la legislación procesal civil; y carece de importancia el que, estadísticamente, pudieran resultar más frecuentemente aplicadas las últimas que las primeras. Se lanza al juez un salvavidas, a fin de que pueda escapar de la laguna de la ley mercantil; no se le proporciona un yate de lugo que equivaldría a una autorización en blanco para aplicar en el juicio mercantil todas aquellas disposiciones adjetivas civiles que pudieran parecerle útiles, técnicamente correctas o deseables en cualquier otro sentido.

El criterio que permitirá al juez resolver si debe o no recurrir a la aplicación supletoria es el de su absoluta necesidad. Si la regla procesal civil le es indispensable para solucionar el conflicto planteado ante él, debe aplicarla, y abstenerse de hacerlo en caso contrario. El juez que excediera estos límites estaría actuando como legislador y creado una norma jurídica para aplicarla al caso que le ha sido sometido.

Con este criterio rechazamos figuras como la de caducidad de la instancia. Pues si bien es compatible con los princi-



pios del proceso mercantil y de utilidad reconocida, no es indispensable para la tramitación de los juicios.

Resumiendo las reglas enunciadas podemos decir: Los códigos locales de procedimientos civiles suplen las normas aplicables al proceso mercantil únicamente cuando no existe disposición mercantil aplicable a condición de que el precepto que se pretende aplicar supletoriamente sea congruente con los principios del enjuiciamiento de comercio e indispensable para su trámite o resolución (28).

### **3.3.- LOS PROCEDIMIENTOS MERCANTILES ESPECIALES.-**

Los procedimientos especiales mercantiles no es posible encontrarlos dentro de una misma legislación, por lo que es necesario buscar en las distintas legislaciones mercantiles figuras jurídicas que tengan un determinado procedimiento; así pues, dentro de estos procedimientos especiales mercantiles encontramos al procedimiento de ejecución de la venta de los bienes dados en prenda, la impugnación de Asamblea General de una Sociedad Anónima, el procedimiento de cancelación y reposición de un título de crédito, el procedimiento de rehabilitación del quebrado.

28) JANCOS Pierce, Jesús

Ob. cit. Pág. 45 y 46

Haciendo mención únicamente de los tres primeros:

### 3.3.1.- PRENDA MERCANTIL.-

Regulado el procedimiento por el artículo 342 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

a).- **PROCEDIMIENTO DE EJECUCION.-** El acreedor prendario tiene el derecho de pedir la venta de los bienes que se le dieron en prenda, como lo establece el Art. 341 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; al vencimiento de la obligación, cuando ésta no ha sido pagada o cuando el valor de la prenda no alcance a cubrir el total de la deuda más un 20% más, tratándose de títulos solo cuando el deudor no provea de manera oportuna fondos suficientes para cubrir las exhibiciones, ya sea al acreedor prendario o al depositario de los títulos dados en prenda.

El juez da traslado por tres días para que el deudor se oponga a la venta de los bienes dados en prenda, pagando obviamente el importe total del crédito que se garantizó. (o aumentar la garantía con más bienes que se den en prenda, o reduciendo su deuda con el consentimiento del acreedor). Si transcurridos los tres días no se opone, se sacan los bienes de la garantía a remate bursátil, cuando se coticen en bolsa, en caso contrario se

venderán a través de corredor o de dos comerciantes del lugar.

**b).- IMPUGNACION DE LOS ACUERDOS DE LAS ASAMBLEAS GENERALES-**

**DE UNA SOCIEDAD ANONIMA.-** La impugnación de esos acuerdos suele deberse a causas inherentes a su formación, al contenido de los mismos, por lo que los accionistas que representen el 33% del capital social pueden impugnar los acuerdos, presentando la demanda dentro de los quince días siguientes a la fecha de la clausura de la Asamblea que tomó el acuerdo, que los recurrentes no hayan asistido a dicha Asamblea o hayan votado en contra del acuerdo y que en la demanda se establezca cuál cláusula del Acta Constitutiva contenga el derecho de impugnar la resolución tomada por la Asamblea; así como el precepto legal infringido y el concepto de violación.

El juez puede suspender la ejecución del acuerdo impugnado, cuando los reclamantes otorguen fianza suficiente para responder de los daños y perjuicios que pudieran ocasionarse a la sociedad; aunque si el juez declaró que la oposición es infundada, los reclamantes responderán de los daños y perjuicios ocasionados a la sociedad.

Si existieren varios reclamantes que se opongan a una misma resolución, éstos deberán acumularse para ser resueltos por una misma sentencia, la cual surtirá efectos respecto a todos los

socios.

Para que los accionistas inconformes puedan ejercitar la acción de impugnación deberán depositar los títulos que contengan sus acciones; ya sea ante Notario o en una institución de crédito, expidiéndoles un certificado de depósito, el cual se acompañará a la demanda, siendo devueltas las acciones hasta que concluya el juicio de impugnación.

Pueden utilizarse también en este caso la constancia de depósito que expida el instituto para el depósito de valores.

Es importante señalar que en ningún caso se formulará oposición judicial contra las resoluciones de la Asamblea General, que sean relativas a la responsabilidad de los administradores o comisarios de la sociedad, ya que ésto es solucionado en la mayoría de los casos de acuerdo con la Ley de Sociedades Mercantiles, este procedimiento se encuentra regulado en los artículos 201 al 206 de la Ley de Sociedades Mercantiles.

c).- **PROCEDIMIENTO DE CANCELACION Y REPOSICION DE UN TITULO-  
DE CREDITO.**- Cuando se está en la situación de el extravío o robo de un título de crédito nominativo, se puede o ejercitar la acción reivindicatoria, o pedir su cancelación, siendo éste el ejercitado se puede pedir su pago, reposición o --

restitución, si garantiza el que ejercita la acción, la reparación de los daños y perjuicios puede solicitar la suspensión del cumplimiento de las obligaciones que se encuentran consignadas en el título, mientras se resuelve lo referente a la cancelación.

Si se pierde el título por otras razones, entonces lo único procedente será ejercitar las acciones personales que se desprendan del negocio o hecho ilícito, del cual fue producido u ocasionado.

En el caso de que el nuevo tenedor del título nominativo robado o extraviado, no está obligado a devolverlo o a regresar las cantidades que hubiera recibido por su cobro o negociación cuando compruebe fehacientemente, que el título se expidió a su nombre o se endosó o es endosatario del mismo, siempre y cuando no haya incurrido en culpa grave o haya actuado de mala fe.

Pero si el título necesita inscribirse en algún registro, entonces el nuevo adquirente incurrirá en culpa grave, cuando adquiera el título de quien no es propietario, o si el título es negociado en la bolsa aun cuando ha sido publicado un extracto de la cancelación en el Diario Oficial o es recibido en garantía, incurrirá ya sea en Mala Fe o en Culpa Grave.

La cancelación de título nominativo extraviado o robado la pide el principal obligado, ante el juez del lugar en que se deban cumplir las prestaciones conferidas en el título de crédito, anexando a la demanda una copia del documento si fuera posible, en caso contrario en la demanda señalará las cuestiones más relevantes del título, indicando los nombres y domicilios de las personas a quienes se les expidió el documento, así como los obligados en vía de regreso.

El recurrente puede pedir que se suspenda el pago otorgando garantía real o personal suficiente para el pago de los daños y perjuicios, en caso de no proceder la cancelación del título, el recurrente debe, ya sea en la demanda o dentro del término de diez días, comprobar la posesión del título y que se encuentra privado de la posesión por causa del robo o extravío.

De acuerdo con las pruebas que el recurrente ofrezca, puede el juez, existiendo la presunción grave en favor del solicitante decretar la cancelación del título y autorizar a los obligados a pagar el documento al reclamante en un término de 60 días, a partir de la publicación del extracto del decreto de cancelación en el Diario Oficial, o 30 días posteriores al vencimiento del título, ordenará la suspensión del cumplimiento de las prestaciones del título si se otorgó garantía suficiente hasta que la cancelación sea definitiva. Notificará a los obligados,-

tanto principales como en vía de regreso, prevendrá para que el suscriptor del documento le entregue al recurrente un duplicado del título si el vencimiento de éste es posterior a la fecha en que la cancelación quede firme y dará notificación a las bolsas de valores señaladas por el reclamante, para que se evite la transferencia del título.

Si después de notificado el decreto de suspensión, cualquiera de los obligados paga al tenedor del título, éste no se libera de su obligación. Si queda firme el decreto de cancelación.

Si el nuevo adquirente del título extraviado o robado demuestra que no incurrió en culpa grave y que actuó de buena fe, puede oponerse a la cancelación o reposición del documento. Para que el juez de entrada a la oposición debe de citar al reclamante de la cancelación y a los obligados, así como que el oponente deposite en el juzgado el documento con garantía real o personal.

Después de tres días la oposición será recibida a prueba por un término que no excederá de 30 días, con término de 9 días para alegatos para contraparte. Y la resolución deberá dictarse dentro de los 10 días siguientes, éstos términos nunca estarán sujetos a suspensión o prórroga alguna.

Si se admite la oposición en sentencia definitiva se revocará por lo tanto, el decreto de cancelación, si se desechara la oposición, entonces el juez mandará entregar al reclamante el título depositado.

### 3.4.- EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO.-

El Juicio Ordinario tiene lugar cuando existan controversias entre partes que no tengan señalada una tramitación especial, de acuerdo con las leyes mercantiles, más sin embargo, las disposiciones del juicio ordinario tienen carácter supletorio, ya que se aplican en los procedimientos especiales cuando su propia reglamentación sea omisa y no contradictoria con el juicio ordinario.

Pero debido a que éste tiene una tramitación y términos largos hace que si en teoría el juicio ordinario es la regla y los especiales la excepción, en la realidad ocurre lo contrario, por lo que es mucho más frecuente, que los comerciantes utilicen los juicios ejecutivos que los ordinarios.

El juicio ordinario en primera instancia, tiene cuatro etapas:

#### 3.4.1.- LA LITIS.-



La Litis se traba con los escritos de demanda y contestación presentados, tanto por el actor como por el reo.

La Supletoriedad se presenta en esta etapa, ya que hay que recurrir a la legislación procesal local para reglamentar.

#### 3.4.1.1.- FIJACION DE LA LITIS.-

La litis se fija mediante los escritos de demanda y contestación presentados, respectivamente por el actor y el reo.

Ante el silencio del Código, deberemos recurrir, una vez más, a la aplicación supletoria de los códigos locales, para reglamentar el contenido de los escritos de demanda y contestación; para determinar los efectos de la presentación de la demanda, los del emplazamiento los de la confesión de la demanda. Igualmente, deberemos tomar de los códigos locales las disposiciones acerca de la demanda obscura, de la reconvención, de las excepciones, y de las contradictorias, etc.

En realidad en el período de fijación de la litis, el ordinario mercantil no presenta más diferencia con el civil que la consistente en que a la demanda mercantil deberá acompañar el documento que acredita la personalidad de quien promueve; mas no es necesario anexar los documentos fundatorios del derecho, por-

no exigirlo así el código.

El término para contestar la demanda es de nueve días. Las excepciones que tenga el demandado, cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación y nunca después, a no ser que fueran supervinientes. En la contestación de la demanda, en los juicios ordinarios, deberá proponerse la reconvención en los casos en que proceda. De la reconvención se dará traslado a la parte contraria para que la conteste dentro del término de nueve días. Las excepciones que tenga el demandado, cualquiera que sea su naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación y nunca después, a no ser que fueran supervinientes. En la contestación de la demanda, en los juicios ordinarios, deberá proponerse la reconvención en los casos en que proceda. De la reconvención se dará traslado a la parte contraria para que la conteste dentro del término de nueve días. El juicio principal y la reconvención se discutirán al propio tiempo y se decidirán en la misma sentencia. Las excepciones perentorias se opondrán en la misma sentencia. Las excepciones perentorias se opondrán, substanciarán y decidirán simultáneamente con el pleito principal, sin poderse nunca formar, por razón de ellas, artículo especial en el juicio (29).

29) ZAMORA Pierce, Jesús

Derecho Procesal Mercantil  
Cárdenas Editor y distribuidor  
México, D.F. 1991 Pág. 109-110

La única diferencia en el período de fijación de la litis entre el ordinario mercantil y el ordinario civil, es que la demanda del mercantil se acompaña por el documento que acredita la personalidad del promovente.

Dispone el Código de Comercio que: "Según la naturaleza y calidad del negocio, el juez fijará el término que crea suficiente para la rendición de las pruebas, no pudiendo exceder de cuarenta días".

#### 3.4.1.2.- PRUEBAS.-

Al contestar la demanda, el juez mandará recibir el juicio a prueba ya sea por él mismo o por los litigantes, cuando el demandado no conteste igualmente el juicio debe recibirse a prueba a petición de la parte actora.

El término para la rendición o desahogo de las pruebas no excede de cuarenta días, pero el Código de Comercio no fija término para su ofrecimiento, por lo que para la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que sea el mismo término, pero da lugar a que se aparezcan pruebas casi en los últimos días del término máximo, por lo que el juez se ve obligado a rechazarlas o admitirlas desahogándolas fuera de término mas la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto que: Como vemos, el

término está destinado a la rendición de las pruebas, es decir, a su desahogo. Pero el código no indica cuál sea el momento oportuno para ofrecer las pruebas.

Ante el silencio del legislador, los tribunales se vieron obligados a afirmar que el término establecido por el código es apto tanto para ofrecer como para rendir pruebas a pesar de que su texto lo destina, clara y exclusivamente, a la rendición de las mismas.

Pero, la posibilidad de que las partes ofrezcan libremente pruebas en cualquier momento durante el transcurso del término único, que debe servir también para su desahogo, enfrentó prontamente a los jueces a un nuevo problema. Las pruebas ofrecidas en los últimos días del término no pueden prepararse y desahogarse dentro del mismo, con lo que nos obligan a elegir dos soluciones, a cual más, mala: rechaza la prueba, a pesar de que fue ofrecida dentro del término, o bien, admitirla, y desahogarla fuera del término, violando la prohibición de que el término exceda de cuarenta días. Agreguemos que el aceptar las pruebas ofrecidas en los últimos días del término equivale a poner a disposición de los litigantes inmorales un medio de auto-prorrogarse el término probatorio.

Transcribiremos primero, y comentaremos después, las-

sentencias que tratan de resolver este conflicto.

"Si la prueba documental se promueve en los juicios mercantiles, el último día del término, no hay, por tanto, oportunidad de que los documentos se reciban con citación de la parte contraria, la prueba carece de eficacia, pues conforme al artículo 1296 del Código Mercantil, los documentos privados sólo harán prueba plena y contra su autor, cuando fueren reconocidos legalmente".

"Pruebas. Su ofrecimiento en juicio mercantil debe hacerse considerando el tiempo oportuno para su desahogo, no aplicación del artículo 1386 del Código de Comercio. Es cierto que las partes, dentro del término probatorio señalado, pueden hacer uso de su derecho y hacer el ofrecimiento respectivo; pero tomando en cuenta que el período en el presente juicio fue para rendir sus pruebas y no únicamente para ofrecerlas, el juez obró correctamente al desechar las que en el último día y horas hábiles del término señalado ofreció el recurrente, puesto que bien pudo hacerlo la parte desde que comenzó a correr el término o dentro del mismo, pero siempre que hubiere habido tiempo suficiente para ordenar su desahogo, cosa absolutamente imposible de ordenar cuando se ofrecen las pruebas a las catorce horas del día en que expira el término probatorio. En este caso debe entenderse que la parte obró negligentemente y sólo tratando de entorpecer-

la tramitación del juicio, actitud que debe impedir al juez, quien bajo su responsabilidad debe ver que las diligencias probatorias no se verifiquen fuera del término correspondiente, pues las que así se ejecuten están penadas de nulidad.

No es razón para admitir las pruebas ofrecidas, el que en el artículo 1386 del Código de Comercio se establezca que puede el juez mandar concluir las diligencias probatorias pendientes aun después de la publicación de probanzas, porque este precepto se refiere a cuando las partes han hecho uso de sus derechos, ofreciendo oportunamente sus pruebas, y se han ordenado diligenciarlas, pero por causas no imputables a las mismas partes no se han podido concluir las diligencias probatorias".

- Pruebas en Juicio Ejecutivo Mercantil.- Ofrecimiento oportuno de ellas. En los juicios ejecutivos mercantiles, las partes deben ofrecer con la debida oportunidad las pruebas que requieran preparación, de tal manera que puedan prepararse y recibirse dentro de la dilación probatoria concedida; si las proponen estando por concluir la citada dilación, el juzgador obra legalmente al no admitirlas, pues no pueden recibirse fuera del término probatorio, porque serían nulas y el juez incurriría en responsabilidad, de acuerdo con el artículo 1201 del Código de Comercio".

Resumiendo, el criterio de nuestros tribunales es que, dentro del término fijado por el artículo 1383, las partes pueden ofrecer y rendir pruebas. Pero, en tanto que el desahogo puede ocurrir en cualquier momento del término, el ofrecimiento debe hacerse con la oportunidad suficiente para permitir su preparación y desahogo dentro del término; en caso contrario, las pruebas deben ser rechazadas.

Ello equivale a la creación jurisprudencial de un plazo de ofrecimiento, dentro del término probatorio señalado por el artículo 1383. Loable esfuerzo, si consideramos los problemas que confrontan los jueces para aplicar la defectuosa obra legislativa, pero imperfecto, en tanto que el resultado es un término de ofrecimiento de límites imprecisos y variables según el criterio del juzgador y la naturaleza de la prueba ofrecida.

En consecuencia, y por no señalar sino dos ejemplos, seis días aproximadamente, bastarán para acordar el ofrecimiento de prueba documental, notificar el acuerdo y dejar transcurrir el plazo de que dispone la contraparte para objetar los documentos exhibidos; luego es probable que los juzgadores acepten que la documental puede ofrecerse válidamente, hasta seis días antes de que fenezca el término. En tanto, deberán exigir que la prueba pericial se ofrezca cuando menos quince días antes del vencimiento del término probatorio, pues su complicada preparación requie-

re al menos de ese tiempo para que la contraparte nombre su perito, el juez designe los peritos en rebeldía y terceros que fuese necesario, los diversos peritos acepten y protesten su cargo y rindan su dictamen y se dicte y notifiquen todos los acuerdos conducentes.

Esta problemática sólo podrá resolverse mediante la creación, por vía legislativa, de un término de ofrecimiento de pruebas.

El Ofrecimiento, La Prueba de Confesión y la Testimonial se ofrecen presentando los interrogatorios respectivos. El correspondiente a la confesional puede presentarse cerrado, pero el destinado a la testimonial deberá necesariamente presentarse abierto y con copia, a fin de que la parte contraria pueda presentar interrogatorios de preguntas. Tanto la prueba confesional como la testimonial podrán aceptarse, aun si no se presentan los interrogatorios, pero no se procederá a citar al absolvente, ni podrá señalarse día para la recepción de la testimonial si no se hubieren presentado.

Son aplicables supletoriamente, las normas que disponen que la prueba pericial se ofrecerá expresando los puntos sobre los que versará, sin lo cual no será admitida, y, si se quiere, las cuestiones que deban resolver los peritos y que los documen-



tos que ya se exhibieron antes del período probatorio y las constancias de autos se tomarán como prueba, aunque no se ofrezcan.

En cambio, no debe aplicarse al proceso mercantil la exigencia de relacionar las pruebas ofrecidas con los puntos controvertidos, pues el caso no señala una omisión en el Código de Comercio, sino tan sólo es indicio de un mayor formalismo en el Procedimiento civil.

El ofrecimiento de la prueba confesional y la testimonial se ofrecen presentando los interrogatorios respectivos. La confesional en sobre cerrado y de la testimonial abierto y con copia con la finalidad de que la contraria presente interrogatorio de repreguntas. Estas dos se pueden aceptar sin los pliegos de preguntas, pero no se citará al absolvente ni se señalará día para su recepción de la testimonial si no se hubieren presentado.

Se aplica supletoriamente del Código Penal local lo referente a la prueba pericial que se ofrecerá expresando los puntos sobre los que versará, sin lo cual no será admitida, así como es opcional señalar las cuestiones que deben resolver los peritos y que los documentos ofrecidos antes del período probatorio, y las constancias de autos se tomarán como prueba aunque éstas no se ofrezcan.

En el procedimiento mercantil no se exige que se relacionen las pruebas ofrecidas con los puntos controvertidos, como se hace en el procedimiento civil, ya que éste es solo un mero formulismo procedimentalista.

#### 3.4.1.3.- RECEPCION.-

La recepción tiene dos momentos:

a).- Término Ordinario y el Extraordinario.

- El ORDINARIO.- Se concede para que se desahoguen pruebas dentro de las entidades federativas o Distrito Federal, en donde tiene lugar un litigio. Este término puede ser legal o judicial.

- Legal.- Cuando se concede por Ley.

- Judicial.- Cuando es fijado por el juez dentro del derecho claro está.

En el Juicio Ordinario Mercantil el término legal es de cuarenta días, de acuerdo al Art. 1383 y el judicial el que cada juez fije según sea el caso, siendo igual o menor que cuarenta días; es decir, el término judicial no podrá exceder al término-

legal. Cabe mencionar que si el juez desde un principio fija el término de cuarenta días, éste no es susceptible de prórroga alguna.

Por otro lado si una de las partes pide que se amplíe el término concedido, entonces el juez mediante razón en auto citará a la parte para que ambas aleguen, concediendo o negado la prórroga, si al pedirse ésta por alguna de las partes, ésta presentará el consentimiento por escrito de la otra, se otorgará la prórroga sin exceder por supuesto el término legal de cuarenta días.

El término extraordinario solo se otorgará para que las pruebas se reciban fuera de la entidad federativa o del D.F. en donde está el litigio, siempre que se cumplan las condiciones y en los casos que señala la ley, al arbitrio del juez queda el señalar el término, siempre del legal acuerdo a las distancias del lugar y la calidad de la prueba, sin agregar al término concedido prórroga de acuerdo al Art. 1207 del Código de Comercio.

En el extraordinario solo ofrecerá pruebas el que lo solicitó, así como habrá sanción al que lo solicitó y no ofreció pruebas, como es obvio el término extraordinario comenzará después de iniciado el ordinario y terminará después de esto.

La suspensión de el término ordinario y del extraordinario puede deberse a común acuerdo de las partes o a petición de una de ellas por causa muy grave, a juicio del juez y bajo su responsabilidad, la petición de una de las partes se acuerda por el juez sin dar vista a la otra parte, y tampoco se substancia incidente.

Más sin embargo, el auto que contiene la suspensión deberá de contener la causa de ésta, el auto que lo niegue es apelable en un solo efecto.

Antes de iniciarse el juicio pueden rendirse pruebas como medio preparatorio como es el caso de la confesional, consistente en el reconocimiento de firma en el juicio ejecutivo y la testimonial en el ordinario, únicas pruebas desahogables antes de la demanda iniciando el juicio, pueden desahogarse antes de que se inicie el período probatorio de la confesional, ya que cualquier parte se obliga a declarar bajo protesta, la documental consistente en los documentos que se anexan, tanto a la demanda como a la contestación o las que se ofrezcan en un incidente, así como los documentos que formen parte de los autos por cualquier razón y que el juez tomará como prueba de acuerdo al Art. 1296 del Código de Procedimientos Civiles. Después de concluido el término probatorio sólo se rendirán la confesional hasta antes de la citación para sentencia, la documental hasta antes de la cita-

ción de la sentencia cuando no se supo de ella o no la pudo haber, dando vista el juez a la parte contraria con término de cinco días para que alegue. La testimonial rendida en el incidente de tachas, las pruebas ofrecidas en el incidente de excepción superviniente. las pruebas que decreta el tribunal, las pruebas que pedidas en tiempo, no pudieron practicarse por causas ajenas al oferente, o que se deban a caso fortuito, fuerza mayor, dolo, o por parte del colitigante.

Según Pallares, la publicación de probanzas es poner los autos a la vista de las partes para que se enteren debidamente de las pruebas rendidas por ellas. Esta publicación debería de desaparecer, ya que en los juicios mercantiles las partes tienen tanto acceso a ver expedientes y enterarse de éstos que hasta en cualquier momento pueden sacar ambas partes copias de todo el expediente, por lo que si la finalidad de la publicación de probanzas es que las partes formulen sus alegatos en la actualidad ya no es necesaria tal publicación.

- **Los Alegatos.**- Después de la publicación de pruebas se entregan los autos originales, primero al actor y después al reo por diez días cada uno para que aleguen, para que se inicie el término de alegatos no es necesario que la secretaría del juzgado lo haga, por lo que el juez puede ordenar la publicación y decretar la entrega de los autos originales, pasados los diez -

días se cita a las partes para sentencia que el juez debe pronunciar dentro de los 15 días siguientes.

### 3.5.- EL PROCEDIMIENTO EJECUTIVO.-

#### 3.5.1.- TITULO EJECUTIVO.-

Es el instrumento que trae aparejada ejecución contra el obligado, de modo que en su virtud se puede proceder sumariamente al embargo y venta de los bienes del deudor moroso para satisfacer al acreedor.

Para que un título traiga aparejado ejecución, el crédito en el consignado debe reunir la triple característica de ser cierto, líquido y exigible, tanto así que la Suprema Corte de Justicia de la Nación exige estos requisitos:

a).- CREDITO CIERTO.- Es aquél que reviste alguna de las formas enumeradas por la ley como ejecutivas, por lo que solo es título ejecutivo aquél al que la ley otorga expresamente tal carácter, los mismos por su proceso de creación y por la forma que tienen constituyen prueba preconstitutiva de la acción, por lo que es suficiente para que un juez sin audiencia de la parte contraria, expida en su contra el requerimiento de pago y así dictar el auto de exequendo.

En el juicio ejecutivo mercantil hay una presunción de culpabilidad en cuanto al demandado, caso contrario sucede con el juicio ordinario mercantil.

Lo que ocurre es que, en el ejecutivo, el actor satisface la probanza a su cargo con solo adjuntar su título a la demanda. Su acción no requiere de otras pruebas y ni siquiera le es necesario ofrecer como tal el título que acompañó a su demanda, pues el juez debe tomar oficiosamente en consideración todos los documentos presentados por las partes con anterioridad al período probatorio. Por ello, la dilación probatoria se concede para que la parte demandada justifique sus excepciones y no para que el actor pruebe su acción.

**b).- LIQUIDO.-**

El crédito es líquido si su *quantum* ha sido determinado en una cifra numérica de moneda. El Código Civil para el Distrito Federal (Art. 2189).

La Ley indica expresamente que su importe debe ser cierto y preciso. Así por lo que hace a la sentencia, si no condena al pago de cantidad líquida, deberá ser sometida a un procedimiento de liquidación antes de poder ser empleada como título ejecutivo.

La Suprema Corte ha determinado que el título no pierde su liquidez aun cuando para determinar su importe sean necesarios algunos sencillos cálculos aritméticos, a condición, desde luego, de que el documento base de la acción contenga todos los elementos necesarios para hacer dichos cálculos. Tal es el caso de las obligaciones cambiarias estipuladas en moneda extranjera, cuyo monto es mera base para determinar la suma equivalente en moneda nacional, que es la única con poder liberatorio en México.

Aclaremos que la exigencia de liquidez se refiere únicamente al adeudo principal, y no a las costas, que se originarán apenas en el curso del proceso, ni a los intereses, que continuarán causándose hasta el momento en que se produzca el pago. La respectiva liquidación se hará con posterioridad a la sentencia de remate. Luego, no priva de liquidez a un título el que su suscriptor haya convenido en pagar tasas flotantes de interés (30).

c).- EXIGIBLE.-

Es la tercera y última de las características del crédito consiste en ser exigible, por no estar sujeto a plazo o condición. Es exigible aquélla deuda cuyo pago no puede rehusarse

30) ZAMORA Pierce, Jesús  
Ob. Cit. Págs. 155-156



conforme a derecho.

### 3.5.2.- LOS TITULOS EJECUTIVOS MERCANTILES.-

De acuerdo al Art. VIII en materia de finanzas, el documento que consigne la obligación del solicitante, fiado, contrafiador u obligado solidario, acompañado de la certificación del contador de la institución de fianzas, de que ésta pagó al beneficiario, y de una copia simple de la póliza, llevan aparejada ejecución para el cobro de la cantidad correspondiente. Igualmente, dicho documento y la mencionada copia, traerán aparejada ejecución para el cobro de las primas vencidas y no pagadas, con la certificación del contador de la institución respecto a la existencia del adeudo.

Con fundamento en la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, son títulos ejecutivos mercantiles los siguientes:

1.- Las libretas que comprueben depósitos de ahorro, serán título ejecutivo en contra de la institución depositaria, sin necesidad de reconocimiento de firma ni otro requisito previo alguno.

2.- Los depósitos a plazo podrán estar representados-

certificados que serán títulos de crédito y producirán acción ejecutiva respecto a la emisora, previo requerimiento de pago ante fedatario público. Deberán consignar: la mención de ser certificados de depósito bancario de dinero, la expresión del lugar y fecha en que se suscriban, el nombre y la firma del emisor, la suma depositada, el tipo de interés pactado, el régimen de pago de interés, el término para reiterar el depósito y el lugar de pago único.

3.- Los bonos bancarios y sus cupones serán títulos de crédito, a cargo de la sociedad emisora y producirán acción ejecutiva respecto a la misma, previo requerimiento de pago ante fedatario público. Se emitirán en serie mediante declaración unilateral de voluntad de dicha sociedad que se hará constar ante la Comisión Nacional Bancaria, en los términos que ésta señale. Deberán contener: la mención de ser bonos bancarios y títulos al portador; la expresión del lugar y fecha en que se suscriban; el nombre y la firma del emisor; el importe de la emisión con especificación del número y el valor nominal de cada bono; el tipo de interés que en su caso devengarán; los plazos para el pago de intereses y capital; las condiciones y las formas de amortización; el lugar de pago único, y los plazos o términos y condiciones del acta de emisión. Podrán tener anexos, cupones para el pago de intereses, y en su caso, para las amortizaciones parciales. Los títulos podrán amparar uno o más bonos.

4.- Las obligaciones subordinadas y sus cupones serán títulos de crédito con las mismas características que los bonos bancarios, salvo las previstas en el artículo 48.

5.- Los contratos o las pólizas en los que, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la institución de crédito acreedora, serán títulos ejecutivos, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito. El estado de cuenta certificado por el contador hará fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados o de los mutuuarios, en todos los casos en que por establecerse así en el contrato:

I.- El acreditado o el mutuuario pueda disponer de la suma acreditada o del importe de los préstamos en cantidades parciales o esté autorizado para efectuar reembolsos previos al vencimiento del plazo señalado en el contrato;

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

6.- El contrato de apertura de crédito bancario será-

título ejecutivo para exigir el cumplimiento de dicha obligación (31).

### 3.5.3.- EL EMBARGO.-

#### 3.5.3.1.- AUTO DE EMBARGO.-

El juicio ejecutivo mercantil se inicia por demanda, que deberá satisfacer los mismos requisitos que la demanda en un juicio ordinario y a la que el actor deberá acompañar el título ejecutivo fundatorio de su pretensión, que usualmente el actor solicita y los jueces ordenan que sea guardado en el secreto del juzgado.

El auto de exequiendo, aun si no es recurrido, no tiene fuerza de cosa juzgada respecto a la procedencia de la vía. Al dictar sentencia el juzgador deberá ocuparse de nuevo de este auto, de oficio y aun si el demandado no opuso excepciones, dado que la ejecutividad del título es la base sobre la que se sustenta el juicio.

Si del examen del título el juez concluye, provisionalmente, que tiene carácter ejecutivo, dictará el auto llamado de-

31) ZAMORA Pierce, Jesús

Ob. Cit. Págs. 156 a 159

embargo, o de ejecución, o de exequiendo, para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda y las costas.

La Suprema Corte ha resuelto que los efectos del auto de exequiendo son reparables dentro del juicio, luego es improcedente el amparo contra dicho auto, pero, como la sentencia que se dicta en la alzada del auto que conceda o niegue la ejecución causa ejecutoria y el fallo definitivo en el juicio no puede volver a ocuparse de la procedencia o improcedencia de dicho auto, la violación que en él se cometa ya no es reparable dentro del juicio. En consecuencia, es procedente el amparo contra la sentencia de segunda instancia (32).

### 3.5.3.2.- EL REQUERIMIENTO.-

Si se ignora el domicilio del deudor, por aplicación supletoria del artículo 535 del Código de Procedimientos Civiles, se hará el requerimiento por tres días consecutivos en el Boletín Judicial y fijando la cédula en los lugares públicos de costumbre. Pasados ocho días de la última publicación se tendrá por hecho el requerimiento y se procederá en seguida al embargo.

32) IANCA Pierce, Jesús  
Ib. Cit. Págs. 157-160

Si el domicilio del deudor es conocido, el actuario del juzgado procederá a buscarlo en él, haciéndose acompañar del actor o de su representante, cuya presencia es indispensable, pues a ellos corresponde señalar bienes para el embargo (si el deudor no lo hace) y nombrar depositario para los mismos.

No encontrándose al deudor a la primera busca, se le dejará citatorio, fijándole día y hora para que aguarde.

"Hora fija dentro de las veinticuatro siguientes". En todo caso, deberá concederse al demandado tiempo razonablemente suficiente para enterarse de que se le busca y para presentarse en su domicilio.

No es necesario el requerimiento de pago cuando el título ejecutivo en virtud del cual se proceda sea una sentencia y no fuere hallado el condenado.

Si el deudor no aguarda al emplazamiento, se procederá a practicar el embargo con cualquier persona que se encuentre en la casa o con el vecino más inmediato. Como el requerimiento debe ser previo al embargo, debe entenderse que puede hacerse también por conducto de las personas con quienes se practicará el embargo.

Requerido de pago el deudor tiene dos alternativas: pagar o verse sometido al embargo de sus bienes (33).

### 3.5.3.3.- TRABA DEL EMBARGO.-

Si el requerimiento de pago fracasa, el actuario deberá proceder a embargar.

A partir de ese momento, la garantía genérica del acreedor sobre el patrimonio de su deudor se individualiza sobre los bienes embargados.

La diligencia de embargo no se suspenderá por ningún motivo, sino que se llevará adelante hasta su conclusión, dejando al deudor que la reclame sus derechos a salvo, para que los haga valer como le convenga durante el juicio o fuera de él. El actuario procede en representación del juez, por orden y delegación expresas de aquél y como tal, tiene facultades para allanar cualquier dificultad suscitada en cuanto al orden que deba seguirse en el embargo de bienes, o en cuanto al carácter de inembargables que puedan tener ciertos bienes. Determina, a su criterio y con la información disponible en el momento de la diligencia, si pueden presumirse propios del deudor los bienes señalados

33) *LAMPA* Pierce, Jesús  
Ob. Cit. Pág. 91

para embargo. En igual forma, justiprecia los bienes, pues su valor no debe ser, ni excesivo en relación con el monto del adeudo, ni insuficiente para cubrirlo. Además, el actuario levanta un acta en la que da fe de todo lo ocurrido en el transcurso de la diligencia. Si el demandado reconoce el adeudo, esa manifestación constará en el acta y probará en juicio en su contra. Si, por el contrario, afirma tener excepciones que oponer al actor, el actuario se limitará a dar cuenta al juez. Si encontrare oposición material a su intervención, el actuario pedirá el auxilio de la fuerza pública para poder llevarla a buen término.

El derecho de designar los bienes que han de embargarse corresponde al deudor; y sólo que éste se rehuse a hacerlo o que esté ausente, podrá ejercerlo el actor o su representante. La designación de bienes por el deudor no implica su conformidad con la práctica del embargo. También pasa al actor el derecho de designar bienes cuando los señalados por el demandado son insuficientes para garantizar el pago.

En el embargo de bienes debe seguirse el orden señalado por el Artículo 1395 del Código de Comercio y que es el siguiente:

I.- Las mercancías.

II.- Los créditos de fácil y pronto cobro, a satisfac-



ción del acreedor.

III.- Los demás muebles del deudor.

IV.- Los inmuebles

V.- Las demás acciones y derechos que tenga el demandado.

Hecho el señalamiento de los bienes a embargar, el actuario deberá proceder a describirlos en el acta de la diligencia, a fin de que sean perfectamente identificables y no se confundan con otros, para protección de las partes y de terceros. Si son muebles, deberá indicar su forma, tamaño y color; señalar, si procede, su modelo, número de serie y marca; dejar constancia del material del que están compuestos y de su estado de conservación. Si son inmuebles, anotará su superficie, linderos y colindancias, así como los datos de su inscripción en el Registro Público. Si se trata de un depósito bancario, hará constar el nombre y dirección del banco, el número del depósito y su saldo a la fecha del embargo. Y así, en general, y de acuerdo con la naturaleza del bien embargado, indicará aquellos datos que permitan su individualización.

Cuando sean varios los bienes embargados, su enumeración y descripción tomará la forma de un inventario. Dicho inven-

tario es indispensable para saber si un bien determinado se encuentra o no incluido entre los embargados.

Hecho el señalamiento de los bienes, éstos quedan a disposición del órgano jurisdiccional para ser embargados. El actuario, una vez que los haya descrito e inventariado, deberá declarar solemnemente que **hizo y trabó formal embargo sobre los bienes designados**. Sin esta declaración formal los bienes no quedan sujetos a embargo.

Conforme a la naturaleza del bien, el perfeccionamiento del embargo se logra mediante los siguientes procedimientos:

1.- BIENES MUEBLES.- Deberán entregarse en depósito a la persona nombrada por el acreedor. El aseguramiento se logra incluso si se designa como depositario al propio deudor, pues, a partir de ese momento, ya no será poseedor a título de dueño, sino gracias a su carácter de depositario judicial. Si sustrae la cosa o dispone de ella, será sancionado como autor del delito de abuso de confianza.

En materia de títulos de crédito, la ley menciona expresamente la necesidad de que el actuario se apodere del título embargado, diciendo que el secuestro o cualesquiera otros vínculos sobre el derecho consignado en el título, o sobre las-

mercancías por él representadas, no surtirán efectos si no comprenden el título mismo, y repite esa disposición al referirse a los certificados de depósito.

2.- BIENES INMUEBLES.- Se tomará razón del embargo en el Registro Público de la Propiedad, librándose al efecto, por duplicado, copia certificada de la diligencia de embargo; uno de los ejemplares, después del registro, se unirá a los autos y el otro quedará en la expresada oficina.

3.- CREDITOS.- El secuestro se reducirá a notificar al deudor o a quien deba pagarlos, que no verifique el pago, sino que retenga la cantidad o cantidades correspondientes a disposición del juzgado, apercibido de doble pago en caso de desobediencia; y al acreedor contra quien se haya dictado el secuestro, que no disponga de esos créditos, bajo las penas que señala el Código Penal.

4.- CREDITOS LITIGIOSOS.- La providencia de secuestro se notificará al juez de los autos respectivos (34).

3.5.3.4.- MEJORA, REDUCCION, LEVANTAMIENTO Y SUBSTITUCION DEL EMBARGO.-

Los bienes embargados deben ser suficientes para cubrir la deuda, es decir, su valor no debe ser ni mayor ni menor que el adecuado para garantizar el pago del adeudo, de sus intereses y de las costas judiciales, tomando en cuenta el demérito que, sobre dicho valor, tendrá la venta en pública almoneda.

El monto del embargo debe ser proporcional a la deuda pues, si el acreedor tiene derecho a garantizar suficientemente su crédito, no le es permitido causar perjuicios innecesarios a su deudor.

El defecto en el embargo da derecho al acreedor para solicitar su mejora; el exceso, en cambio, permite al deudor solicitar su reducción. Además, el ejecutado puede pedir el levantamiento del embargo cuando éste ha recaído sobre bienes inembargables.

La ampliación o mejora del embargo puede pedirse en cualquiera de los siguientes casos:

1.- Cuando los nuevos vencimientos e intereses del crédito hagan insuficiente el valor de los bienes embargados.

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

3.- Si el bien secuestrado que se sacó a remate, dejere de cubrir el importe del crédito a consecuencia de las retasas que sufriere.

4.- Cuando no se embarguen bienes suficientes por no tenerlos el deudor y después aparecen, o los adquiriera.

5.- En los casos de tercería excluyente.

6.- Cuando el ejecutado haya solicitado con éxito el levantamiento del embargo, por recaer éste sobre bienes inembargables.

La reducción y el levantamiento del embargo pueden pedirse en cualquier momento del proceso, hasta antes de la adjudicación de los bienes en remate, pues el ejecutado debe tener, para proteger sus bienes, los mismos plazos de que gozaría un tercero que controvierte el dominio de los mismos. La mejora del embargo puede solicitarse incluso, después del remate, si éste dejare de cubrir el importe total del crédito.

Las solicitudes de reducción o levantamiento del embargo deben tramitarse en forma incidental, a solicitud del demandado y con vista al actor (35).

### 3.5.3.5.- DEPOSITO DE LOS BIENES EMBARGADOS Y REGISTRO DEL EMBARGO.-

a).- **DEPOSITO DE LOS BIENES EMBARGADOS.**- Los bienes embargados deben ser puestos en depósito de persona nombrada por el acreedor. El Código no limita la designación de depositario, ésta puede recaer, incluso en el deudor o en el acreedor, como, por otra parte, lo admite el artículo 559 del Código de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria.

El depósito judicial no presenta nunca estas características y, en consecuencia, se norma siempre por las disposiciones aplicables al depósito civil, aun cuando el embargo haya sido trabado en un juicio mercantil.

El depositario recibe la posesión de los bienes embargados y se obliga a conservarlos con toda diligencia, como si se tratase de cosas propias y a restituirlos, entregándolos a quien el juez (depositante) le indique.

b).- **REGISTRO DEL EMBARGO.**- De todo embargo de bienes raíces se tomará razón en el Registro Público de la Propiedad, librándose al efecto, por duplicado, copia certificada de la-

35) **RAMONA** Pierce, Jesús

Ob. Cit. Págs. 170 a 172

diligencia de embargo; uno de los ejemplares, después del registro, se unirá a los autos y el otro quedará en la expresada oficina.

También es necesario inscribir los embargos trabados sobre buques, en el Registro Público Marítimo Nacional y aquéllos que gravan a las aeronaves en el Registro Aeronáutico Mexicano, de la Ley de Vías Generales de Comunicación y del Reglamento del Registro Aeronáutico Mexicano.

Se acostumbra también inscribir en el Registro Público de Comercio los embargos que pesan sobre sociedades mercantiles, aun cuando ninguna disposición legal lo dispone así.

Transcurridos dos años desde la fecha de la inscripción de un embargo, podrá pedirse y deberá ordenarse, en su caso, la cancelación total de la inscripción, si el interesado no ha promovido en el juicio correspondiente. La cancelación se hará por mandamiento escrito de la misma autoridad que ordenó la inscripción o de la que legalmente la substituya en el conocimiento del asunto (36).

### 3.5.3.6.- NOTIFICACION DE LA DEMANDA.-

36) ZAMORA Pierce, Jesús

Ob. Cit. Págs. 172 / 177

Hecho el embargo, acto continuo se notificará al deudor...", dice el artículo 1396 del Código. Luego el embargo debe ser previo a la notificación, y ésta sólo puede ocurrir después de aquél.

Es pertinente subrayar que la vía ejecutiva no está supeditada a la subsistencia del embargo trabado. Si se interpone una tercería, si se demuestra que los bienes son inembargables, o si por cualquier otra causa se extingue el embargo, el juez está facultado para dictar un nuevo auto de exequendo, sin que sea necesario interrumpir el procedimiento.

Una vez notificado de la demanda, el deudor cuenta con cinco días para comparecer ante el juzgado para hacer llana de la cantidad demandada y las costas, o a oponerse a la ejecución si tuviere alguna excepción para ello.

El artículo 1403 del Código enumera las excepciones admisibles contra cualquier otro documento mercantil que traiga aparejada ejecución.

1.- Si se tratare de sentencia, no se admitirá más excepción que la de pago si la ejecución se pide dentro de ciento ochenta días, si ha pasado ese término, pero no más de un año, se admitirán, además, las de transacción, compensación y compromiso-



en árbitros; y transcurrido más de un año serán admisibles también las de novación, comprendiéndose en ésta la espera, la quita, el pacto de no pedir y cualquier otro arreglo que modifique la obligación. Agrega el Código que, transcurrido más de un año, también será admisible la excepción de falsedad del instrumento, pero condiciona su procedencia a que la ejecución no se pida en virtud de ejecutoria, convenio o juicio constante en autos, luego su mención es inútil en un artículo dedicado a enumerar las excepciones oponibles contra la ejecución de sentencia.

2.- Contra las acciones derivadas de un título de crédito sólo pueden oponerse las siguientes excepciones y defensas:

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 la falta de representación, de poder bastante o de facultades legales en quien suscribió el título a nombre del demandado, salvo lo dispuesto en el artículo 11.

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 título o el acto en él consignado deben llenar o contener, y la ley no presuma expresamente o que no se haya 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 conste, 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.

X.- Las 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.

3.- Contra cualquier otro documento mercantil que traiga aparejada ejecución, son admisibles las siguientes excepciones:

I.- Falsedad del título o del contrato contenido en él.

II.- Fuerza o miedo

III.- Prescripción o caducidad del título

IV.- Falta de personalidad en el ejecutante, o del reconocimiento de la firma del ejecutado, en los casos en que ese reconocimiento es necesario.

V.- Incompetencia del juez

VI.- Pago o compensación

VII.- Remisión o quita.

VIII.- Oferta de no cobrar o espera

IX.- Novación de contrato

Las excepciones comprendidas desde la fracción VI a la IX sólo serán admisibles en juicio ejecutivo si se fundaren en prueba documental (37).

### 3.5.3.7.- PRUEBAS Y ALLEGATOS.-

No procede conceder término de prueba en las siguientes hipótesis:

1.- Cuando el ejecutado no contesta la demanda. El artículo 1404 del Código se refiere expresamente a este caso, y dice: "No verificando el deudor el pago dentro de cinco días después de hecha la traba, ni oponiendo excepciones contra la ejecución, a pedimento del acto 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 el pago al acreedor.

2.- Cuando el ejecutado se allana a la demanda.

3.- Cuando el ejecutado opone excepciones de puro derecho, que no necesitan prueba.

4.- Cuando el ejecutado opone excepciones fundadas en hechos que se aprueban con el propio título ejecutivo, que ya obra en autos por haber sido exhibido por el actor.

37) ZANORA Pierce, Jesús

Ob. Cit. Págs. 194 a 198

Decíamos que, si el título que funda la vía ejecutiva es una sentencia, el ejecutado deberá probar su excepción mediante instrumento público, documento judicialmente reconocido o confesión judicial.

También será necesario abrir juicio a prueba, cuando el ejecutado promueva la confesión o el reconocimiento judicial, pues, de lo contrario, no habría oportunidad procesal para que se desahogaran esas pruebas.

Si el juicio se sigue en ejecución de sentencia, el juez señalará un término probatorio que no pase de diez días. Concluido este término, citará a una audiencia verbal que se verificará dentro de tres días y fallará dentro de cinco. La citación para la audiencia produce los efectos de citación para sentencia. En todos los demás casos, si el negocio exigiere prueba, se concederá para ésta un término que no exceda de quince días. Concluido el término de prueba y sentada razón de ello, se mandará hacer publicación de probanzas y se entregarán los autos, primero al actor y luego al reo, por cinco días a cada uno, para que aleguen de su derecho. Presentados los alegatos o transcurrido el término para hacerlos, previa citación y dentro del término de ocho días se pronunciará la sentencia (38).

38) ZANERÍA Pierce, Jesús

Ob. Cit. Págs. 198-199

### 3.5.3.8.- LA SENTENCIA.-

Declarada procedente la vía ejecutiva, y sólo en ese caso, se ocupará el juez, del fondo del negocio y pronunciará una de las únicas dos resoluciones posibles:

1.- Declarar probada alguna de las excepciones perentorias opuestas por el demandado y absolver a éste,

2.- Declarar probada la acción. Esta última es la llamada sentencia de remate, que manda proceder a la venta de los bienes embargados y que de su producto se haga pago al acreedor. Esta sentencia, cuando causa ejecutoria, tiene toda la fuerza de la cosa juzgada.

En todo caso, la sentencia dictada en el juicio ejecutivo ordenará el pago de costas, que serán a cargo del deudor, si fuese condenado, o del actor, si no obtiene sentencia favorable (39).

### 3.6.- LAS MEDIDAS PRECAUTORIAS.-

De acuerdo con el artículo 1151 las medidas preparato-

39) ZANCA Pierce, Jesús  
Ob. Cit. Pág. 199

rias de un juicio son:

I.- Pidiendo declaración bajo protesta el que pretenda demandar de aquél contra quien se propone dirigir la demanda acerca de algún hecho relativo a su personalidad o la calidad de su posesión o tenencia.

II.- Pidiendo la exhibición de la cosa mueble que, en su caso, haya de ser objeto de acción real que se trate de entablar.

III.- Pidiendo el comprador al vendedor, o el vendedor al comprador en el caso de evicción, la exhibición de títulos u otros documentos que se refieran a la cosa vendida.

IV.- Pidiendo un socio o comunero la presentación de los documentos y cuentas de la sociedad o comunidad al consocio o codueño que los tenga en su poder.

V.- Pidiendo el examen de testigos, cuando éstos sean de edad avanzada o se hallen en peligro inminente de perder la vida, o próximos a ausentarse a un lugar con el cual sean difíciles las comunicaciones y no sea posible intentar la acción, por depender su ejercicio de un plazo o de una condición que no se haya cumplido todavía.

VI.- Pidiendo el examen de testigos para probar alguna excepción, siempre que la prueba sea indispensable y que los testigos se hallen en alguno de los casos señalados en la fracción anterior.

VII.- Pidiendo el examen de testigos u otras declaraciones que se requieran en un proceso extranjero.

VIII.- Pidiendo el juicio pericial o la inspección judicial cuando el estado de los bienes, salud de las personas, variaciones de las condiciones, estado del tiempo, o situaciones parecidas hagan temer al solicitante la pérdida de un derecho o la necesidad de preservarlo.

A la fracción I se le agrega además de algún hecho relativo a la personalidad, la calidad de su posesión o tenencia, aspecto que coincide con la fracción I del artículo 193 del Código de Procedimientos Civiles.

La fracción V era el viejo artículo 1152.

La fracción VI concuerda con la fracción VIII del artículo 193 del Código de Procedimientos Civiles.

La fracción VII se refiere al examen de testigos o-



declaraciones que se requieran para un proceso extranjero y concuerda con la fracción IX del artículo 193 del Código de Procedimientos Civiles.

La fracción VIII es totalmente nueva, pues se permite como medio preparatorio solicitar el juicio pericial o la inspección judicial en los términos que menciona dicho párrafo, con justa razón, pues el estado de los bienes o la salud de las personas, pueden sufrir variaciones importantes en el estado del tiempo o situaciones parecidas que hagan temer la pérdida de un derecho o la necesidad de preservarlo.

Los medios preparatorios a juicio no son actos de imposible reparación, ya que durante la tramitación del juicio definitivo se pueden reparar.

Cabe señalar que en el artículo 384 del Código Federal de Procedimientos Civiles, dicta que antes de iniciarse el juicio, o durante su desarrollo, pueden decretarse todas las medidas necesarias para mantener la situación de hecho existente. Estas medidas se decretarán sin audiencia de la contraparte, y no admitirán recurso alguno. La resolución que niegue la medida es apelable.

Claro está que este precepto no existe en el Código de-

Comercio, pero ello no quiere decir, que el juez se encuentre impedido para decretar alguna medida urgente y necesaria para mantener la materia del litigio, pues se vuelve a insistir, la jurisdicción tiene dos facetas, la de la etapa de la instrucción o y la de que sea viable la ejecución de la sentencia, pues de otra manera no tendría sentido la sentencia que declarase que el padre debe dar los alimentos a sus hijos y que no pudiese ejecutarlos ordenando medidas de apremio para que se cumpla con esa obligación de certeza.

Por otra parte, el que pida la providencia precautoria deberá acreditar el derecho que tiene para gestionar y la necesidad de la medida que solicita, esto a través de pruebas que pueden consistir en documentos o en testigos idóneos, que serán por lo menos tres.

Dentro de las medidas precautorias se encuentra el arraigo de una persona para que conteste en juicio se pide al tiempo de entablar la demanda, bastará la petición del actor y el otorgamiento de una fianza que responda de los daños y perjuicios que se causen al demandado, cuyo monto discrecionalmente fijará el juez, para que se haga al demandado la correspondiente notificación.

Dicha providencia se reducirá a prevenir al demandado-

que no se ausente del lugar del juicio sin dejar representante legítimo suficientemente instruido y expensado para responder a las resultas del juicio.

Si la petición de arraigo se presenta antes de encablar la demanda, además de las pruebas, el actor deberá dar una fianza a satisfacción del juez, de responder de los daños y perjuicios que se sigan si no se entabla la demanda. Así que el que quebrantare el arraigo será castigado con la pena que señala el Código Penal respectivo al delito de desobediencia a un mandato legítimo de la autoridad pública, sin perjuicio de ser compelido por los medios de apremio que correspondan a volver al lugar del juicio. En todo caso se seguirá éste, según su naturaleza, conforme a las reglas comunes.

Otra de las medidas precautorias es el Secuestro Provisional que cuando se solicite, se expresará el valor de la demanda o el de la cosa que se reclama, designando ésta con toda precisión y el juez, al decretarlo, fijará la cantidad por la cual haya de practicarse la diligencia.

Cuando se solicite el secuestro provisional, se deberá expresar el valor de la demanda o la cosa, para que el juez al decretar el secuestro lo fije en cantidad líquida con la cual se deba practicar la diligencia.

Cuando se pida un secuestro provisional sin fundarlo en título ejecutivo, el actor dará fianza de responder por los daños y perjuicios que se sigan, ya porque se revoque la providencia, ya porque, entablada la demanda, sea absuelto el reo.

Si el demandado consigna el valor u objeto reclamado, da fianza o prueba tener bienes raíces suficientes, para responder del éxito de la demanda, no se llevará a cabo la providencia precautoria o se levantará la que hubiere dictado.

Este beneficio de sustitución sólo funciona para las providencias precautorias y no para los demás juicios, así lo ha establecido la siguiente tesis jurisprudencial por contradicción de tesis.

Ni para recibir la información, ni para dictar una providencia precautoria se citará a la persona contra quien ésta se pida.

Especial énfasis debe hacerse en que la providencia precautoria se debe dictar inaudita parte, aun cuando el juicio ya se hubiese iniciado.

Desde luego, la persona contra quien se hubiese dictado una providencia precautoria puede reclamarla, es decir oponerse a

ella en cualquier tiempo, antes de la sentencia ejecutoriada, en los términos del artículo 1187.

En efecto, la providencia precautoria se dicta inaudita parte, de bilateralidad, pues permite a la parte contraria una vez cumplida la providencia discutir su procedencia y su extensión.

De toda providencia precautoria queda responsable el que la pide; por consiguiente son de su cargo los daños y perjuicios que se causen.

En la ejecución de las providencias precautorias no se admitirá excepción alguna, salvo las que se señalan en el artículo 1180.

El viejo precepto no admitía en la ejecución de la providencia precautoria ninguna excepción.

El aseguramiento de bienes decretado por providencia precautoria, se regirán por lo dispuesto para los juicios ejecutivos mercantiles, y en cuanto a la consignación a que se refiere el artículo 1180 de acuerdo a lo que disponga la ley procesal de la entidad federativa, a que pertenezca el juez que haya decretado la precautoria, y en su oscuridad o insuficiencia a lo que

resuelva el juez.

La reforma tiene una mejor redacción que el viejo precepto, en donde se hacía referencia explícita a los artículos del juicio ejecutivo mercantil.

De acuerdo con el nuevo precepto y sobre todo en cuanto a la consignación de la cosa, que remite a lo que disponen las leyes procesales de la entidad federativa correspondiente.

De este precepto también podrán los Colegiados interpretar, que en muchas ocasiones y para mantener la materia del litigio es importante considerar como medida precautoria el depósito del bien en manos de un tercero para la seguridad del litigio (40).

40) QUINTANILLA García, Miguel Ángel  
Procedimientos Mercantiles  
Editorial Cárdenas 3a. Ed.  
México, D.F. 1997 Págs. 173 a 202

4.1.- LA TERCERIA.-

La aparición de la Institución de la Tercería se remota a la Ley de Enjuiciamiento Español de 1855, de ahí hasta la actualidad.

La definición del Código de Comercio en su artículo 1362 establece: Es un juicio seguido por dos o más personas, puede un tercero presentarse a deducir otra acción distinta de la que se debate entre aquéllas. Ese nuevo litigante se llama Tercer Opositor.

Las Tercerías son en realidad juicios y no incidentes, en el fondo y en la forma, ya que se ejercitó una acción, que se resuelve bajo un procedimiento especial.

La acepción de juicio debe entenderse como todo un procedimiento judicial, pues si la misma ley permite que se entablen las tercerías, hasta antes de que se haya dado posesión de los bienes al rematante, es decir, después de concluido el juicio, no habría razón para no estimarlas procedentes antes de la demanda. La violación del derecho de un tercero por un acto del procedimiento, llámesele a este procedimiento, diligencias perjudiciales, juicio en su acepción restringida antes dicha, o diligencias de ejecución de sentencia, tiene necesariamente que dar origen a una acción que es la que se hace valer en la tercería (41).

#### 4.2.- NATURALEZA JURIDICA DE LA TERCERIA.-

La relación procesal es triangular y se constituye por el actor (primus), el demandado (secundus) y el juez. Si otro sujeto, que no es ni primus ni secundus, se presenta en el proceso, ese nuevo sujeto (tertius) es designado como tercerista o tercero.

Las tercerías con coadyuvantes o excluyentes. Es coadyuvante la tercería que auxilia la pretensión del actor o del demandado. Es excluyente aquélla en la que el tercero opone un derecho propio a las partes originales del juicio.

Tradicionalmente, se considera que las cuestiones de tercería son siempre incidentes del juicio en el que se interponen.

Nosotros consideramos equivocada la conceptualización tradicional. Las tercerías llamadas excluyentes son verdaderos juicios, y no simples incidentes, que sólo por razones de economía procesal se tramitan en unión de otro. Las tercerías llamadas coadyuvantes, en cambio, se reducen a la constitución plural de -

41) ORREGON Heredia, Jorge  
Enjuiciamiento Mercantil  
Editorial Porrúa, S.A. Pág. 235  
México, D.F. 1990



una de las partes en el proceso original, es decir, a un litis-consorcio, que será activo si el tercero apoya la pretensión del actor y pasivo si se une al demandado.

Veamos en primer término el lado de la llamada tercería coadyuvante. Normalmente, la relación litigiosa se entabla entre un sujeto (actor), que demanda a otro (demandado). Pero puede darse el caso de que una de las dos partes (o ambas), esté formada por más de una persona, así; varios pueden demandar a uno, o uno puede demandar a varios, o varios pueden demandar a varios. Este es el caso por ejemplo, cuando los copropietarios ejercen conjuntamente la acción reivindicatoria; o bien cuando el acreedor, en una sola demanda, reclama el pago de sus deudores solidarios. En estas hipótesis, y en las muchas otras que pueden formularse, subsiste la relación básica actor-demandado-juez, y el proceso quedará resuelto por una sentencia única. Así pues, las tercerías coadyuvantes no producen otro efecto que el de asociar a quien las interpone con la parte cuyo derecho coadyuva. El juicio continuará, según el estado en que se encuentre, en el momento en que se presenta el coadyuvante, pero éste y su coadyuvado deberán litigar unidos y bajo una misma representación.

Por estas razones, algunos autores al ocuparse de la tercería, se limitan a tratar la tercería excluyente, y estudian la coadyuvancia al referirse a las partes en el proceso. Además,-

la legislación positiva de algunos países sólo prevé la tercería excluyente, como Paraguay, Perú y España.

Las llamadas Tercerías Excluyentes presentan una situación totalmente diferente. En ellas, el tercero da principio a un juicio esencialmente diverso del proceso original, en el cual defiende un derecho propio en contra, tanto del actor como del demandado. Es decir, la intervención del tercero rompe el limitado marco clásico *Primus vs. Secundus*, y obliga al juez a conocer a la vez de dos relaciones procesales:

a).- La relación anterior, *Primus vs. Secundus*, a la que incorrectamente se designa como *principal*, porque, si bien surge primero temporalmente, luego es anterior, no puede pretenderse más importante que las otras relaciones procesales que surgen de la intervención del tercero, luego no es principal. Señalemos que *tertius* no es parte en la relación procesal *Primus vs. Secundus*, ante ella continúa siendo tercero y extraño.

b).- La relación *Tertius vs. Primus y Secundus*, que une al tercero, como actor en la tercería, con el actor y el demandado del juicio anterior, que en la tercería revisten el carácter común de demandados.

El legislador, por razones de economía procesal, da-

oportunidad de que un mismo juez se ocupe simultáneamente del juicio de tercería y del juicio en que ésta se promueve; pero entre los dos no existe más relación que esta de competencia, que entrega a un mismo juez la necesaria para conocer de ambos.

Podemos, pues, señalar que entre los verdaderos incidentes y los juicios de tercería existen las siguientes diferencias:

1.- Los incidentes son cuestiones que se promueven en un juicio y tienen relación inmediata con el negocio principal. Los juicios de tercería no influyen en la resolución del juicio en que se interponen, ni tienen relación inmediata con él. El tercero deduce una acción distinta de la que se debate entre las partes originales *tertius* debate una cuestión independiente de la original y poco le importa cómo se resuelva la relación *Primus vs. Secundus*.

2.- Son partes en el incidente aquellos mismos que lo son en el juicio original: *Primus* y *Secundus*. La tercería supone la aparición de una nueva parte: *Tertius*. A más de ello, en el juicio de tercería cambiará el carácter de las partes, perteneciendo el papel de actor únicamente a *Tertius* y el de demandado a las dos partes del juicio principal.

3.- El incidente, como accesorio que es de un principal, sólo puede iniciarse en, y durante el juicio del cual surge. En caso contrario se pierde toda posibilidad de hacer valer la cuestión incidental. El tercerista, en cambio, puede hacer su derecho bajo la forma de tercería en el juicio principal o bien, en algunos casos que después estudiaremos, ocurrir directamente al amparo o, incluso reservarse su acción y ejercitarla en juicio independiente después de concluido el juicio principal.

la investigación de la naturaleza de la tercería persigue finalidades prácticas, y no se limita al plano de las elucubraciones doctrinales. En la afirmación de que la tercería es un juicio, y no un incidente, encuentran su fundamento las siguientes conclusiones: el tercero, como actor, debe acompañar a su demanda los documentos que acrediten su personalidad, y copias para el traslado, todo ello por duplicado, puesto que está demandando tanto al actor como al demandado del juicio principal. El tercero tiene la carga de la prueba de su acción. El auto que de entrada a la tercería, deberá ser notificado **personalmente** a Primus y a Secundus, pues esa será la primera notificación en el juicio de tercería. La sentencia que se dicta en un juicio de tercería reviste el carácter de sentencia definitiva, conforme a la definición que da de la misma el Código al decir que es **la que decide el negocio principal**, y no es sentencia interlocutoria, pues no decide un incidente; en consecuencia, contra ella-

procede la apelación en ambos efectos. Y, en general, el tercero goza de todos los derechos, y sobre él pesan todas las cargas que corresponden a las partes en juicio.

La necesidad de dar oportunidad para defenderse a un tercero dentro de un juicio en donde se ven controvertidos sus propios intereses, el legislador busca la manera de que ese tercero ejercitara una acción a través de un juicio de tercería, además por razones de economía procesal (42).

#### 4.3.- CLASES DE TERCERIA.-

De acuerdo a la legislación mexicana las Tercerías se clasifican en:

- 1.- Tercerías Excluyentes de Dominio
- 2.- Tercerías Excluyentes de Preferencia
- 3.- Tercería Coadyuvante

El artículo 1363 del Código de Comercio establece "Las Tercerías son Coadyuvantes o Excluyentes. Pretensión del demandante o la del demandado, las demás se llaman excluyentes.

42) LAMSA Pierce, Jesús  
Ob. Cit. Pág. 201 a 206

a).- TERCERIAS EXCLUYENTES DE DOMINIO.-

Deben fundarse en el dominio que sobre los bienes en cuestión o sobre la acción que se ejercita alega el tercero según lo establece el artículo 1367 del Código de Comercio.

De lo anterior se deduce que para la existencia de una Tercería Excluyente se encuentra necesariamente condicionada la anterior existencia de un embargo, como sucede en el juicio ejecutivo mercantil y en el embargo precautorio, pero para este último el Código de Comercio, establece un procedimiento especial para tal embargo precautorio, por lo tanto las Tercerías Excluyentes solo proceden en el Juicio Ejecutivo Mercantil.

La naturaleza de la acción del Tercerista es que el actor, en una tercería excluyente de dominio, ejerce una acción reivindicatoria para obtener que se le reconozca como propietario del bien embargado y que se le entregue éste.

El propietario de una cosa puede usar, gozar y disponer de ella. Este derecho es oponible a terceros, sean particulares o autoridades. La Constitución garantiza la propiedad privada afirmando que sólo podrá privarse de su bien a un individuo en el caso de expropiación, por causa de utilidad pública y mediante indemnización. En el orden procesal, si el propietario se ve-

privado de la posesión de la cosa, tiene a su disposición la acción reivindicatoria, cuyos efectos serán que se declare que el actor tiene el dominio sobre la cosa, y que se condene al demandado a entregársela con sus frutos y acciones.

Consecuentemente, la tercería de dominio tiene los límites que corresponden a la acción reivindicatoria. No pueden reivindicarse las cosas que están fuera del comercio; los géneros no determinados al entablarse la demanda; las cosas unidas a otras por vía de accesión, ni las cosas muebles perdidas o robadas que un tercero haya adquirido de buena fe en almoneda, o de comerciante que en mercado público se dedica a la venta de objetos de la misma especie, sin previo reembolso del precio que pagó. Se presume que no hay buena fe si de la pérdida o robo se dio aviso público y oportunamente.

Estudiando la carga de la prueba que pesa sobre el reivindicante, la Suprema Corte, en Tesis de Jurisprudencia Definida ha dicho:

La reivindicación compete a quien no está en posesión de la cosa de la cual tiene la propiedad y su efecto es declarar que el actor tiene dominio sobre ella y se la entregue el demandado con sus frutos y acciones. Así quien la ejercita debe acreditar:

a).- La propiedad de la cosa que reclama.

b).- La posesión por el demandado de la cosa perseguida.

c).- La identidad de la misma, o sea que no pueda dudarse cuál es la cosa que pretende reivindicar y a la que se refieren los documentos fundatorios de la acción, precisando situación, superficie y linderos, hechos que demostrará por cualquiera de los medios de prueba reconocidos por la ley.

Es evidente que el criterio expresado por la Corte en esta tesis se refiere al caso de que un particular prive de la posesión al propietario. En las tercerías, el propietario se ve desposeído por una orden judicial de embargo dictada en juicio en el que no es parte. El diverso origen de la desposesión influye en la naturaleza de la prueba a cargo del tercero. Quien ejercita una tercería excluyente de dominio debe probar:

1.- Que es propietario de los bienes objeto de la tercería.

2.- La identidad de los bienes que reclama con los embargados en el juicio principal, si no aprueba adecuadamente ambos extremos, la sentencia deberá rechazar su acción.



Es la constancia registral de que el bien inmueble en litigio se encuentra inscrito a nombre del tercerista es una prueba de tal manera perfecta, que el Código Civil ha considerado inútil que se tramite íntegramente la tercería, y ordena que se sobresea todo procedimiento inmediatamente que conste en los autos, por manifestación auténtica del Registro de la Propiedad, que los bienes o derechos embargados están inscritos a favor de persona distinta de aquélla contra la cual se decretó el embargo o se siguió el procedimiento, a no ser que se hubiere dirigido contra ella la acción, como causahabiente del que aparece dueño en el registro. Pero esta disposición no es aplicable a los juicios mercantiles, pues, si bien es cierto que el Código de Comercio permite la aplicación supletoria de los Códigos locales de procedimientos, y autoriza que a falta de sus disposiciones se apliquen a los actos de comercio las de derecho común, no contiene norma que autorice la aplicación en el proceso mercantil de las reglas procesales contenidas por los Códigos Civiles.

**b).- TERCERIA EXCLUYENTE DE PREFERENCIA.-**

En la Tercería Excluyente de Preferencia, también llamada de mejor derecho, el tercerista se afirma acreedor del ejecutado, y pretende que su crédito se pague con el producto del remate de los bienes embargados y con preferencia al crédito del ejecutante. Ello supone la existencia de dos acreedores, con un-

deudor común y garantía sobre los mismos bienes.

De acuerdo a un conocido principio jurídico, que el Código Civil de Francia ha normado y difundido, el patrimonio del deudor es la prenda común de sus acreedores. Pero, ante dicha prenda los acreedores guardan diversas posiciones. Algunos de ellos tienen preferencia para el cobro de sus créditos. Las preferencias pueden ser generales o especiales. Son preferencias generales las que otorgan al acreedor el privilegio de cobrar preferentemente a otros acreedores, sobre la totalidad del patrimonio del deudor. Tales, por ejemplo, las preferencias que protegen a los acreedores por gastos de entierro, a los acreedores alimenticios y a los trabajadores para el cobro de sus salarios. Las preferencias o privilegios generales no pueden fundar una tercería. Al referirse a una universalidad de bienes, sólo pueden aplicarse en caso de concurso o quiebra del deudor.

Las preferencias especiales crean un privilegio en favor del acreedor sobre un bien determinado. El valor económico correspondiente a ese bien queda destinado, preferentemente, a garantizar a ese acreedor el pago de su crédito. Tal es el caso del privilegio hipotecario, del prendario, y de los derechos de garantía que corresponden al embargante, sobre el bien embargado.

La tercería es la vía procesal adecuada para discutir-

las preferencias especiales. Mas no siempre y, en todo caso, deberá recurrir al juicio de tercería el acreedor que goza de un privilegio especial. Así, por ejemplo, no procede la tercería para proteger al acreedor hipotecario, o al primer embargante de inmuebles, cuando su garantía se encuentra inscrita en el Registro Público, pues ya prevé la ley un procedimiento especial para este caso, que permite a este tipo de acreedores intervenir en el avalúo y subasta de los bienes para la defensa de sus derechos.

En consecuencia, la tercería excluyente de preferencia será empleada, principalmente, por los acreedores prendarios y por aquéllos que tienen un embargo previo sobre el bien. Conforme al principio primero en tiempo, primero en derecho, es preferente el embargo que primero se inscribió en el Registro Público; si el bien embargado no es inscribible, será preferente el primer embargo trabado (43).

#### **4.4.- DEFENSA DE LOS TERCEROS.-**

El tercero puede valerse de los procedimientos de la tercería excluyente para defender sus derechos, pero no está obligado a hacerlo. Puede también reservarse las acciones que le correspondan para hacerlas valer en juicio posterior, o bien-

43) ZANUZA Pierre, Jesús  
Ob. Cit. 212 a 219

recurrir al amparo.

Dado que *tertius* no es parte en el juicio seguido por *primus* contra *secundus*, la resolución que en éste se dicte no puede pararle perjuicio. Los efectos de la cosa juzgada no le alcanzan. En consecuencia, terminado el juicio, *Tertius*, quien se ve despojado del bien que le pertenece, puede aun perseguir su recuperación, mediante el ejercicio de la acción reivindicatoria en juicio posterior y autónomo. El tercero con crédito preferente se encuentra en diverso caso, pues, si bien conserva su carácter de acreedor y puede exigir el pago en juicio posterior, pierde la posibilidad de hacer efectivo su crédito sobre el bien que le servía de garantía y que fue rematado en el juicio anterior (44).

#### 4.5.- EFECTOS DE LA TERCERIA.-

En principio, el juicio de tercería y el principal que la provocó, son independientes. Ambos tienen en común, no obstante, el bien embargado, y por esa causa la existencia de la tercería produce ciertos efectos en el principal.

En primer lugar, bastará la interposición de una tercería excluyente para que el ejecutante pueda ampliar la ejecución-

44) ZAMORA Pierce, Jesús  
Ob. Cit. Pág. 207

en otros bienes del deudor. Lo que se justifica, pues la reclamación del tercerista pone en duda la posibilidad del ejecutante de cobrarse con los bienes originalmente embargados. Agrega que si el deudor no tuviere otros bienes podrá solicitarse su declaración de quiebra. Recordemos que el demandado en juicio mercantil puede no ser comerciante, caso en el cual deberá solicitarse su concurso, y no su quiebra.

Por otra parte: la mera interposición de una tercería excluyente no suspende el curso del negocio, con motivo del cual se interpone, el cual seguirá su trámite. Pero los procedimientos del juicio anterior, únicamente pueden continuar hasta una determinada etapa procesal, llegada la cual, si la tercería no ha sido resuelta, deberán suspenderse pues en caso contrario harían imposible el fin que persigue la tercería. Si la tercería fuere de dominio, el juicio en que se interponga seguirá sus trámites hasta antes del remate, y desde entonces se suspenderán los procedimientos hasta que se decida la tercería. Si la tercería fuere de preferencia, seguirán los procedimientos del juicio en que se interponga, hasta la realización de los bienes embargados, suspendiéndose el pago, que se hará, definida la tercería, al acreedor que tenga mejor derecho. Entre tanto se decida ésta, se depositará el precio de la venta. En esta forma, queda protegido en ambos casos el interés del tercerista: que es impedir que se remate su bien, en la tercería de dominio, y obtener pago en-

primer término, en la de preferencia. De lo expuesto resulta que la tercería de dominio no puede interponerse después del remate, ni la de preferencia después de que se hizo pago al ejecutante, pues en ambos casos su interposición sería inútil por inoportuna.

Aclaremos que, si la tercería afecta únicamente a una parte de los bienes embargados, sus efectos suspensivos se extenderán exclusivamente a esos bienes; y el procedimiento anterior podrá continuar hasta su terminación con respecto a los bienes no incluidos en la tercería (45).

#### **4.6.- LA RECLAMACION.-**

Dentro de las providencias precautorias que se establecen en el artículo 1187 del Código de Comercio, que a la letra dice: "La persona contra quien se haya dictado una providencia precautoria puede reclamarla en cualquier tiempo, pero antes de la sentencia ejecutoria, para cuyo efecto se le notificará dicha providencia, caso de no haberse ejecutado con su persona o con su representante legítimo". Así lo mismo en el artículo 1188, en el cual al tercero, al que se le hayan secuestrado bienes. Se le otorga el derecho a reclamación y que a la letra dice "Igualmen-

45) ZANONIA Pierce, Jesús  
Ob. Cit. Fágs. 208-209

te puede reclamar la providencia precautoria un tercero, cuando sus bienes hayan sido objeto del secuestro". Esta reclamación se substanciará por cuaderno separado y conforme a los artículos siguientes, ésto en virtud de no violar el principio de bilateralidad se le permite a la parte contraria discutir su procedencia y extensión, pero antes de que se dicte la sentencia ejecutoriada.

Antes de ésto como ya lo mencioné en el número 3.6 las providencias o medidas precautorias son: El arraigo de la persona, el secuestro de bienes tratándose del ejercicio, ya de acciones reales, ya de personales como así lo señaló el artículo 1171 del Código de Comercio.

La substitución de la reclamación se encuentra del Artículo 1189 al 1192 del multicitado Código.

La reclamación inicia con la notificación de la providencia, a la persona contra quien se ejecutará la misma, cuando se le haya notificado de la providencia a través de otra persona o de su representante legítimo.

Otro aspecto es quién o quiénes son partes dentro de la reclamación y encontramos:

PRIMERO.- Al que pide la providencia, el actor o futuro demandante de una acción o derecho que no se funde en títulos ejecutivos, ya que éstos tienen su propia substanciación.

SEGUNDO.- En segundo término no nos encontramos con el demandado o próximo a ser demandado o un tercero cuando hayan sido secuestrados por medio de una providencia precautoria.

Después de reclamada, el secuestro o en su caso el arraigo, el juez citará a una audiencia que habrá de realizarse tres días después de la reclamación, pero si en el escrito de reclamación, el reclamante ofreciera pruebas, entonces el juez dará un término de diez días para su desahogo, para luego en un término de tres días siguientes ya a la celebración de la audiencia o después de los diez días que otorgó para el desahogo de las pruebas, es momento para establecer que al no detallar cuáles pruebas pueden ser ofrecidas en la reclamación, atenderemos a lo que dicta el artículo 1205 del mismo ordenamiento; así que al ser escueto en este aspecto podemos ofrecer cualquiera de las mencionadas en el citado artículo para el beneficio propio del reclamante; después de los tres días que siguen el juez oír los alegatos de cada parte y en la misma audiencia fallará la procedencia o no de la reclamación y de su ejecución en su caso.

Pero si al fallarse en la audiencia causa un agravio a-



alguna de las partes, entonces tendrán derecho a la apelación del fallo pero, sólo en el efecto devolutivo.

Más sin embargo, si se niega la providencia entonces la misma podrá ejecutarse si la parte a quien beneficia otorga fianza suficiente para su ejecución.

Inclusive la reclamación puede llevarse ante juez incompetente, siempre y cuando resuelva la misma se remitan al competente, para que surta los efectos que le correspondan.

#### 4.7.- SU NATURALEZA JURIDICA.-

La reclamación nace como un medio de defensa que se le otorga a aquél que ha perdido el dominio sobre sus propios bienes o que se encuentra arraigado dentro de su propia ciudad; debido a una providencia precautoria.

La *ratio legis* de la reclamación es la protección, tanto de la persona en su libertad de tránsito como de sus propios bienes.

Es lógica la presencia de la reclamación en nuestra legislación y derecho, ya que su presencia implica la exacta impartición de justicia a los gobernados, ya que si no existiera-

este medio de defensa se violarían garantías individuales o derechos públicos subjetivos que nos llevarían sin duda al amparo.

Con la reclamación tenemos acceso a proteger nuestra libertad de tránsito y nuestros bienes, cuando por una causa ajena a nosotros ya sea por ser deudores, tutores, curadores o persona que respondamos económicamente por otra persona cuando nos encontremos en el supuesto de el arraigo o el secuestro de bienes podamos defendernos a través de la reclamación; es decir reclamar que tales bienes son nuestros y que no debemos nada a nadie o que en el arraigo para contestar una demanda es injusto, porque la contraria no tiene derecho o acción que ejercitar en nuestra contra.

#### **4.8.- EL JUICIO DE AMPARO COMO DEFENSA DE TERCEROS.-**

Las figuras jurídicas de la Tercería en sus tres clases: Tercería Excluyente de Dominio, Tercería Excluyente de Preferencia y la Tercería Coadyuvante, así como las Providencias Precautorias tanto, el Arraigo como el Secuestro de Bienes, tienden a la protección de bienes que han sido afectados en su posesión, ya por un auto, una resolución o un fallo judicial, ya por una sentencia interlocutoria o definitiva en las cuales se resuelva, momentánea o definitiva la situación jurídica respecto a-

los bienes de una persona, así como de la estadía de una persona en un solo lugar como puede desprenderse de lo anterior y de lo establecido por los artículos 11°, 14° y 16° de nuestra Carta Magna:

**ARTICULO 11°.-** Todo hombre tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país.

**ARTICULO 14°.-** A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.

**ARTICULO 16°.-** Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indicado.

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La con-

travención a lo anterior será sancionada por la ley penal.

En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder.

En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.

Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponérsele a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado, o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia.

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos.

La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas, estará libre de todo registre, y su violación será penada por la ley.

En tiempo de paz ningún miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestacio-

nes, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente (46).

Es factible que tanto, las Tercerías Excluyentes de Dominio y de Preferencia, y las medidas precautorias sean violatorios de garantías individuales y por lo tanto, sea procedente el juicio de amparo, así que comenzaré analizando tanto los sujetos, el concepto de violación y otros conceptos que se estudian en la materia de Amparo para determinar la procedencia o no del juicio de amparo, como un medio de defensa de terceros:

#### 1.- DEFINICION DE AMPARO.-

Instrumento jurídico que sirve para defender a los particulares en contra de cualquier autoridad en cualquier nivel, siempre que éstos violen o vulneren las garantías individuales, así lo define el Lic. Francisco Javier Gutiérrez Negrete o como lo define el maestro Burgoa, como una institución procesal que tiene por objeto proteger al gobernado contra cualquier acto de autoridad que, en detrimento de sus derechos e intereses jurídicos particulares, viole la Constitución. Institución jurídica de tutela directa de la Constitución e indirecta y extraordinaria de la legislación secundaria que se traduce en un procedimiento-

46) CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Editorial Porrúa, S.A. 104a. Ed.  
México, D.F. 1994 Págs. 9 a 12

autónomo de carácter contencioso, y que tiene por objeto invalidar, en relación con el gobernado en particular y a instancia de éste, cualquier acto de autoridad (lato sensu) inconstitucional o ilegal que lo agravie (47).

## 2.- SUJETOS.-

a).- **EL QUEJOSO.-** Es aquél que se encuentra legitimado en la causa, es decir dentro de la relación jurídica material que existe entre la autoridad responsable y aquél que considera le han sido violadas sus garantías individuales.

b).- **AUTORIDAD RESPONSABLE.-** Es la que dicta, promulga, publica, ordena, ejecuta o trata de ejecutar la ley o el acto reclamado, artículo 11 de la Ley de Amparo.

c).- **TERCERO O TERCERO PERJUDICADO.-**

## ARTICULO 5o.-

1.- La contraparte del agraviado cuando el acto reclamado emana de un juicio o controversia que no sea del orden penal, o cualquiera de las partes en el mismo juicio cuando el amparo sea promovido por persona extraña al procedimiento.

47) BURGSA, Ignacio

El Juicio de Amparo 5a. Ed.  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, D.F. 1962



2.- El ofendido o las personas que, conforme a la ley, tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, en su caso, en los juicios de amparo promovidos contra actos judiciales del orden penal, siempre que éstos afecten dicha reparación o responsabilidad.

3.- La persona o personas que hayan gestionado en su favor el acto contra el que se pide amparo, cuando se trate de providencias dictadas por autoridades distintas de la judicial o del trabajo; o que, sin haberlo gestionado, tengan interés directo en la subsistencia del acto reclamado (48).

a).- PROCEDENCIA.-

Tanto la Tercería como las Providencias Precautorias pueden estar comprendidas en el artículo 114 de la Ley de Amparo en sus fracciones III y V que a la letra dictan:

III.- Contra actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo ejecutados fuera de juicio o después de concluido.

48) TRUEBA Urbina, Alberto

TRUEBA Barrera, Jorge

Nueva Legislación de Amparo Reformada

Editorial Porrúa, S.A. 63a. Ed.

México, D.F. 1994 Pág. 51-52

Si se trata de actos de ejecución de sentencia, sólo podrá promoverse el amparo contra la última resolución dictada en el procedimiento respectivo, pudiendo reclamarse en la misma demanda las demás violaciones cometidas durante ese procedimiento, que hubieren dejado sin defensa al quejoso.

Tratándose de remates, sólo podrá promoverse el juicio contra la resolución definitiva en que se aprueben o desapruében.

IV.- Contra actos en el juicio que tengan sobre las personas o las cosas una ejecución que sea de imposible reparación.

V.- Contra actos ejecutados dentro o fuera de juicio, que afecten a personas extrañas a él, cuando la ley no establezca a favor del afectado algún recurso ordinario o medio de defensa que pueda tener por efecto modificarlos o revocarlos, siempre que no se trate del juicio de Tercería (49).

La fracción tercera nos da pie para que un extraño promueva el amparo sin tener que recurrir a los recursos que procedan, ya que no es parte dentro del juicio.

49) TRUEBA Urbina, Alberto  
TRUEBA Barrera, Jorge  
Op. Cit. Págs. 114

b).- AMPARO INDIRECTO.-

En caso de Tercerías y Medios Precautorios

III.- Contra actos de tribunales judiciales, administrativos o del trabajo ejecutados fuera de juicio o después de concluido.

Si se trata de actos de ejecución de sentencia, sólo podrá promoverse el amparo contra la última resolución dictada en el procedimiento respectivo, pudiendo reclamarse en la misma demanda las demás violaciones cometidas durante ese procedimiento, que hubieren dejado sin defensa al quejoso.

Tratándose de remates, sólo podrá promoverse el juicio contra la resolución definitiva en que se aprueben o desapruében.

V.- Contra actos ejecutados dentro o fuera de juicio, que afecten a personas extrañas a él, cuando la ley no establezca a favor del afectado algún recurso ordinario o medio de defensa que pueda tener por efecto modificarlos o revocarlos, siempre que no se trate del Juicio de Tercería.

c).- ACTO RECLAMADO.-

TERCERIAS.-

- Acto de Exequendo

**MEDIDAS PRECAUTORIAS.-**

- Secuestro de Bienes

- Arraigo de la Persona

**d).- CONCEPTO DE VIOLACION.-**

El razonamiento se basa en el hecho de que se violan las garantías de libertad de tránsito en el arraigo de la persona en el lugar en que se encuentre; ya que al restringirse la libertad de moverse dentro y fuera del país, cuando un juez dicta una providencia precautoria de este tipo, que aunque sea momentánea limita a la persona a quedarse dentro de un mismo lugar para que conteste una demanda lo limita y se viola con ello la libertad de tránsito que se encuentra establecida en el artículo 11 de nuestra Constitución, así sucede lo mismo con el embargo y el secuestro de bienes que traen como resultado la privación de bienes de una persona a favor de otro, por lo que se violan las garantías individuales del 14 y 16 constitucionales.

Como puede desprenderse de todo lo antes expuesto, el juicio de Amparo tratándose de Tercerías solo sería procedente en la Tercería Excluyente de Preferencia, ya que lo que se plantea es que una persona tenga mejor derecho que otra, situación que al

resolverse puede dejar en estado de indefensión a la persona y por lo tanto, viola la garantía individual establecida por el artículo 11 constitucional.

Las otras tercerías no serán materia del juicio de amparo, ya que no rompen con el principio de definitividad de todo juicio amparo, ya que él mismo establece que no puede promoverse el amparo si antes no fueron interpuestos todos los recursos y medios de defensa que procedan.

Además de que el acto no es de imposible reparación, es sólo momentáneo, es una situación temporal que no es definitiva aun, sino hasta que se dicte la resolución respectiva que ponga fin al juicio.

En cuanto a las medidas o providencias precautorias, existe jurisprudencia de la Suprema Corte en estimar improcedente el amparo indirecto contra las resoluciones que decretan providencias precautorias en su apéndice al Tomo CXVIII tesis 339, basándose en que las resoluciones de acuerdo con la fracción IV del artículo 114 de la Ley de Amparo Indirecto, no tiene una ejecución de imposible reparación, por lo que habrá de esperar a que se dicte la resolución o sentencia definitiva y agotar el principio de definitividad para que proceda el amparo.

#### 4.9.- TRATAMIENTO POR LA JURISPRUDENCIA.-

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido algunas ejecutorias en relación a las Tercerías, entre ellas se encuentran las siguientes:

En relación al artículo 1367 del Código de Comercio: en cuanto a las Tercerías Excluyentes de Dominio no se discutirá la posesión; así como deberá promoverse en la vía del juicio principal que le dio origen, si no se transgreden las normas esenciales del procedimiento:

**TERCERIA EXCLUYENTE DE DOMINIO. BASTA ACREDITAR LA PROPIEDAD DEL BIEN EMBARGADO PARA QUE PROCEDA LA.** Tratándose de tercería excluyente de dominio, es de explorado derecho que la controversia se finca sobre quien es el propietario del bien embargado y no sobre su posesión, por tanto, no debe exigirsele al tercerista la prueba sobre la posesión supuesto que esas cuestiones no son aplicables ni factibles de analizar en una tercería excluyente de dominio, en la que la litis no versa sobre esa cuestión, sino sobre la propiedad del bien afecto a un embargo, siendo por tanto la posesión un tema ajeno a la tercería excluyente de dominio.

**TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.-**

Amparo directo 77/93. Carlos Artemio Gómez García, en su carácter de administrador único y representante legal de Casa Eléctrica de Tuxtla, S.A. de C.V. 18 de marzo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: J. Becerra Martínez.

Visible en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Epoca, Tomo XII, julio de 1993, Pleno, Salas y Tribunales Colegiados de Circuito, pág. 312.

En cuanto al artículo 1373 del mismo ordenamiento, se establece que si la Tercería fuere de Dominio el juicio principal en que se interponga seguirá sus trámites hasta antes del remate, y la ejecutoria que a continuación transcribo establece que es hasta antes de la entrega de bienes al adjudicatario:

**TERCERIAS EXCLUYENTES DE DOMINIO. TIEMPO PARA INTERPONERLAS.** De acuerdo con el artículo 1373 del Código de Comercio, la interposición de una demanda de Tercería Excluyente de Dominio permite que el juicio principal continúe su trámite hasta antes del remate, y motiva que a partir de ese estado se suspenda el procedimiento; pero no hay obstáculo para que esa demanda de tercería se proponga hasta antes de la entrega de bienes al adjudicatario, que es el único límite que se deduce de la naturaleza de la Tercería Excluyente de Dominio, para formularla.

**PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.-**

Amparo directo 513/93. Juliana Arias Fabián. 15 de noviembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Eric Roberto Santos Partido. Secretario: Martín Amador Ibarra.

Visible en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Epoca, Tomo XIII, febrero de 1994, Pleno Salas y Tribunales Colegiados de Circuito, pág. 435.

De las providencias precautorias, la Corte ha establecido diferentes ejecutorias como son las siguientes:

**MEDIOS PREPARATORIOS, AMPARO INDIRECTO IMPROCEDENTE CONTRA LOS.** Si el quejoso señala como actos reclamados los autos por medio de los cuales el juez responsable tuvo por iniciados los medios preparatorios a juicio promovidos por el futuro actor, ordenando se desahogara la prueba confesional ofrecida a cargo del agraviado, tales actos no pueden ser impugnados a través del juicio de amparo indirecto, porque no le causan un daño irreparable, toda vez que el solo mandamiento para la práctica de las diligencias de los medios preparatorios, no llevan en si una resolución que vaya en su contra, si sólo tienen como objeto, que el ahora recurrente manifieste ante una autoridad judicial por qué concepto está poseyendo el bien que ocupa, pero sin que ésto-



implique que por sí mismo le cause algún daño jurídico. el cual para actualizarse requeriría en primer término que su contraparte ejerciera la acción correspondiente, que podría no ser así, y en el supuesto de que así fuera, en el juicio presentado en su contra podría combatir dichos medios preparatorios por las irregularidades que llegaren a presentar, y que deberán ser tomados en consideración por el órgano judicial que conozca del juicio correspondiente, irregularidades que en caso de existir podrían originar que la sentencia definitiva que se dictara fuera favorable a sus intereses, por lo que en realidad ninguna afectación jurídica estaría sufriendo, y en caso que se dictara una sentencia en su contra, aun así podría agotar los recursos previstos por la ley procesal civil e incluso el juicio de garantías previsto por la Ley de Amparo, quedando de manifiesto que los medios preparatorios no le causan un daño irreparable, procediendo que se deseche la demanda de garantías con apoyo en el artículo 73 fracción XVIII en relación con el artículo 114 fracción IV, aplicado a contrario sensu, ambos de la Ley de Amparo.

**TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.**

Amparo en revisión 443/93. Daniel Anguiano Carrillo. 25 de marzo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Francisco Sánchez Planells.

**EMBARGO TRABADO EN JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL. NO PROCEDE SUS SUSTITUCION POR FIANZA.** El artículo 1180 del Código de Comercio permite la substitución del embargo precautorio por fianza, pero ese beneficio no puede hacerse extensivo al embargo trabado en juicio ejecutivo mercantil regulado por el artículo 1392 del citado ordenamiento legal, porque entre los motivos que inspiran al embargo como providencia precautoria y los que rigen específicamente el embargo trabado en juicio ejecutivo mercantil, existen diferencias fundamentales que impiden aplicar el principio jurídico que dice: "Donde existe la misma razón debe haber la misma disposición". En efecto, el embargo como providencia precautoria tiene por finalidad impedir el ocultamiento o dilapidación de bienes por parte del deudor, para que no quede sin materia la acción real o, tratándose de acción personal, para garantizar el cumplimiento de la sentencia que llegue a dictarse contra el deudor, en tanto que el embargo en juicio ejecutivo mercantil conforma un derecho derivado de la existencia de título que trae aparejada ejecución.

Tercera Sala Octava Epoca, Gaceta No. 84, diciembre de 1994. pág. 23.

Visible en el volumen del Tomo IV, Tercera Sala, Segunda Parte. Octava Epoca de Jurisprudencia por Contradicción de Tesis del Semanario Judicial de la Federación, pág. 881.

**PROVIDENCIAS PRECAUTORIAS, TERMINO PARA PRESENTAR LA DEMANDA DEL JUICIO QUE SE DEBE PROMOVER.** Para computar el término de tres días que concede el artículo 1183 del Código de Comercio para presentar la demanda del juicio que debe promover el solicitante de una providencia precautoria en materia mercantil, debe tomarse como punto de partida la fecha en que se notifica al ejecutante que surte efectos la resolución que despacha la providencia cautelar, sin que exista razón legal ni jurídica para hacer el cómputo a partir de la fecha relacionada con la presentación para su inscripción en la oficina del Registro Público de la Propiedad del documento en que conste la precautoria, como tampoco la fecha en que la inscripción se lleve a cabo, puesto que en el Derecho Mexicano el Registro Público no es constitutivo de derecho sino que su función es simplemente de publicidad, como lo tiene establecida la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis de Jurisprudencia número 301, publicada en la página 922 de la cuarta parte del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación del año de mil novecientos sesenta y cinco.

R.C. 345/1974. Compañía Distribuidora de Regalos, S.A.  
noviembre 28 de 1974. Unanimidad de votos.

Visible en Jurisprudencia Precedentes y Tesis Sobresalientes, Tribunales Colegiados Tomo IV Civil, Mayo Ediciones,-

## C O N C L U S I O N E S

**PRIMERA.**- El hombre como ser o entidad completamente social desde sus inicios comenzó a formar grupos los cuales al adoptar una organización más compleja al correr del tiempo hizo posible que se dedicaran a diversas actividades como el comercio así fue como surgieron pueblos cuya única actividad era el comercio como el caso de los fenicios, sirios, babilonios, griegos, egipcios o judíos.

**SEGUNDA.**- En 1854, aparece el primer Código de Comercio Mexicano, obra éste de Teodosio Lares, ministro de Santa Anna, de ahí que se le conozca como el Código de Lares, derogado a fines del 1855, aplicándose después las Ordenanzas de Bilbao

Cuando se restaura la República, se promulga el Código de Comercio de 1884 el cual deroga todas las disposiciones mercantiles incluyendo las Ordenanzas de Bilbao.

De las legislaciones que comenzaron a surgir después del México Independiente, contamos con la del 7 de mayo de 1832, o el de diciembre de 1843 en donde se promulgó un decreto que derogaba algunos artículos de las Ordenanzas de Bilbao, y daba normas sobre los libros que ha de llevar todo comerciante y el balance que ha de formular.

El 16 de 1854 se promulgó el primer Código de Comercio Mexicano, conocido con el nombre de don Teodosio Lares, Ministro de Justicia de Santa Anna. Muy influido por el Código Español de-

1829, el de 1854 tuvo una vida accidentada; por decreto de 22 de noviembre de 1855 dejó de aplicarse y volvieron a estar en vigor las Ordenanzas de Bilbao.

En materia procesal, después de las Ordenanzas de Bilbao surge el Código de Comercio de 1884, en el que no existían tribunales mercantiles, los juicios mercantiles se regían por el procedimiento civil, con la salvedad de algunas normas de excepción. El 1o. de enero de 1890, aparece otro código que aparta radicalmente del de 1884, e intentó restablecer una regulación completa del proceso mercantil.

**TERCERA.**- El principio llamado de **jurisdicción concurrente**, o, más correctamente, de **competencia concurrente**, según el cual, son competentes para conocer de los juicios mercantiles tanto los tribunales federales como los locales, a elección del actor. Esta competencia se establece a prevención, y no puede ser variada posteriormente.

**CUARTA.**- La competencia concurrente no opera porque el reducido número de la estructura interna de los juzgados federales no les permite ocuparse de los numerosos litigios mercantiles. Los Jueces de Distrito, no pudiendo negarse a conocer de estos asuntos, so pena de sanciones penales, se ven obligados a recurrir a todo su ingenio para alejar de sus juzgados dichos-

negocios.

**QUINTA.**- La Supletoriedad es la transmisión expresa que hace una ley para que se aplique a otra en su lugar. Cuando ésta es omisa o incompleta en su regulación, siendo ésta contemplada por el artículo 1054 del Código de Comercio, remite a la Ley de Procedimiento local de cada entidad federativa, cuando existan lagunas en las legislaciones locales; cuando el procedimiento mercantil es de orden federal.

**SEXTA.**- Todas las legislaciones locales supletorias deberían remitirse a la legislación federal ya que al permitirse la aplicación de los Códigos procesales de las entidades federativas, no se da la uniformidad dentro del Derecho Procesal, por lo que el efecto inminente de tal situación es la competencia concurrente, entre tribunales locales y federales. Aunque sin duda, existe justificación a tal supletoriedad, ya que en 1889 no existía aun un Código de Procedimientos Civil Federal, debido a que fue hasta 1897 cuando fue redactado y promulgado el primero, por lo que el legislador adopta tal solución para el problema.

**SEPTIMA.**- Los procedimientos especiales mercantiles no es posible encontrarlos dentro de una misma legislación, por lo que es necesario buscar en las distintas legislaciones mercantiles figuras jurídicas que tengan un determinado procedimiento;-

así pues, dentro de estos procedimientos especiales mercantiles encontramos al procedimiento de ejecución de la venta de los bienes dados en prenda, la impugnación de Asamblea General de una Sociedad Anónima, el procedimiento de cancelación y reposición de un título de crédito, el procedimiento de rehabilitación del quebrado.

**OCTAVA.-** La prenda mercantil es regulada por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito., y es aquella por virtud de la cual el acreedor prendario tiene el derecho de pedir la venta de los bienes que se le dieron en prenda por lo que al vencimiento de la obligación, cuando ésta no ha sido pagada o cuando el valor de la prenda no alcance a cubrir el total de la deuda más un 20% más, tratándose de títulos solo cuando el deudor no provea de manera oportuna fondos suficientes para cubrir las exhibiciones, ya sea al acreedor prendario o al depositario de los títulos dados en prenda.

**NOVENA.-** La impugnación de los acuerdos de las Asambleas Generales de una sociedad anónima suelen deberse a causas inherentes a su formación, al contenido de los mismos, por lo que los accionistas que representen el 33% del capital social pueden impugnar los acuerdos, presentando la demanda dentro de los quince días siguientes a la fecha de la clausura de la Asamblea que tomó el acuerdo, que los recurrentes no hayan asistido a di -

cha Asamblea o hayan votado en contra del acuerdo y que en la demanda se establezca cuál cláusula del Acta Constitutiva contenga el derecho de impugnar la resolución tomada por la Asamblea; así como el precepto legal infringido y el concepto de violación.

**DECIMA.-** El procedimiento de cancelación y reposición de un título de crédito cuando se este en el supuesto de el extravío o robo de un título de crédito nominativo, se puede o ejercitar la acción reivindicatoria, o pedir su cancelación, restitución, si garantiza el que ejercita la acción, la reparación de los daños y perjuicios puede solicitar la suspensión del cumplimiento de las obligaciones que se encuentran consignadas en el título, mientras se resuelve lo referente a la cancelación.

**DECIMA PRIMERA.-** Todo Juicio Ordinario tiene lugar cuando existan controversias entre partes que no tengan señalada una tramitación especial, de acuerdo con las leyes mercantiles, más sin embargo, las disposiciones del juicio ordinario tienen carácter supletorio, ya que se aplican en los procedimientos especiales cuando su propia reglamentación sea omisa y no contradictoria con el juicio ordinario.

**DECIMA SEGUNDA.-** El Juicio ordinario tiene una tramitación y términos largos hace que si en teoría el juicio ordinario es la regla y los especiales la excepción, en la realidad ocurre-



lo contrario, por lo que es mucho más frecuente, que los comerciantes utilicen los juicios ejecutivos que los ordinarios.

**DECIMA TERCERA.**- El título ejecutivo es el instrumento que trae aparejada ejecución contra el obligado, de modo que en su virtud se puede proceder sumariamente al embargo y venta de los bienes del deudor moroso para satisfacer al acreedor.

**DECIMA CUARTA.**- La aparejada ejecución de un título ejecutivo es que el crédito debe reunir la triple característica de ser cierto, líquido y exigible, requisitos que establece al igual que la Ley la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

**DECIMA QUINTA.**- Las Tercerías son en realidad juicios y no incidentes, en el fondo y en la forma, ya que se ejercita una acción que se resolverá bajo un procedimiento especial.

**DECIMA SEXTA.**- La necesidad de dar oportunidad para defenderse a un tercero dentro de un juicio en donde se ven controvertidos sus propios intereses, es la naturaleza jurídica de la tercería y de la reclamación, además de la economía procesal que esto implica.

**DECIMA SEPTIMA.**- De acuerdo a la legislación mexicana las Tercerías se clasifican en: Tercerías Excluyentes de Dominio,

Tercerías Excluyentes de Preferencia y la Tercería Coadyuvante.

DECIMA OCTAVA.- El tercero puede valerse de los procedimientos de la tercería excluyente para defender sus derechos, pero no está obligado a hacerlo. Puede también reservarse las acciones que le correspondan para hacerlas valer en juicio posterior, o bien recurrir al amparo.

DECIMA NOVENA.- El juicio de tercería y el principal que la provocó, son independientes. Ambos tienen en común, no obstante, el bien embargado, y por esa causa la existencia de la tercería produce ciertos efectos en el principal.

VIGESIMA.- La reclamación de una medida precautoria puede pedirse en cualquier tiempo, pero antes de la sentencia ejecutoria, para cuyo efecto se le notificará dicha providencia, caso de no haberse ejecutado con su persona o con su representante legítimo igualmente pueden reclamar la providencia precautoria un tercero, cuando sus bienes hayan sido objeto del secuestro.

VIGESIMA PRIMERA.- Las providencias o medidas precautorias son: El arraigo de la persona, el secuestro de bienes tratándose del ejercicio, ya de acciones reales, ya de personales.

VIGESIMA TERCERA.- La naturaleza jurídica de la reclamación toma su naturaleza jurídica del procedimiento donde se encuentra inmersa y se considera como un medio ORDINARIO ESPECIAL FUERA DE JUICIO PARA defenderse aquél que ha perdido el dominio sobre sus propios bienes o que se encuentra arraigado dentro de su propia ciudad; debido a una providencia precautoria. La ratio legis de la reclamación es la protección, tanto de la persona en su libertad de tránsito como de sus propios bienes.

VIGESIMA CUARTA.- El juicio de Amparo tratándose de Tercerías solo es procedente en la Tercería Excluyente de Preferencia, ya que lo que se plantea es que una persona tenga mejor derecho que otra, situación que al resolverse puede dejar en estado de indefensión a la persona y por lo tanto, viola la garantía individual establecida por el artículo 11 constitucional.

VIGESIMA QUINTA.- Las demás tercerías no son materia del juicio de amparo, ya que no rompen con el principio de definitividad del amparo, ya que el mismo establece que no puede promoverse el amparo si antes no fueron interpuestos todos los recursos y medios de defensa que procedan., en virtud de que el acto no es de imposible reparación, es sólo momentáneo, es una situación temporal que no es definitiva aun, sino hasta que se dicte la resolución respectiva que ponga fin al juicio.

VIGESIMA SEXTA.- En cuanto a las medidas o providencias precautorias, existe jurisprudencia de la Suprema Corte en estimar improcedente el amparo indirecto contra las resoluciones que decretan providencias precautorias en su apéndice al Tomo CXVIII. tesis 839, basándose en que las resoluciones de acuerdo con la fracción IV del artículo 114 de la Ley de Amparo Indirecto, no tiene una ejecución de imposible reparación, por lo que habrá de esperar a que se dicte la resolución o sentencia definitiva y agotar el principio de definitividad para que proceda el amparo.

B I B L I O G R A F I A

- (1) AZUNI, citado por Boucher  
 Systeme du Droit Maritime  
 Consulat de la Mer Pág. 579
  
- (2) BURGOA, Ignacio  
 El Juicio de Amparo 5a. Ed.  
 Editorial Porrúa, S.A.  
 México, D.F. 1962
  
- (3) CERVANTES Ahumada, Manuel  
 El Derecho Mercantii Terrestre de  
 la Nueva España Tomo I  
 México, D.F. 1930 Pág. 235
  
- (4) DE PINA Vara, Rafael  
 Derecho Mercantil Mexicano  
 Editorial Porrúa, S.A. 19a. Ed.  
 México, D.F. 1986 Pág. 7-8
  
- (5) DONATI, Antigono  
 Trattato del Diritto delle  
 Assicurazioni Private Tomo I  
 Milano 1952 Pág. 57

- (6) LE IMPRESSE COMERCIALE  
Torino 1955 Pág. 6
- (7) MANTILLA Molina, Roberto L.  
Derecho Mercantil 26a. Ed.  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, D.F. 1986 Pág. 3.
- (8) OBREGON Heredia, Jorge  
Enjuiciamiento Mercantil  
Editorial Porrúa, S.A.  
México, D.F. 1990 Pág. 235
- (9) QUINTANILLA García Miguel, Angel  
Procedimientos Mercantiles  
Editorial Cárdenas 3a. Ed.  
México, D.F. 1997 Págs. 173-202
- (10) TENA, Felipe de J.  
Derecho Mercantil Mexicano  
México, D.F. 1970 Pág. 81

- (11) TRUEBA Urbina, Alberto  
TRUEBA Barrera, Jorge  
Editorial Porrúa, S.A. 63a. Ed.  
México, D.F. 1994 Págs. 51-52
- (12) URÍA, Rodrigo  
Derecho Mercantil  
Madrid 1970 Pág. 4
- (13) ZAMORA Pierce, Jesús  
Derecho Procesal Mercantil  
Cárdenas Editor y Distribuidor  
México, D.F. 1991 Pág. 8-9

L E Y E S

- (14) CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS  
UNIDOS MEXICANOS

Editorial Porrúa, S.A. 104a. Ed.

México, D.F. 1994 Págs. 9-12

C O D I G O S

- (15) CODIGO DE COMERCIO

Ediciones Alf Pág. 83

México, D.F. 1996