

307



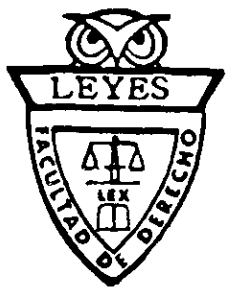
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

"ANALISIS JURIDICO DEL TITULO EJECUTIVO CONSTITUIDO POR LOS CONTRATOS BANCARIOS JUNTO CON LOS ESTADOS DE CUENTA EXPEDIDOS POR CONTADOR FACULTADO POR UNA INSTITUCION BANCARIA"

T E S I S

QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE: LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA: GABRIELA MACHUCA PLATA



ASESOR: LIC. GERARDO RODRIGUEZ BARAJAS

CIUDAD UNIVERSITARIA

282546

2000



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO.

SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL.

SR. ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ.
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION ESCOLAR
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
P R E S E N T E.

La alumna GABRIELA MACHUCA PLATA, realizó bajo la supervisión de este Seminario el trabajo titulado: "ANÁLISIS JURÍDICO DEL TÍTULO EJECUTIVO CONSTITUIDO POR LOS CONTRATOS BANCARIOS JUNTO CON LOS ESTADOS DE CUENTA EXPEDIDOS POR CONTADOR FACULTADO POR UNA INSTITUCIÓN BANCARIA.", con la asesoría del LIC. GERARDO RODRIGUEZ BARAJAS, que presentará como tesis para obtener el título de Licenciada en Derecho.

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

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

Por sesión del día 3 de febrero de 1998 del Consejo de Directores de Seminario se acordó incluir en el oficio de aprobación de tesis la siguiente leyenda que se hace del conocimiento del sustentante:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad."

Atentamente,
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Ciudad Universitaria, a 19 de junio del año 2000.

DR. ALBERTO FABIAN MONDRAGON PEDRO
DIRECTOR.



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO MER

c. c. p. Secretaría General de la Facultad de Derecho.
c. c. p. Archivo Seminario.
c. c. p. Alumna.
*mrc.

A DIOS, porque sin duda alguna todo hombre cuando cree haber alcanzado la cúspide, basta que mire al cielo para darse cuenta de que es sólo un punto más hacia la perfección, Gracias Dios mío por permitirme estar hoy aquí y por todo lo que me has dado en la vida.

A MIS PAPAS: AMELIA Y JORGE, a quienes con su confianza, cariño y apoyo sin escatimar esfuerzo alguno me han convertido en persona de provecho ayudándome a un logro de una meta más, por compartir tristezas y alegrías, éxitos y fracasos, por todos los detalles que me han brindado durante mi vida, por hacer de mí lo que soy, los quiero mucho. Gracias.

A MIS HERMANOS: VERONICA, MARTIN Y ROSA MA., con todo mi cariño y agradecimiento, por la fortuna del ejemplo que me han dado, en especial a Verónica, por todos tus sacrificios para ayudarme a conducirme con empeño en mi carrera profesional. Gracias.

A EDGAR, por consagrarte por entero en mi persona y sin duda alguna el mejor compañero para andar en la vida. Tú amor y ayuda han sido el bastón para el desahogo y aliento indispensable para no flaquear y lograr éste objetivo de nuestras vidas. Te amo, gracias.

A LOS QUE NO ESTAN AHORA CONMIGO EN ESTA VIDA, pero en donde quiera que se encuentren saben bien que siempre estarán en mi mente y sobre todo en mi corazón, por su recuerdo y por el sentimiento inexplicable que tengo hacia ellos trataré de no cometer más errores en mi vida y ser mejor cada día. Los quiero mucho gracias por su recuerdo.

A MI TIO CLAUDIO, por haberme tenido la confianza necesaria y darme el apoyo a su alcance. Gracias tío.

A MI ASESOR DE TESIS, LIC. GERARDO RODRIGUEZ BARAJAS, a quien con su apoyo, confianza, enseñanza y ejemplo, me guió para lograr salir adelante con ésta meta tan importante en mi vida profesional. Gracias.

A LA UNIVERSIDAD, A LA FACULTAD DE DERECHO, porque en su seno me he creado, y a quien debo por tanto mi vida profesional y humanística, y con gran orgullo me siento universitaria, va pues mi promesa de hacer el espíritu universitario en forma de vida, buscando en poner siempre en lo más alto su nombre. Gracias.

A TODOS AQUELLOS, que sin mencionarlos expresamente, por temor a cometer alguna omisión, saben bien que su respaldo y crítica han sido su mejor aportación para hacer de mi vida algo mejor cada día y no cometer más errores, mi compromiso de crecer es también con ustedes. Gracias.

INDICE

"ANALISIS JURIDICO DEL TITULO EJECUTIVO CONSTITUIDO POR LOS CONTRATOS BANCARIOS JUNTO CON LOS ESTADOS DE CUENTA EXPEDIDOS POR CONTADOR FACULTADO POR UNA INSTITUCION BANCARIA"

-ABREVIATURAS

-INTRODUCCION

CAPITULO PRIMERO

ASPECTOS JURIDICOS DE LOS TITULOS EJECUTIVOS

- 1.-Antecedentes de los títulos ejecutivos.
- 2.-Concepto de título ejecutivo.
- 3.-Tipos y fundamento de los títulos ejecutivos.
- 4.-Efectos jurídicos de los títulos ejecutivos.

CAPITULO SEGUNDO

ANALISIS JURIDICO DE LOS CONTRATOS QUE CELEBRAN LAS INSTITUCIONES BANCARIAS

- 1.-Institución bancaria.
 - 1.1.-Antecedentes de la institución bancaria.
 - 1.2.-Fundamentos legales de la institución bancaria.
 - 1.3.-Fines jurídicos de la institución bancaria.
 - 1.4.-Análisis jurídico de la institución bancaria para otorgar créditos con base a un contrato crediticio.
- 2.-Concepto de contrato bancario.
- 3.-Clases y fundamento de los contratos bancarios.
- 4.-Fines de los contratos bancarios.
- 5.-Estudio detallado de cláusulas contenidas en los contratos bancarios.
 - 5.1.-Cláusula de pago a capital.
 - 5.2.-Cláusula sobre el pago de intereses ordinarios.
 - 5.3.-Cláusula sobre el pago de intereses moratorios.
 - 5.4.-Cláusula sobre la capitalización de intereses.
 - 5.5.-Cláusula sobre avisos de modificación.
 - 5.6.-Cláusula sobre causas de vencimiento anticipado.

CAPITULO TERCERO

ANALISIS JURIDICO DE LA CERTIFICACION CONTABLE

- 1.-Concepto y fundamentación legal de la certificación contable.
- 2.-Requisitos y contenido de la certificación contable.
 - 2.1.-Persona facultada para expedir la certificación contable.
 - 2.2.-Forma en que se debe de presentar el desglose de los movimientos que originaron el saldo.
 - 2.3.-La legalidad del saldo que aparece en la certificación contable.
- 3.-Desglose de los movimientos que originaron el saldo contemplado en la certificación contable.
 - 3.1.-Aplicación de pago a capital.
 - 3.2.-Aplicación de pago parcial a capital.
 - 3.3.-Aplicación de tasa variable.
 - 3.4.-Aplicación de los intereses tanto ordinarios como moratorios.
- 4.-Juicios en que es necesario que se exhiba la certificación contable.

CAPITULO CUARTO

ASPECTOS JURIDICOS DE LA PROCEDENCIA EN JUICIO DEL TITULO EJECUTIVO CONSTITUIDO POR EL CONTRATO BANCARIO JUNTO CON LOS ESTADOS DE CUENTA EXPEDIDOS POR CONTADOR PUBLICO FACULTADO

- 1.-Tiempo y forma de presentación del contrato bancario junto con los estados de cuenta para que ambos constituyan un título ejecutivo y se ejercite una acción.
- 2.-Criterio de la autoridad judicial para considerar que el contrato bancario junto con el certificado contable constituyan ambos un título ejecutivo.
- 3.-Causas de improcedencia de la acción intentada por el banco actor con base al título ejecutivo integrado por el contrato bancario junto con el certificado contable.
- 4.-Diversos criterios judiciales para resolver en juicio, con base a la certificación contable que se acompaña con el contrato bancario para que ambos constituyan un título ejecutivo.

-CONCLUSIONES

-BIBLIOGRAFIA

-ANEXO 1

ABREVIATURAS

C.C.	Código de Comercio.
C.C.F.	Código Civil Federal.
C.P.C.D.F.	Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.
C.P.D.F.	Código Penal para el Distrito Federal.
C.P.E.U.M.	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
L.B.M.	Ley del Banco de México.
L.G.O.A.A.C.	Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.
L.G.T.O.C.	Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.
L.I.C.	Ley de Instituciones de Crédito.
R.I.N.O.A.N.C.	Reglamento sobre Instituciones Nacionales y Organizaciones Auxiliares Nacionales de Crédito.

INTRODUCCION

Nunca antes, en la historia de México, se habían presentado tantos problemas económicos en tan poco tiempo, tan graves y lacerantes, que han acabado con la ya de por sí tan débil planta productiva del país. El grave problema de falta de liquidez y la insolvencia han puesto de relieve el abuso de la intermediación del crédito bancario en la diferenciación de tasas de interés entre las operaciones activas y pasivas. Hasta la actual crisis difícilmente algún abogado estudiaba los contratos celebrados por los acreditados con la banca, por la confiabilidad en la rectitud de las instituciones de crédito, que hace poco tiempo se consideraba.

A partir del 21 de diciembre de 1994, se agudizó la pesadilla para los banqueros como para los deudores, al anunciarse la devaluación del peso frente al dólar. El tipo de cambio pasó de 3.4 a 7.75 pesos por dólar las tasas de interés pasaron de 13% a más de 120%. Evidentemente el poder adquisitivo de los salarios se pulverizó. Con este panorama aún los deudores más cumplidos se vieron en dificultades para pagar esas tasas de interés; es decir, el crédito principal (deuda) se multiplicaba, de aquellos que ante la crisis, perdieron el empleo o que, simplemente, necesitaban satisfacer sus necesidades básicas antes que cumplir con el pago de la mensualidad. Inclusive quienes pagaban puntualmente sufrieron el incremento de sus deudas, motivado por las elevadas tasas de interés.

El problema continuó creciendo hasta que finalmente los juristas decidieron analizar la naturaleza jurídica de los contratos bancarios y a consecuencia de esto salieron a la luz multitud de errores y sobre todo abusos en el manejo de las operaciones financieras. Así cada operación bancaria tiene sus características peculiares, como también lo tienen cada

vía procesal y cada acción jurisdiccional que se intenta, cuyo análisis excedería con mucho los límites de esta tesis profesional.

En consecuencia a lo anterior el banco siempre fue y ha sido imprudente al momento de calificar al acreditado y por consiguiente al otorgar los créditos, y podemos observar que por tal motivo el banco viola lo dispuesto por el artículo 65 de la Ley de Instituciones de Crédito, que señala con toda claridad una serie de obligaciones que debe de realizar la Institución bancaria para las operaciones activas, que van desde la obligación de "estimar la viabilidad económica de los proyectos de inversión", "los plazos de recuperación, las garantías, la situación económica de los acreditados", su calificación administrativa y moral, es decir, que banco debió investigar no solamente si el acreditado podía pagar o no, sino además que clase de persona era en su comportamiento frente a sus deudas. Estamos frente a personas que antes el banco llamaba clientes, se trata de personas correctas, de gente decente, de gente que quiere cumplir pero ahora no puede. Además el referido artículo obliga al banco a conocer " la situación presente y previsible de los acreditados", de tal manera, que la ley obliga al banco a "prever las circunstancias". En consecuencia se tiene que el banco jamás cumple con las obligaciones que le señala el artículo 65 de la ley bancaria, por consiguiente él es el responsable de las consecuencias económicas en las que se encuentran los deudores toda vez que los deudores al momento de solicitar su crédito informaron cuales eran sus posibilidades de pago, y jamás engañaron al banco sino al contrario el banco los engaño haciendo que firmaron contratos cuyas consecuencias desconocía el acreditado, por tal motivo ahora toda esta situación se tiene que resolver en los tribunales.

Siguiendo el mismo orden de ideas hay que mencionar que las operaciones de crédito son importantes y muy necesarias porque son la base del desarrollo de la planta productiva, por lo que tiene que modificarse todo el marco jurídico de las operaciones de crédito, siendo básico para una futura reforma lo siguiente: que en realidad si se obligue al banco a realizar todo lo contemplado por el artículo 65 de la ley bancaria, además que las

operaciones de crédito se den realmente en función de la necesidad económica del acreditado, previendo siempre un límite de riesgo máximo, de tal manera que el acreditado, desde que firma su contrato, este perfectamente bien entendido y enterado del máximo de responsabilidad: cuando podrá terminar de pagar, cuanto tendrá que pagar, pero de ninguna manera deberá sujetarse el acreditado a los efectos de una moneda devaluatoria o deficitaria.

Por todo lo expuesto anteriormente son las razones por las cuales me interesa realizar la presente tesis profesional “ANALISIS JURIDICO DEL TITULO EJECUTIVO CONSTITUIDO POR LOS CONTRATOS BANCARIOS JUNTO CON LOS ESTADOS DE CUENTA EXPEDIDOS POR CONTADOR FACULTADO POR UNA INSTITUCION BANCARIA”, además analizar las resoluciones emitidas por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación EL DÍA 7 DE OCTUBRE DE 1998, que son aplicables a las dudas o lagunas que existían al respecto y las cuales son aplicables al tema.

CAPITULO PRIMERO

ASPECTOS JURIDICOS DE LOS TITULOS EJECUTIVOS

1. - ANTECEDENTES DE LOS TITULOS EJECUTIVOS.

El Diccionario de Terminología Jurídica señala que: la ley IV del «tít.» XXVIII del libro II de la Novísima Recopilación dice: "los conocimientos reconocidos por las partes ante el Juez que manda ejecutar, ó las confesiones claras y fechas ante Juez competente, traían aparejadas ejecución"¹.

Posteriormente la Real Pragmática de 2 de junio de 1782, daba fuerza ejecutiva a la libranza o letra de cambio aceptada sin necesidad de reconocimiento judicial. El Código mexicano de 1872 no tomó en cuenta lo dispuesto por la LEC española de 1855, lo que hicieron sus redactores, fue recoger la doctrina hispanomexicana de la primera mitad del siglo XIX; es decir, vinieron a ratificar la situación existente. En efecto, el «a.» 1006 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1872, disponía lo siguiente: "Son títulos ejecutivos: 1o La primera copia de una escritura pública expedida por el juez o notario ante quien se otorgó; 2o Las ulteriores copias dadas por mandato judicial con citación de la persona a quien interesen, o en su defecto el Ministerio Público 3o Los demás documentos públicos que conforme el «a.» 776. hacen prueba plena: 4o Cualquier instrumento privado que haya sido reconocido bajo protesta ante autoridad judicial competente; 5o La confesión hecha conforme a los «aa.» 768 y 770;

¹ Diccionario jurídico harla, volumen 4, Derecho Procesal, colegio de profesores de derecho procesal de la facultad de derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, Oxford University Press, Editorial Harla, México 1997, página 198.

60 Los convenios celebrados en el acto conciliatorio y los que en el curso de un juicio se celebran ante el juez, y 7o El juicio uniforme de contadores, si las partes ante el juez o por escritura pública, se hubieren sometido a él expresamente o lo hubieran aprobado”².

Señala el maestro Carlos Arellano, “que la ley mexicana de 4 de mayo de 1857 dejó una laguna en este ramo, la cual debería ser cubierta por el orden jurídico anterior, es decir, por el derecho vigente en la época colonial. El artículo 92 de la Ley de Comofort disponía: “presentándose el actor con escritura pública u otro instrumento de los que trae aparejada ejecución, el juez examinándolo atentamente librará, si fuere conforme a las leyes, su acto de exequendo”³.

El autor Federico Ramírez, señala “que siguiendo adelante con el devenir histórico tenemos al Código mexicano de 1880, que sigue en todo a su antecesor a excepciones de la última parte de la fracción 2ª. Del artículo 1006 del anterior Código correspondiente al 948 de este último cuerpo legal, suprimieron las palabras ‘en su defecto el Ministerio Público’. Se refería a la citación del futuro demandado en la diligencia preliminar, en que el juez emitía el mandamiento para sacar segundas copias de la escritura pública preparando la vía ejecutiva”⁴.

En 1881 aparece una nueva Ley en España, con la característica de que viene a absorber la legislación adjetiva mercantil (como consecuencia de la supresión de la jurisdicción especial de comerciantes que trajo consigo el Decreto de unificación de Fueros de 6 de diciembre de 1868). Ello originó que el nuevo artículo 1429 que trata de los

² Ribo Durán, Luis, Diccionarios de derecho, Editorial Bosch, 2ª edición, España 1991, página 593.

³ Arellano García, Carlos, Práctica Forense Mercantil, 9ª edición, Editorial Porrúa S.A, México 1997, página 647.

⁴ Ramírez Baños, Federico, Tratado de Juicios Mercantiles, editorial antigua librería Robredo, México 1979, paginas 127 y128.

instrumentos que traen aparejada ejecución (que viene a suplir al artículo 941 de la ley anterior) se duplicara el número de los mismos, que son los títulos de naturaleza mercantil, consistentes en: "4o Las letras de cambio... 5o Cualesquiera títulos al portador o nominativos, legitimamente emitidos, que represente obligaciones vencidas... 6o Las pólizas originales de contratos mercantiles...".

Regresando a México, observaremos que el Código de 1884 continuó la trayectoria de sus antecesores de 1872 y 1880, en cuanto a título ejecutivo se refiere, salvo que ya no se hacía referencia en la fracción IV del artículo 1006 a los actos de conciliación, pues ésta ya no existía.

Así llegamos al Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal y Territorios Federales (de 1932), el cual incluía una novedad con respecto a los anteriores: la fracción VII del artículo 413 que establece como documento ejecutivo civil a las pólizas de contratos celebrados con intervención de corredor público, Veamos por último cuáles son actualmente los títulos ejecutivos civiles en México, a saber:

I. La primera copia de una escritura pública expedida por el juez o notario ante quien se otorgó;

II. Las ulteriores copias dadas por mandato judicial, con citación de la persona a quien interesa;

III Los demás instrumentos públicos que conforme al artículo 333 hacen prueba plena;

IV. Cualquier documento privado después de reconocido por quien lo hizo o lo mandó extender; basta con que se reconozca la firma, aún cuando se niegue la deuda;

V. La confesión de la deuda hecha ante juez competente por el deudor o por su representante con facultades para ello;

VI. Los convenios celebrados en el curso de un juicio ante el juez, ya sea de las partes entre sí o de terceros que se hubieren obligado como fiadores, depositarios o en cualquier otra forma;

VII. Las pólizas originales de contratos celebrados con la intervención de corredor público;

VIII. El juicio uniforme de contadores si las partes ante el juez o por escritura pública, o por escrito privado reconocido judicialmente, se hubieren sometido a él expresamente o lo hubiere aprobado".

Por su parte el «Código de Comercio», en su artículo. 1391 .señala cuáles son títulos ejecutivos mercantiles:

"Traen aparejada ejecución:...". Tema que se verá más adelante en el desarrollo de la presente tesis profesional.

La licenciada Beatriz Bravo, señala en su obra "que en el Derecho Romano no se admitió más título ejecutivo que la 'sentencia judicial', es decir, (*actio iudicati*), además señala que en la Edad Media, el principio romano '*in iure confessus pro indicato habetur*' sirvió de base para conseguir, por medio de un proceso simulado, un título ejecutivo y éste consistía en un juicio fingido, es decir, el acreedor, antes de entregar el dinero, exigía al deudor una determinada conducta judicial; el acreedor demandaba, el deudor contestaba

levemente para dar lugar a la *litis contestatio*, y, confesando en juicio la deuda, se obtenía una sentencia firme, que el acreedor podía ejecutar en cualquier momento”⁵.

Entre otros antecedentes son los que señala el licenciado Cipriano Gómez Lara, cuando menciona “que el *judis ininitium* del proceso ejecutivo se encuentra en prácticas anteriores al auge de la institución notarial, según las cuales era dado a las partes proceder al embargo preventivo de los bienes, si contractualmente lo había convenido mediante el llamado *pactum exequitivum*; en el derecho romano, se consideró que la confesión judicial podía ser suficiente para realizar el embargo preventivo de bienes del obligado; en la Edad Media, ligado indisolublemente al juicio ejecutivo, fue creación de los comerciantes para contar con un instrumento que les permitiera un trámite judicial rápido y abreviado con fundamento en un documento indubitable en el que el deudor reconoce sus obligaciones y se somete al juicio ejecutivo y a sus consecuencias”⁶.

El autor Joaquín Escriche señala “que una posterior simplificación permitió suprimir la demanda, consistía en que las partes comparecían ante el juez y, sin formular demanda, confesaba una la deuda, a requerimiento de la otra. El juez pronunciaba un simple *praeceptum de solvendo executivum* o *praeceptum iudicis in confessum*, con la eficacia de la *actio iudicati*, con el que mandaba cumplir al deudor lo confesado, en el plazo que se le hubiese señalado, y permitía al actor pasar a la ejecución tan pronto transcurriera ese plazo sin pagar el deudor”⁷.

⁵ Bravo Valdes, Beatriz, Derecho Romano, primer curso de derecho romano, 15ª edición, Editorial Porrúa S.A, México 1995, páginas 299 y 300.

⁶ Diccionario jurídico harla, volumen 4, Derecho Procesal, colegio de profesores de la facultad de derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, Oxford University Press, Editorial Harla, México 1997, página 204.

⁷ Escriche, Joaquín, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia.

El autor Jorge Barrera señala en su obra de Temas de Derecho Mercantil señala “que en el Derecho Romano, se consideraban títulos ejecutivos sólo con la confesión de deuda pudiese hacerse ante notario y que los documentos en que constaban estas deudas fueron llamados ‘*instrumenta confesionata*’. En ellos, el notario hacía constar la cláusula ‘*guarentigia*’, por medio de la cual el deudor confería ‘amplio poder a los señores jueces de su Magestad, que de este negocio deben conocer conforme a derecho, para que le apremien a su cumplimiento, como por sentencia de juez competente, pasada en autoridad de cosa juzgada y consentida, que por tal lo recibe. Señala además que más tarde se acepta que tengan carácter ejecutivo los documentos privados, sin intervención notarial, a condición de que contengan deuda cierta y de plazo vencido”⁸.

Asimismo, señala el doctor Sabino Ventura, en su obra de Derecho Romano, “que en el Derecho Romano se conocía ya la acción ejecutiva aunque con características distintas a la actual, ya que entre la ‘*actio audicatis*’, (sentencia) y su ejecución debía transcurrir un período de tiempo, ‘*temis audicatis*’, que por distintas circunstancias, jurídicas y de hecho, podía determinar la liberación del deudor”⁹.

Señala además “que posteriormente esta situación se modificó en forma tal, que inmediatamente después de dictada la sentencia podía procederse a su ejecución. La otra modificación importante que se introdujo consistió en la especificación de que podía llegarse a la vía ejecutiva no sólo cuando mediaba sentencia ejecutoria, sino también cuando el demandante hacía valer en juicio un documento en el que el demandado hubiese reconocido la existencia de una obligación”¹⁰.

⁸ Barrera Graf, Jorge, Temas de Derecho Mercantil, 1ª edición, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, México 1988, Páginas 117 a la 121.

⁹ Ventura Silva, Sabino, Derecho Romano, 14ª. Edición, Editorial Porrúa S.A, México 1996, Página 412.

¹⁰ Ventura Silva, Sabino, Derecho Romano, 14ª. Edición, Editorial Porrúa S.A, México 1996, Página 422.

El maestro Eduardo Pallares expone los orígenes históricos del título ejecutivo y coincide con el anterior autor; y señala que “Por lo que al primero se refiere, el *juris initum* del proceso ejecutivo, se encuentra en prácticas anteriores al auge de la institución notarial, según las cuales era dado a las partes proceder al embargo privado de los bienes, si contractualmente lo habían convenido así, mediante el llamado *pactum executivum*, y con idéntico fin, les es lícito, asimismo, usar de un proceso aparente, que, mediante la comparecencia del obligado, *sua sponte*, otorgaba idéntica facultad. Semejante proceder pretendía derivarse en el primer supuesto en una ley romana (Ley 3ª. Cód. De pignor), y en el segundo, del principio también romano ‘*confessus pro judicatu habetur*’; con la particularidad, en este caso, de que la confesión que resultaba del instrumento autorizado por el juez (‘*instrumentum confessionatum*’), equivalía a un mandato de pago (‘*praeceptum de solvendo*’) (‘*Praeceptum guarentigiae*’); y autorizaba a proceder ejecutivamente, como si de una sentencia se tratase. ...A medida que la función notarial fue adquiriendo relieve, se acentuó la costumbre de incluir en los documentos del Notario la cláusula de ejecución, con tal generalidad, que llegó a constituir una cláusula de estilo, que por ello, aún no constando expresamente, se suponía incluida en el documento de que se trataba; y por ese camino se llegó a la construcción del proceso ejecutivo ordinario, en que, por obra del título contractual se veía constreñido a pagar en el término establecido. Más tarde, y con el objeto de evitar esta oposición dentro del proceso ejecutivo, se introdujo la costumbre de llamar previamente al deudor para que reconociese el documento, como medio de provocar la oposición, que por no referirse sino a las excepciones”¹¹.

¹¹ Pallares, Eduardo, Diccionario de derecho procesal civil, 3ª edición, editorial porrúa S.A, México 1970, páginas 694 y 695.

Considero que éste es el momento histórico en que junto al título ejecutivo, que se sustenta en una sentencia anterior, se ubica el título ejecutivo extrajudicial resultante de un convenio entre las partes.

Toda la evolución anteriormente señalada se encuentra todavía en nuestros Códigos actuales, que reconocen carácter ejecutivo, en primer término, a la sentencia ejecutoriada; enseguida, a la confesión judicial y a los documentos otorgados ante notario y, por último, a ciertos documentos privados, con ciertas características.

Además señala el autor José Becerra Bautista, “que para que un título traiga aparejada ejecución, el crédito en el consignado debe reunir la triple característica de ser cierto, líquido y exigible”¹².

VÍA EJECUTIVA

El Diccionario de la Lengua Española señala: “[term. comp.] {Derecho} Procedimiento para cobrar algo judicialmente, procurando antes convertir en dinero los bienes de otra índole pertenecientes al obligado”¹³.

¹² Becerra Bautista, Jose, El Proceso Civil en México, 16ª edición, Editorial Porrúa S.A, México 1997, páginas 276 y 277.

¹³ Visión Jurídica Profesional Copyright 1998 Casa Zepol, S. A. de C. V. Todos los Derechos Reservados DLE – 106260

2. - CONCEPTO DE TITULO EJECUTIVO

Primeramente hay que dar una definición de lo que significa **TITULO**.

“Fundamento de un derecho u obligación; documento que prueba una relación jurídica; documento que acredita una deuda pública o un valor mercantil”¹⁴.

“Instrumento con que se acredita nuestro derecho”¹⁵.

“Del latín *titulus*, que significa documento en el que está impreso o manuscrito algo, por lo que se considera como un documento que representa una deuda o valor comercial, en términos generales se refiere a la causa, razón o motivo que da un derecho u obligación; en términos generales se refiere a la causa, razón o motivo que da derecho a algo y también al documento en el que consta un derecho”¹⁶.

“La causa en cuya virtud poseemos alguna cosa; y el instrumento con que se acredita nuestro derecho”¹⁷.

¹⁴ Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XXVI, página 174.

¹⁵ Berger S., Jaime B., Práctica y diccionario en el procedimiento mercantil, Editorial Librería Carrillo Hermanos, Guadalajara Jalisco, México 1985, página 687.

¹⁶ Diccionario jurídico harla, volumen 4, Derecho Procesal, colegio de profesores de derecho procesal facultad de derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, Oxford University Press, Editorial Harla, México 1997, página 203.

¹⁷ Pallares, Eduardo, Diccionario de derecho procesal civil, 3ª edición, Editorial Porrúa S.A., México 1970, página 694.

También significa “causa o razón de algún derecho o de alguna pretensión; origen o fundamento de algún derecho de alguna obligación; demostración autentica del derecho que se tiene sobre algún bien. Documento que justifica los derechos de una persona sobre algo”¹⁸.

“Del latín *titulus*, causa jurídica de alguna obligación o derecho y en sentido más restringido, el documento en que uno u otro se contiene”¹⁹.

El Diccionario de la Lengua Española señala: “Origen o fundamento jurídico de un derecho u obligación. Cierta documento que representa deuda pública o valor comercial”²⁰.

Las leyes cambiarias hablan de documentos o títulos nominativos, a la orden y al portador, identificando ambas palabras con una sola noción: el derecho incorporado al documento, al título de crédito. Las cualidades de la incorporación y de abstracción de que gozan los títulos de crédito permiten esta identificación.

¹⁸ Pallares, Eduardo, Diccionario de derecho procesal civil, 3ª edición, Editorial Porrúa S.A, México 1970, página 695.

¹⁹ Diccionario jurídico harla, volumen 7, derecho procesal colegio de profesores de derecho procesal de la facultad de derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, Oxford University Press, Editorial Harla, México 1997, página 184.

²⁰ Visión Jurídica Profesional Copyright 1998 Casa Zepol, S. A. de C. V. Todos los Derechos Reservado DLE - 101083

Considero que en terminología jurídica se refiere a la causa, razón o motivo que da derecho a algo y también al documento en el que consta un derecho; es decir, el vocablo es también utilizado con dos acepciones fundamentales: por un lado, una relación jurídica existente entre una o más personas respecto de un bien; y por el otro, el documento o instrumento que prueba esa relación.

Por las anteriores consideraciones se comprende la importancia que tiene, para la seguridad jurídica, el estudio de los títulos, cuando con base en ellos se ejercite el derecho a que se refieren²¹.

Después de haber definido lo que es Título, hay que estudiar a continuación lo que significa la palabra **EJECUTIVO**.

“La palabra ejecutivo, proviene de ejecutar, del latín *executus*, consumir, cumplir; unidas, denotan que no se da espera, ni se permite que se difiera la ejecución de un título²².”

El diccionario de la Lengua Española señala: “[adj.] Que no da espera ni permite que se difiera a otro tiempo la ejecución. Que ejecuta o hace una cosa²³.”

A continuación tenemos diversas definiciones de **TITULO EJECUTIVO**, entre las cuales enunciaremos las siguientes:

²¹ Visión Jurídica Profesional Copyright 1998 Casa Zepol, S. A. de C. V. Todos los Derechos Reservados DTJ - 2457

²² Diccionario jurídico harla, volumen 4, Derecho Procesal, colegio de profesores de derecho procesal de la facultad de derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, Oxford University Press, Editorial Harla, México 1997, páginas, 203 y 204.

²³ Visión Jurídica Profesional Copyright 1998 Casa Zepol, S. A. de C. V. Todos los Derechos Reservados DLE - 39482

El maestro Eduardo Pallares define al Título Ejecutivo como “ el documento que trae aparejada ejecución o sea el que faculta al titular del mismo, a obtener de los órganos jurisdiccionales los procedimientos de ejecución para hacer efectivo el derecho declarado en el documento o título”²⁴.

Asimismo nos da otra definición de título ejecutivo y señala: “aquel que trae aparejada ejecución judicial o sea el que obliga al juez a pronunciar un auto de ejecución si así lo pide la persona legitimada en el título o su representante legal. El concepto de título ejecutivo está relacionado con el de ejecución, porque a virtud de él, el juez debe ordenar al órgano de ejecución realice ésta”²⁵.

El autor Carlos Arellano, señala en su libro de Práctica Forense Mercantil que “el título ejecutivo es el documento en que se hace constar la obligación de la parte contra la cual se ha de dirigir la ejecución. Esta parte tiene la condición de deudor o ejecutado, y el promotor de la ejecución se llama acreedor o ejecutante, o ambas cosas a la vez, por que al llegarse de la ejecución, una parte tiene respeto de la otra, respectivamente, el derecho o la obligación de dar, o no hacer una cosa”²⁶.

²⁴ Pallares, Eduardo, Diccionario de derecho procesal civil, 3ª edición, Editorial Porrúa S.A, México 1970, página 24.

²⁵ Pallares, Eduardo, Diccionario de derecho procesal civil, 3ª edición, Editorial Porrúa S.A, México 1970, página 694.

²⁶ Arcillano García, Carlos, Práctica Forense Mercantil, 9ª edición, Editorial Porrúa S.A, México 1997, página 241.

Encontramos entre otras definiciones de título ejecutivo, las siguientes:

“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”²⁷.

Estoy de acuerdo con la definición que da atinadamente el maestro Jorge Obregón al señalar que se consideran títulos ejecutivos: “ los documentos que constituyen verdaderas *pruebas preconstituidas*, que revisten las formalidades de constatar, el que se ha contraído una deuda por persona determinada de una cantidad líquida y exigible en una fecha cierta”²⁸.

“El que trae aparejada ejecución o sea aquel en virtud del cual cabe ser de sumariamente al embargo y venta de bienes del deudor moroso a fin de satisfacer el capital o principal debido, más los intereses y costas”²⁹.

“El documento necesario para hacer valer el derecho (Derecho de crédito) literal y autónomo contenido en el mismo”³⁰.

²⁷ Berger S., Jaime B., *Práctica y diccionario en el procedimiento mercantil*, Editorial Librería Carrillo Hermanos, Guadalajara Jalisco, México 1985, página 688.

²⁸ Obregón Heredia, Jorge, *El Enjuiciamiento Mercantil, comentado y concordado*, 3ª edición, Editorial Porrúa S.A, México 1987, página 25.

²⁹ Díaz Barreiro, Juan Manuel, *Diccionario de derecho mercantil y marítimo de la República mexicana*, editorial imprenta las Escalerillas, México 1986, página 567.

³⁰ Canal, Julio de la, *Diccionario técnico mercantil*, tomo XVI, página 169.

“Es donde consta evidentemente de uno de aquellos documentos que por sí mismos hacen prueba plena y a que la ley da tanta fuerza como a la decisión judicial”³¹.

“Es el documento que trae aparejada ejecución sea pública o privada; que obliga al órgano jurisdiccional a desarrollar y a ordenar su finalidad ejecutiva”³².

“Se considera como prueba legal, como una combinación de hecho jurídico y prueba que por un lado muestra los hechos en él representados, en lo que consiste su eficacia probatoria, por otra excluye la demostración de los hechos, de los cuales no representa ni tan siquiera indica lo contrario, y en esto se manifiesta su eficacia de hecho; es decir, se considera al título ejecutivo como un documento con condición de prueba inherente al documento, además constituye la prueba no de título, sino de derecho”³³.

En conclusión obtengo que 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.

³¹ De J. Lozano, Antonio, Clásicos del derecho mexicano, diccionario razonado de legislación y jurisprudencia mexicanas tomo II, T.S.J. paginas 698 y 699.

³² Diccionario jurídico harla, volumen 4, Derecho Procesal, colegio de profesores de derecho procesal de derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, Oxford University Press, Editorial Harla México 1997, página 204.

³³ Buenaventura Pellisé, Prats, Nueva enciclopedia jurídica, tomo XIV, editorial Francisco Seix S.A., Barcelona 1980, pág. 148.

Además el doctor Cervantes Ahumada señala de la autosuficiencia de los títulos ejecutivos, cuando dice: "Hay títulos de crédito a los que se puede llamar de eficacia procesal plena o completos, como la letra de cambio y el cheque, porque no necesitan hacer referencia a otro documento o a ningún acto externo, para tener plena eficacia procesal. El cheque y la letra de cambio son títulos de esta categoría; basta exhibirlos para que se consideren por sí mismos suficientes para el ejercicio de la acción en ellos consignada; pero hay otros títulos de crédito cuyos elementos cartulares no funcionan con eficacia plena, como el contrato bancario, cuando se trata de ejercitar los derechos de crédito relativos al cobro de la deuda estipulada en él, habría que exhibir además el estado de cuenta debidamente certificado por el contador facultado por dicha institución, el cual reúne una serie de requisitos contemplados por la ley, para hacer líquida la deuda, habría que exhibir el contrato bancario y la certificación contable que contiene la deuda líquida.

Por eso se dice que el contrato bancario es un título de eficacia procesal limitada o incompleta, y para tener eficacia en juicio, necesita ser complementado con elementos extraños, extracartulares"³⁴.

Asimismo encontramos diversas tesis de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, que mencionan al título ejecutivo y son las siguientes:

TITULOS EJECUTIVOS.

Tipo de Documento: JURISPRUDENCIA Clave de Publicación: 398

Clave de Control Asignada por SCJN: No existente

Sala o Tribunal emisor: 3ra. Sala - 5ta. Epoca - Materia: Civil

Fuente de Publicación : Apéndice de 1995

³⁴ Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y Operaciones de Crédito*, Editorial Herrero, 8ª. Edición, México 1994, Página 41.

Los títulos que conforme a la ley tienen el carácter de ejecutivos, constituyen una prueba preconstituida de la acción ejercitada en juicio, y la dilación probatoria que en este se concede es para que la parte demandada justifique sus excepciones y no para que el actor pruebe su acción.

Descripción de Precedentes:

Quinta Epoca:

Tomo XXVI, pág. 982. Recurso de súplica. Cía. Industrial Azucarera, S. A. 3 de junio de 1929. Cinco votos.

Recurso de súplica 40/25. Silva Francisco B. 2 de mayo de 1930. Mayoría de tres votos.

Recurso de súplica 24/30. W. M. Jackson Inc. 27 de marzo de 1931. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo civil directo 2002/30. Cuevas Rodolfo. 10 de julio de 1931. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo civil directo 1376/30. V. vda. de Lechuga Francisca y coag. 2 de septiembre de 1931. Unanimidad de cuatro votos.

3. – TIPOS Y FUNDAMENTO DE LOS TÍTULOS EJECUTIVOS

Afirma el artículo 1391 del Código de Comercio, que el procedimiento ejecutivo mercantil tiene lugar cuando la demanda se funda en un documento que traiga aparejada ejecución, y agrega que traen aparejada ejecución los siguientes documentos:

- I. “La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el artículo 1348;”

El precepto 1346 del mismo ordenamiento señala. “Debe ejecutar la sentencia el juez que la dictó en primera instancia o el designado en el compromiso en caso de procedimiento convencional”.

El numeral 1348 del cuerpo de leyes mencionado señala que: “Si la sentencia no contiene cantidad líquida, la parte a cuyo favor se pronunció al promover la ejecución presentará su liquidación, de la cual se dará vista por tres días a la parte condenada y sea que la haya o no desahogado, el juez fallará dentro de igual plazo lo que en derecho corresponda. Esta resolución será aplicable en efecto devolutivo”.

- II. “Los instrumentos públicos;”

“Es necesario advertir que, para la procedencia de la acción ejecutiva, el inciso no exige una escritura pública, sino que se refiere a todos los instrumentos públicos. No obstante, el instrumento, como todos los títulos ejecutivos, deberá contener un crédito líquido y exigible proveniente de una operación mercantil. Si se trata de una escritura pública, es procedente la aplicación supletoria del artículo 443, fracción I y II del Código de

Procedimientos Civiles, conforme al cual sólo tienen fuerza ejecutiva la primera copia de una escritura pública expedida por el juez o notario ante quien se otorgó, así como las ulteriores copias dadas por mandato judicial, con citación de la persona a quien interesa”³⁵.

III. “La confesión judicial del deudor, según el artículo 1288;”

El artículo 1288 establece que: “Cuando la confesión judicial haga prueba plena y afecte a toda la demanda, cesará el juicio ordinario, si el actor lo pidiere así, y se procederá en la vía ejecutiva”.

Respecto a la confesión como título ejecutivo debemos hacer los siguientes comentarios:

1. El Código de Comercio en su artículo 1167, señala que procederá la acción ejecutiva “ si el instrumento público o privado reconocido o contiene cantidad líquida, puede prepararse la acción ejecutiva siempre que la liquidación pueda hacerse en un término que no exceda de nueve días.”
2. Establece el artículo 1235 del Código de Comercio “cuando la confesión no se haga al absolver las posiciones, sino al contestar la demanda o en cualquier otro acto del juicio, no siendo en la presencia judicial, el colitigante podrá pedir y deberá decretarse la ratificación. Hecha ésta, la confesión queda perfecta.”
3. Sólo la confesión que afecte toda la demanda permitirá que cese el juicio ordinario y se inicie el ejecutivo, señalado lo anterior por el artículo 1288 del Código de Comercio.

³⁵ Tesis de Jurisprudencia definida número 381, Sexta Epoca, Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965, Volumen Tercera Sala, Pág. 1180.

4. La confesión deberá ser expresa, no basta la tácita obtenida por incomparecencia del citado.

TITULOS EJECUTIVOS, CUALES LO SON.

Tipo de Documento: JURISPRUDENCIA Clave de Publicación: 398

Clave de Control Asignada por SCJN: No existente

Sala o Tribunal emisor: 3ra. Sala - 5ta. Epoca - Materia: Civil

Fuente de Publicación : Apéndice de 1995

Volumen: Tomo IV, Parte SCJN Página: 266

Los títulos que conforme a la ley tienen el carácter de ejecutivos, constituyen una prueba preconstituida de la acción ejercitada en juicio, y la dilación probatoria que en este se concede es para que la parte demandada justifique sus excepciones y no para que el actor pruebe su acción.

IV. “Los títulos de crédito”

Esta fracción se refiere a los documentos que hoy regula la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; entre ellos, tienen acceso a la vía ejecutiva la letra de cambio (artículos 76-169), el pagaré (artículos 170-174), el cheque (artículos 175-207), las obligaciones (artículos 208-228), el certificado de participación (artículos 228 A- 228V), certificado de depósito y el bono de prenda (artículos 229-251).

V. “Las pólizas de seguros, conforme a la ley de la materia;”

- VI. “La decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en la ley de la materia;”

Comentario respecto de las dos fracciones anteriores, que en la Ley de Seguros y Fianzas no encontramos ningún artículo que hable o reglamente algún documento ejecutivo.

- VII. “Las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor.”

Conforme al procedimiento establecido por el artículo 1167 “Puede prepararse la acción ejecutiva, pidiendo el reconocimiento de la firma de los instrumentos públicos o privados.”

- VIII “Los demás documentos que por disposición de la ley tienen el carácter de ejecutivos o que por sus características traen aparejada ejecución.”

Por decreto del Diario Oficial de la Federación, tomo DXII, número 17, de fecha 24 de mayo de 1996, fue reformado entre otros artículos el 1391 del código de comercio, en sus fracciones IV, V, VI, y se adicionó la fracción VIII.

Alrededor del transcrito artículo anterior, me permito formular el siguiente comentario:

- ❖ Los documentos que traen aparejada ejecución, además de la fuerza ejecutiva que poseen, les corresponde el carácter de prueba constituida de la acción, tal y como lo ha determinado la jurisprudencia obligatoria y definida de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

TITULOS EJECUTIVOS. SON PRUEBA PRECONSTITUIDA.

Tipo de Documento: JURISPRUDENCIA Clave de Publicación: 1962

Clave de Control Asignada por SCJN: No existente

Sala o Tribunal emisor: 3ra. Sala - 5ta. Epoca - Materia: Civil

Fuente de Publicación : Apéndice de 1988

Volumen: Parte II Página: 3175

Los documentos a los que la ley concede el carácter de títulos ejecutivos, constituyen una prueba preconstituida de la acción.

Apéndice 1975, Semanario Judicial de la Federación, Tercera Sala, tesis 399, página 1209. Apéndice 1985, Tercera Sala, tesis 314, página 904.

- ❖ Aunque el artículo 1391 del Código de Comercio no lo señala expresamente, pero del análisis del mismo se desprende que para estar en posibilidad de saber si un documento trae aparejada ejecución y, por tanto, procede la vía ejecutiva mercantil, es menester revisar cuidadosamente el citado artículo; sin embargo esta regla que parece tan sencilla, en la práctica debe tomarse con cautela por las razones siguientes:
 1. Para que el documentos traiga aparejada ejecución, se requiere que la obligación sea *cierta, líquida y exigible*. Al respecto, cabe mencionar que la obligación es *cierta*: cuando no se tiene una simple expectativa de derecho. Que el crédito sea *líquido*:

quiere decir que su cuantía se haya determinado, o sea determinable, y finalmente que la deuda sea exigible: es decir, cuando su pago no se pueda rehusar conforme a derecho.

TITULO EJECUTIVO, NATURALEZA DEL.

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

Clave de Control Asignada por SCJN:

Sala o Tribunal emisor: 3ra. Sala - 5ta. Epoca - Materia: No Especificada

Fuente de Publicación : Semanario Judicial de la Federación

Volumen: LX Página: 36

Para que un título sea ejecutivo, es necesario, además de la autenticidad de su contenido, que en el mismo se haya consignado una obligación que no sea condicional ni sujeta a plazo, sino que sea desde luego exigible, que se trate de una cantidad líquida, y que ligue al demandado con el actor, que tiene derecho a exigir su cumplimiento.

Descripción de Precedentes:

TOMO LX, Pág. 36.- Amparo Directo 3858/1935, Sec. 2a.- Fuente y Tejeda Emiliano de la, Suc.- 1o. de abril de 1939.- Unanimidad de cuatro votos.

TITULO EJECUTIVO, NATURALEZA DEL.

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

Clave de Control Asignada por SCJN:

Sala o Tribunal emisor: 3ra. Sala - 5ta. Epoca - Materia: No Especificada
Fuente de Publicación : Semanario Judicial de la Federación
Volumen: XLV Página: 4559

El título ejecutivo sustancialmente lo constituye una declaración que puede ser definitiva, es decir, que no esta sujeta a condición, como en el caso de una sentencia que ha causado ejecutoria, o que ofrece determinadas garantías que permitan considerar que la declaración corresponde al contenido del acto, como ocurre en el caso de los contratos autorizados por notario o por otro funcionario. El documento en que se consigna tal declaración, no es otra cosa que el elemento formal del título ejecutivo, y el mismo no debe confundirse con el propio título ejecutivo, y el mismo no debe confundirse con el propio título que, como se ha dicho, consiste sustancialmente en una declaración que debe llevarse determinados requisitos. En todo caso, debe examinarse la naturaleza de la declaración, y sólo cuando la misma llene los requisitos que la ley exige, podrá considerársele como título ejecutivo, atendiéndose a la forma que la declaración reviste, es decir, al documento en que se consigna.

Descripción de Precedentes:

TOMO XLV, Pág. 4559.- Recurso de Súplica 119/32, Sec. de Acuerdos.- Banco de Sonora, S.A.- 7 de Septiembre de 1935.- Unanimidad de cuatro votos.-

Además en materia de fianzas, documento que consigne la obligación del solicitante, fiado, contrafiador u obligado solidario, deberá ir 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, para que juntos lleven 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. Artículo 96 de la Ley Federal de Instituciones y Fianzas.

“Una póliza de fianza y un convenio relacionado con ella son documentos que traen aparejada ejecución, si de ellos se desprende que se trata de una deuda líquida como de plazo cumplido”³⁶.

“El maestro Eduardo Pallares señala que existen tres tipos de título ejecutivo:

1. Judiciales: las sentencias.
2. Parajudiciales: laudos arbitrales, las sentencias extranjeras y los convenios judiciales.
3. Privados.

Además sostiene que son necesarios cuatro requisitos para que un título sea ejecutivo y señala los siguientes:

1. Que no sea meramente declarativo sino que contengan la obligación de cumplir una prestación de dar, de hacer y de no hacer.
2. Que la declaración autoritaria o negocial que exista en el documento sea “definitiva”, esto es, no puede ser modificada posteriormente por algún recurso o actuación posterior o cuando aún siendo susceptible de modificación tal eventualidad no sea bastante para suspender la ejecución.
3. Que el título contenga una obligación líquida y determinada.
4. Que la obligación esté vencida”³⁷.

³⁶ Semanario Judicial de la Federación., Sexta Época, Vol. I, Cuarta Parte, Tercera Sala, Pág. 114.

³⁷ Pallares, Eduardo, Diccionario de derecho procesal civil, 3ª edición, Editorial Porrúa S.A, México 1970, páginas 424 y 425.

En la Ley de Instituciones de Crédito en su artículo 68 párrafo primero, señala que “los contratos o las pólizas en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la institución de crédito acreedora, serán *títulos ejecutivos*, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito.” Este es el título ejecutivo que más importa para el desarrollo de la presente tesis profesional, como se verá más adelante.

El autor Prats Buenaventura, señala “que se ha llegado a afirmar que no existe más título ejecutivo que la sentencia firme y ejecutoria que ponga término al proceso”³⁸.

Además en la legislación civil encontramos regulados a los títulos ejecutivos en el artículo 443 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Por otra parte, he realizado un breve análisis de diferentes ordenamientos jurídicos para conocer qué otros documentos traen aparejada ejecución, pudiendo citar entre otros los siguientes:

Los depósitos a plazo representados por certificados: estos documentos son considerados títulos ejecutivos y producen acción ejecutiva respecto de su emisora, previo

³⁸ Buenaventura Pellisé, Prats, Nueva enciclopedia jurídica, tomo XIV, Editorial Francisco Seix S.A., Barcelona 1980.

requerimiento de pago ante fedatario público, estos documentos deben consignar; la mención de ser certificado de depósito bancario de dinero, la expresión del lugar y fecha en que se suscriben, el nombre y la firma del emisor, la suma depositada, el tipo de interés pactado, el régimen de pago de interés, el término para retirar el depósito y el lugar de pago único. Lo anterior en términos del artículo 62 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Los bonos bancarios o cupones: estos documentos también son considerados como títulos de crédito de la institución emisora y producen acción ejecutiva respecto de ella, previo requerimiento de pago ante fedatario público. Estos bonos se emiten en serie mediante declaración unilateral de voluntad de la institución respectiva, que se hace constar ante la Comisión Nacional Bancaria. El fundamento se encuentra en el artículo 63 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Las obligaciones subordinadas y sus cupones: estos instrumentos también son considerados como títulos de crédito con los mismos requisitos y características que los bonos bancarios, salvo lo previsto en la ley aplicable, artículo 64 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Los contratos o las pólizas en que consten créditos otorgados por instituciones de crédito, junto con los estados de cuenta certificados por el contador de la institución acreedora: éstos son considerados como títulos ejecutivos sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito, artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito. Este es el título ejecutivo que se analizará en el transcurso del desarrollo de la presente tesis profesional.

ESTADOS DE CUENTA BANCARIOS. REQUISITOS PARA QUE CONSTITUYAN TITULOS EJECUTIVOS.

Tipo de Documento: JURISPRUDENCIA Clave de Publicación: 257

Clave de Control Asignada por SCJN: No existente

Sala o Tribunal emisor: 3ra. Sala - 8va. Epoca - Materia: Civil

Fuente de Publicación : Apéndice de 1995

Volumen: Tomo IV, Parte SCJN Página: 175

Conforme a una recta interpretación del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, debe concluirse que además de exhibirse el contrato o la póliza en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones bancarias, para que los estados de cuenta expedidos unilateralmente por los contadores facultados por dichas instituciones constituyan títulos ejecutivos y hagan fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos, éstos deben contener un desglose de los movimientos que originaron el saldo cuyo cobro se pretende, teniendo en cuenta que el propio precepto alude a los

términos "saldo" y "estado de cuenta" como conceptos diversos, al establecer que dichos estados de cuenta servirán para determinar el saldo a cargo de los acreditados, y en observancia del principio de igualdad de las partes en el procedimiento que impide obstaculizar la defensa del demandado.

Descripción de Precedentes:

Octava Epoca:

Contradicción de tesis 38/93. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito y Primer Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito. 16 de mayo de 1994. Cinco votos.

El contrato de apertura de crédito: éste también es considerado por la Ley de Instituciones de Crédito como título ejecutivo para exigir el cumplimiento de dicha obligación con fundamento en lo dispuesto por el artículo 71.

El contrato o documento en que se haga constar crédito otorgado por las organizaciones auxiliares de crédito, junto con la certificación del estado de cuenta por el contador de la organización acreedora: notificado debidamente al deudor, será título ejecutivo mercantil sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito alguno. Artículos 47 y 48 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.

El contrato o documento en que se haga constar el arrendamiento financiero que otorgue una organización auxiliar de crédito, notificado debidamente al deudor junto con

la certificación del estado de cuenta del contador de la organización respectiva: será título ejecutivo sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito alguno. Artículos 47 y 48 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.

El contrato o documento en que haga constar el factoraje financiero que otorgue una organización auxiliar de crédito, notificado debidamente al deudor, junto con la certificación del estado de cuenta del contador de la institución: será considerada como título ejecutivo mercantil sin necesidad de reconocimiento de firma, ni ningún otro

requisito. Artículos 47 y 48 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.

Los documentos que demuestren los derechos de crédito transmitidos a empresas de factoraje financiero, notificados debidamente al deudor, junto con la certificación del estado de cuenta emitido por el contador del acreedor: son títulos ejecutivos, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito. Artículos 47 y 48 de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.

Cupones vencidos de obligaciones vencidas y sorteadas y de las amortizaciones o reembolsos que se hayan vencido o decretado conforme al acta de emisión: el pago de estos documentos se puede hacer en la vía ejecutiva mercantil en términos del artículo 223 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Certificado de depósito: la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito menciona en su artículo 251 que se le aplica en lo conducente, los artículos 151 a 162 que mencionan la procedencia de la acción cambiaria.

Bono de prenda: :-la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito menciona en su artículo 251 que se le aplica a este documento lo relativo a la acción cambiaria.

El cheque: la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito prevé en su artículo 196 la aplicación de los artículos relativos al ejercicio de la acción cambiaria.

En comentario personal, señalo que en la práctica cotidiana, me he percatado del gran número de asuntos que son tramitados por la vía ejecutiva mercantil por instituciones de crédito en contra de deudores basados en títulos ejecutivos como los que acabo de

mencionar en líneas anteriores, tales como los contratos de crédito, de factoraje, arrendamiento financiero, etc., considero conveniente mencionar que los estados de cuenta que se acompaña con los contratos respectivos, deben reunir ciertos requisitos, mismos que se estudiarán y analizarán en el Capítulo Tercero de ésta tesis profesional.

4. – EFECTOS JURIDICOS DE LOS TITULOS EJECUTIVOS

Señala el licenciado Antonio de J. Lozano “que los efectos de los títulos ejecutivos es el embargo y la venta ó la adjudicación de los bienes del deudor moroso a favor de su acreedor”³⁹.

El autor Eduardo Pallares el dice “que los efectos de los títulos ejecutivos es hacer efectivo el derecho que ya existe reconocido en una prueba preconstituida, es decir, que se perfeccionan antes del juicio y por ello se hace efectivo un derecho cuya existencia está demostrada con un documento auténtico”⁴⁰.

El efecto de los títulos de crédito, es EJECUTIVO, ya que en ellos mismos constituyen la prueba preconstituida de la existencia de una deuda. Por lo tanto, se da la ejecución.

³⁹ De J. Lozano, Antonio, Clásicos del derecho mexicano, Diccionario razonado de legislación y jurisprudencia mexicanas, tomo II, T.S.J., página 699.

⁴⁰ Pallares, Eduardo, Diccionario de derecho procesal civil, 3ª edición, Editorial Porrúa S.A, México 1970, página 423.

El característico efecto de los títulos ejecutivos, es que dan el derecho de ejercitar la acción ejecutiva, es decir, que la base del procedimiento ejecutivo o de ejecución, es la existencia de un título ejecutivo, que reúna los requisitos que la ley exige para cada uno de ellos. Es decir, de esta autonomía derivan una serie de exigencias específicas relacionadas con cada título ejecutivo, ya que como al juez no le corresponde investigar lo que hay detrás del mismo, es indispensable que el título reúna claramente las características exigidas por la ley.

Será suficiente además que con la presentación de un título ejecutivo en un juicio relativo a su ejecución, el juez ordene, mientras se resuelve la procedencia de la oposición al pago, se “garantice el adeudo; diligencia que en derecho procesal se denomina EMBARGO”⁴¹. Este juicio es el que, por excelencia tiene el efecto de obligar al demandado a que garantice su adeudo. Es decir, primero se embarga y posteriormente se inicia el juicio. De acuerdo a lo anterior con este tipo de juicio existe el embargo, puesto que prevalece la necesidad de protección al crédito u obligación.

En conclusión señaló que los efectos de los títulos ejecutivos se precisa en los siguientes términos:

Primeramente con la presentación de los títulos ejecutivos se da inicio al procedimiento llamado juicio ejecutivo mercantil, de acuerdo con la técnica procesal, persigue el propósito de obtener el pago inmediato y llano del crédito demandado, o bien que se pronuncie una sentencia condenatoria de los bienes que aseguren el pago del citado crédito, y no puede sujetarse dicho fallo a la condición de que la acreedora entregue las garantías del crédito para que proceda efectuarse el remate, toda vez que esta condición además de no estar apoyada por precepto legal que así lo disponga, contraría a la naturaleza

⁴¹ Artículo 1392 del Código de Comercio

del juicio ejecutivo que impone al juzgador dictar su sentencia con puntos resolutiveos que condenen de inmediato al pago de las prestaciones reclamadas y de no hacerlo, el remate de los bienes otorgados en garantía o secuestrados, según El Código de Comercio Vigente, de acuerdo con la debida interpretación de este código, el deudor debe efectuar pago llano del crédito demandado u oponer excepciones y, de no hacerlo así, debe ser condenado al cumplimiento de la obligación de pago y al remate de los bienes, puntos resolutiveos que no pueden someterse a la condición de que el acreedor entregue las garantías convenidas por las partes celebrantes en el contrato base de la acción.

Además tenemos diversos criterios jurisprudenciales que hacen alusión respecto de la presentación de los títulos ejecutivos ante una autoridad judicial y son los siguientes:

TITULO EJECUTIVO, CALIFICACION DEL.

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

Clave de Control Asignada por SCJN:

Sala o Tribunal emisor: 3ra. Sala - 5ta. Epoca - Materia: No Especificada

Fuente de Publicación : Semanario Judicial de la Federación

Volumen: XXXIV Página: 1649

La calificación que del título hace el juez , en el auto de ejecución, tiene un carácter esencialmente provisional, pues en ella sólo se tiene en cuenta la apariencia del título expedido; pero si el demandado no hace valer ninguna defensa, y después de haberse considerado en el auto que los juristas llaman de exequendo, que es procedente decretar el embargo, porque se haya acreditado la existencia de la obligación cuyo cumplimiento se reclama por medio de un documento, capaz de llevar el convencimiento, al ánimo judicial,

no contradice la calificación por ninguno de los medios que la ley pone a su alcance y voluntariamente no promueve contienda, que en el juicio ejecutivo se inicia al oponer excepciones el deudor, la estimación del juez, acerca de la fuerza ejecutiva del documento que funda la acción, se convierte en definitiva, y los tribunales de alzada no podrán revocarla en la sentencia que dicten, y deberán concretarse a pronunciar la de remate, como lo ordena el artículo 1404 del Código de Comercio, mandando proceder a la venta de los bienes embargados, para que el deudor cumpla con la obligación hecha constaren un título fehaciente.

Descripción de Precedentes:

TOMO XXXIV, Pág.1649.- Amparo directo 2592/30, Sec. 2a.- Titcomb Edward.- 9 de marzo de 1932.- Unanimidad de 5 votos.

TITULOS EJECUTIVOS.

Tipo de Documento: JURISPRUDENCIA Clave de Publicación: 398

Clave de Control Asignada por SCJN: No existente

Sala o Tribunal emisor: 3ra. Sala - 5ta. Epoca - Materia: Civil

Fuente de Publicación : Apéndice de 1995

Volumen: Tomo IV, Parte SCJN Página: 266

Los títulos que conforme a la ley tienen el carácter de ejecutivos, constituyen una prueba preconstituida de la acción ejercitada en juicio, y la dilación probatoria que en este

se concede es para que la parte demandada justifique sus excepciones y no para que el actor pruebe su acción.

TITULOS EJECUTIVOS. REQUISITOS QUE DEBEN SATISFACER.

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

Clave de Control Asignada por SCJN: No existente

Sala o Tribunal emisor: 3ra. Sala - 6ta. Epoca - Materia: Civil

Fuente de Publicación : Semanario Judicial de la Federación

Volumen: CXXXI, Cuarta Parte Página: 40

Para que proceda la vía ejecutiva no basta que el documento sea público, o que siendo privado haya sido reconocido ante notario o ante la autoridad judicial, sino que es menester que la deuda que en el se consigne sea cierta, exigible y líquida, esto es, cierta en su existencia y en su importe y de plazo cumplido. Por ello, el juez no puede despachar ejecución si el título no es ejecutivo porque no contenga en sí la prueba preconstituida de esos tres elementos.

Descripción de Precedentes:

Amparo directo 629/67. Francisco Pérez Cortes. 9 de mayo de 1968. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa.

Sostiene la misma tesis:

Amparo directo 10489/66. Lindy Bluth. 9 de mayo de 1968. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa.

Volumen XXI, Cuarta Parte, pág. 186. Amparo directo 3990/58. Madreyufus, S. A. 13 de marzo de 1959. Unanimidad de 4 votos. Ponente: José Castro Estrada.

Volumen CXXIV, Cuarta Parte, pág. 106. Amparo directo 265/66. Firestone, El Centenario, S. A. 11 de octubre de 1967. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas.

TITULOS EJECUTIVOS.

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada
Clave de Control Asignada por SCJN:
Sala o Tribunal emisor: 3ra. Sala - 5ta. Epoca - Materia: No Especificada
Fuente de Publicación : Semanario Judicial de la Federación
Volumen: XLI Página: 1321

No es verdad que las pruebas preconstituídas solo surtan sus efectos en juicios de naturaleza privilegiada, ya que las mismas tienen ese carácter, porque antes de comenzar el juicio en que se hacen valer, demuestran la acción que después se deduce en juicio, ya sea este ordinario, o bien privilegiado como se llama al ejecutivo y al hipotecario. Sería una formalidad innecesaria y hasta inútil, pretender obligar al litigante a repetir, durante el término de prueba, la petición de que se tenga como tal, la que acompaña con su demanda o con su contestación, y es por esto y para no caer en formulismos innecesarios y repeticiones inútiles, por lo que el código de procedimientos civiles, supletorio en este punto del de comercio, como lo ordena el artículo 1051 de este último, ya que no hay disposición sobre el particular en la citada ley mercantil, dispone, en su artículo 296, que los documentos

exhibidos antes del periodo de ofrecimiento de pruebas y las constancias de autos, deben tomarse como pruebas, aunque no se ofrezcan.

Descripción de Precedentes:

Quinta Epoca: Tomo XLI, Pág. 1321 Carreon De Barona Edelmira. Tesis Relacionada Con Jurisprudencia 314/85

TITULOS EJECUTIVOS.

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: No Asignada

Clave de Control Asignada por SCJN:

Sala o Tribunal emisor: 3ra. Sala - 5ta. Epoca - Materia: No Especificada

Fuente de Publicación : Semanario Judicial de la Federación

Volumen: XXXI Página: 1985

Los títulos que conforme a la ley tienen el carácter de ejecutivos, constituyen una prueba preconstituida de la acción ejercitada en juicio, y la dilación probatoria que en este se concede, es para que la parte demandada justifique sus excepciones y no para que el actor pruebe su acción.

Descripción de Precedentes:

Quinta Epoca: Tomo XXXI, Pág. 1985 W. M. Jackson Inc, Tesis Relacionada Con Jurisprudencia 314/85

CAPITULO SEGUNDO

ANALISIS JURIDICO DE LOS CONTRATOS QUE CELEBRAN LAS INSTITUCIONES BANCARIAS

1. -INSTITUCION BANCARIA

BANCA

(Del germánico Bank = banco.) Según el Diccionario de la Lengua Española, “es el comercio que principalmente consiste en operaciones de giro, cambio y descuentos, en abrir créditos y llevar cuentas corrientes y en comprar y vender efectos públicos, especialmente en comisión”¹.

1.1. - ANTECEDENTES DE LA INSTITUCION BANCARIA

Para hacer el análisis de los antecedentes de la Institución Bancaria se tienen que tomar diversos estudios de diferentes autores de los cuales se resumen brevemente a continuación: la intermediación financiera, y dentro de ella la operación bancaria, es tan vieja como la humanidad. Con razón, Raúl Cervantes Ahumada dice que “la función de intermediación en el comercio del dinero y del crédito es conocida desde épocas muy

¹ Ribó Durán, Luis, Diccionario de derecho, Editorial Bosch, tomo XXXI, España 1992, página. 364.

remotas². Tuvo sus inicios en los templos de las civilizaciones más antiguas, según explica Mario Bauche Garciadiego al afirmar: “Bajo la III dinastía de Ur (2294-2187), el comercio de la banca se desarrolló en toda Babilonia por los dioses banqueros, cuyas dos operaciones principales eran la recepción en depósito y el préstamo. Como al lado de los templos existían haciendas pertenecientes a grandes propietarios, el comercio bancario se secularizó poco a poco³”.

El autor Benjamín Arredondo Muñoz Ledo, asegura “que el *Código de Hammurabi* es la primera y más completa legislación jurídica que hubo en el mundo. Esta recopilación de leyes es verdaderamente singular. Está contenida en una columna de roca de cristal de 2.25 metros de alto y 1.90 de diámetro, en la cual se grabaron, en escritura cuneiforme, 3,600 líneas de textos con preceptos sobre robos, lesiones, homicidios, derecho de familia, contratos, profesiones, préstamos con interés, comercio, esclavos y procedimientos judiciales⁴”.

Dicho código fue mandado grabar por Hammurabi, rey de Babilonia, en la región de Caldea, en Asia, entre los años 2083 y 2080 antes de Cristo, pero se descubrió apenas a principios del presente siglo, en 1902. Actualmente, se exhibe en el Museo del Louvre. La extensión de sus normas y la diversidad de materias que éstas regulan indican el avance jurídico que existió en los pueblos de la Mesopotamia, en esa época.

² Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y Operaciones de Crédito*, Editorial Herrero, México 1994, 8ª edición, página 211.

³ Bauche Garciadiego, Mario, *Operaciones Bancarias*, Editorial Porrúa S.A, México 1981, 4ª edición, páginas 1 a la 14.

⁴ Arredondo Muñoz Ledo, Benjamín, *Introducción a las Ciencias Sociales*, Edición del autor, México 1978, 3ª edición, páginas 358 y 359.

Al respecto, Dauphin-Meunier,⁵ profesor de la Facultad Libre de Derecho de París, expresa que en la época del *Código de Hammurabi*, y aun con anterioridad, las operaciones financieras eran muy numerosas e importantes, lo cual hizo necesario establecer en dicha legislación, normas sobre préstamos, depósitos y comisiones.

Para evitar la usura, el *Código de Hammurabi*, limitó la tasa de interés y exigió que todos los contratos debían ser aprobados por funcionarios reales. Lo más asombroso es que todo ello ocurrió cuando aún no existía la moneda numeraria y, por tanto, los préstamos se hacían en monedas de la época: cereales, frutas y metales. Los depósitos se constituían sobre mercancías y metales; además, se otorgaban comisiones para recibir productos agrícolas o metales y hacerlos fructificar.

El profesor Miguel Acosta Romero, establece también que "los historiadores hablan de que aproximadamente 2000 años a. C., se iniciaron en Babilonia operaciones bancarias sencillas con los préstamos que se hacían en el interior de los templos y que se expresaban en tablillas de barro cocido, en las que se marcaban, mediante símbolos, las características de esas operaciones"⁶.

Asimismo, los autores afirman que al pasar el tiempo, con la explotación de las minas de carbón, se extendió el uso del hierro y debido a la abundancia de metales preciosos se constituyeron grandes bancos en Babilonia entre los años 700, 600 y 500 a. C. Dauphin Meunier, dice: que tales bancos recibían fondos que ganaban intereses, custodiaban mercancías y objetos valiosos, otorgaban préstamos y hacían transferencias hacia otras plazas.

⁵ Meunier, Duphin, *Historia de la Banca*, traducción al español de Ignacio L. Bajona Oliveras, Vergara, Barcelona España, 1967, página 13.

⁶ Acosta Romero, Miguel, *Derecho Bancario*. Editorial Porrúa, 4ª edición, México 1991, página 80.

Los tratadistas Dauphin-Meunier y Paolo Greco explican que también en Grecia, en el siglo V antes de nuestra era, surgieron pequeños prestamistas y cambiistas de dinero, llamados *trapezitas* y *colubistas*, quienes, en las ferias, despachaban en una mesa (trápeza), prestaban con interés y cambiaban monedas. Los primeros eran los banqueros propiamente dichos, mientras los colubistas eran los cambiistas, que tenían una función muy importante, ya que cada ciudad griega acuñaba sus monedas con su emblema, de manera que estos expertos se cercioraban de la autenticidad y el valor de cada pieza, y cambiaban monedas extranjeras por las de su ciudad o viceversa. Unos y otros se hicieron ricos y dejaron de instalar su mesa en el mercado para convertirse en grandes banqueros. Dauphin-Meunier dice que, al lado de los trapezitas, los templos griegos se dedicaban a comerciar con dinero: "Disponían de capitales considerables, constituidos a base de las rentas de las posesiones sagradas y el producto de los sacrificios y dones de los fieles. Recibían también del Estado y de los particulares depósitos, generalmente sin interés. Los templos no dejaban estos capitales improductivos, sino que los empleaban en préstamos a largo plazo a las ciudades y a sus ciudadanos".

El mismo autor afirma que los primeros bancos del gobierno surgieron en Grecia, al señalar: "A partir del siglo IV a C., los estados y las ciudades de Grecia procuraron fundar bancos públicos, a fin de sustraerse a las presiones de los banqueros privados, tanto religiosos como laicos"⁷.

⁷ Meunier, Dauphin, *Historia de la Banca*, traducción al español de Ignacio L. Bajona Oliveras, Vergara, Barcelona España, 1967, páginas. 15 a la 19.

El estudioso Paolo Greco, establece que “en Roma, los banqueros tenían ya en los últimos tiempos de la República funciones difundidas e importantes. Los banqueros romanos eran llamados *nummularii*, *mensularii* y *argentarii*...”⁸.

Al respecto, Dauphin-Meunier describe que “discípulos de los griegos, los banqueros privados romanos practicaban todas las operaciones de los trapezistas. Recibían depósitos que reembolsaban a la vista del depositario o a la presentación de cheques dirigidos por los depositarios a sus cajas, bien a su orden o a la de un tercero. Mantenían el servicio de caja de sus clientes; prestaban a interés, con garantía o sin ella; se convertían en fiadores para sus clientes; intervenían en las ventas de las subastas, haciendo adelantos a los particulares... Aseguraban las transferencias de dinero de un punto a otro del Imperio, y para evitar los transportes materiales del dinero en metálico, escribían a sus corresponsales en las diversas plazas para que tuvieran a la disposición de sus clientes una cantidad de dinero a la presentación de una letra de crédito del mismo importe”⁹.

Por su parte, Leo Goldschmied refiere que el desenvolvimiento bancario entre los hebreos fue mucho más lento, debido a que la *Ley de Moisés* prohibía prestar dinero con interés, excepto en las relaciones con los extranjeros. El mismo autor recuerda la historia del becerro de oro, que el profeta mandó reducir a polvo y lanzó las cenizas en el agua de un torrente, motivo por el cual expresa con ironía: “Nos inclinamos reverentes frente al Moisés legislador, pero admiramos menos sus cualidades de hombre de finanzas”¹⁰.

⁸ Greco, Paolo, Curso de Derecho Bancario, traducción al español de Raúl Cervantes Ahumada, Jus, 1ª edición, México 1960, página 67.

⁹ Meunier, Dauphin, Historia de la Banca, traducción al español de Ignacio L. Bajona Oliveras, Vergara, Barcelona España, 1967, páginas 38 y 39.

¹⁰ Leo Goldschmied, Historia de la Banca, traducción al español de Alberto Ponzanelli, Utcha, México 1974, páginas 2,4,5 y 9.

El autor Greco, relata que en la Edad Media, “los *nummularii* reaparecieron bajo el nombre de *campsores o cambiatori*, es decir, cambistas, cuyos servicios eran de gran utilidad en una época no muy propicia para el tráfico, con una circulación monetaria caótica, pues las monedas eran distintas de una ciudad a otra y objeto de alteraciones frecuentes”¹¹.

El estudioso Goldschmied, expone que en la Edad Media, las prohibiciones canónicas contribuyeron al retraso de los sistemas bancarios. La Iglesia, quizá bajo la influencia de la doctrina hebrea, prohibió el cobro de intereses; pero como tales prohibiciones no concernían a los hebreos en sus relaciones con los extranjeros, éstos se dedicaban a prestar con interés, “volviéndose impopulares, como lo son siempre, en todo tiempo y lugar, los acreedores”.

“La prohibición de la Iglesia afectaba a la gente con escasos recursos: como todas las mercancías prohibidas, también el dinero era caro. Así surgieron iniciativas para la creación de los montes de piedad, en toda Europa, con el fin de ayudar a los pobres con préstamos sobre prendas”¹².

¹¹ Greco, Paolo, Curso de Derecho Bancario, traducción al español de Raúl Cervantes Ahumada, Just 1ª edición, México 1960, página 72.

¹² Leo Goldschmied, Historia de la Banca, traducción al español de Alberto Ponzanelli Utcha, México 1974, Página 10, 11, 22 y siguientes.

El maestro Raúl Cervantes Ahumada, explica que los bancos medievales tuvieron su origen en las ferias, y transcribe la graciosa descripción que hace Sarabia de la Calle, un autor español del siglo XVI, respecto de las actividades de los banqueros: "andan de feria en feria y de lugar en lugar tras la corte, con sus mesas, cajas y libros ...; a las claras prestan su dinero y llevan intereses de feria en feria, o de tiempo en tiempo ...; salen a la plaza y rúa con su mesa, silla y caja, libro ...; dan fiadores y buscan dinero, aunque sea con interés ...; los mercaderes que vienen a comprar a las ferias la primera cosa que hacen es poner sus dineros en poder de éstos"¹³.

El autor Paolo Greco, refiere que con las Cruzadas y con el florecimiento del comercio se despertó la actividad de los *bancheerii* y aparecieron las primeras organizaciones bancarias de cierta importancia, las cuales se originaron y desarrollaron en Italia, de donde más tarde se propagaron al extranjero.

Los primeros bancos surgieron en Venecia hacia 1171 y ahí mismo se dictó en 1270 una primera ley bancaria, que estableció la obligación de los banqueros de otorgar caución, les prohibió dedicarse a algunos comercios riesgosos y determinó una relación entre los préstamos privados y los que se concedían al gobierno; en 1524 se estableció vigilancia gubernativa, y en 1584 el gobierno fundó un banco público que luego se entregó a banqueros privados.

En 1587 se constituyó el Banco de Rialto, al cual se agregó el Banco Giro de Venecia. Otros institutos bancarios surgieron "sea para hacer frente a las necesidades de los gobiernos y los municipios, como el Banco de San Jorge, en Génova, y el de San

¹³ Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y Operaciones de Crédito*, Editorial Herrero, 8ª edición, México 1994, página 212.

Ambrosio, en Milán, o para financiar empresas de utilidad pública o para fines de beneficencia, tratando de facilitar el crédito a las clases menos pudientes".

Asimismo el tratadista Paolo Greco, dice "que cuando el comercio dejó de ser prerrogativa de los italianos y se difundió por Europa, se organizaron los primeros bancos extranjeros. Así, el Banco de Barcelona se organizó en el siglo XVI; el de Amsterdam, en 1609; en 1619, el Banco de Hamburgo, así como los de Nuremberg, Rotterdam, Estocolmo y Viena. En Alemania, los bancos de los Fugger trataron negocios en gran escala, financiaron gobiernos y príncipes, y recogieron tanto tributos como diezmos por cuenta del Papa. En 1765, se creó el Banco de Prusia como banco estatal, mientras que en 1800 Napoleón creó el Banco de Francia"¹⁴.

También el estudioso Goldschmied, afirma "que el tráfico mercantil se desplazó de Italia a Inglaterra debido a los nuevos descubrimientos, por ser punto central de las vías marítimas, y por la habilidad de la reina Isabel (1533-1603), quien promovió fuertemente la industria y el comercio, ayudada por los consejos de Gresham, el primero del grupo de banqueros economistas ingleses.

¹⁴ Greco Paolo, Curso de Derecho Bancario, Traducción al español de Raúl Cervantes Ahumada, Jus, México 1960, páginas. 76, 76, 79.

Los desórdenes monetarios y la necesidad de contar con capitales para armamento y para empresas de ultramar fortalecieron en Inglaterra a los orfebres, *goldsmiths*, quienes, además de expertos cambistas que fundían las buenas monedas y volvían a la circulación las otras, se habían convertido en custodios de efectivo, con lo cual se inició el sistema de pagar intereses por los depósitos de dinero, el cual buscaban invertir en operaciones crediticias, lo que pronto despertó el odio popular por su desmedida pretensión en el cobro de intereses.

El gobierno no pudo contener sus abusos porque necesitaba sus préstamos, hasta que en 1672 la Corona suspendió los pagos de su deuda en favor de los propios orfebres. En 1694, este proceso desembocó en la fundación del Banco de Inglaterra, cuyo capital se constituyó con las deudas de la Corona, de la cual se obtuvo autorización para emitir promesas de pago, *promissory notes*, que circulaban primero con endoso y después al portador, con lo cual se originó el tipo clásico del banco de emisión moderno¹⁵.

Asimismo hay que estudiar y analizar brevemente los antecedentes de las instituciones de crédito en particular de la banca en nuestro país.

“Se puede decir que los bancos llegaron a México con la llegada de los españoles que, si bien no hubo instituciones definidas como bancos, si hubo diversas instituciones que realizaban algunos de los servicios típicos de éstos, como tiendas de raya, pago de giros portales, préstamos prendarios, entre otros, tal es el caso del ‘monte de piedad’, que fue fundado a principios del siglo XVIII como lo veremos en líneas posteriores.

¹⁵ Leo Goldschmied, *Historia de la Banca*, traducción al español de Alberto Ponzanelli, Uteha, México 1974, páginas. 60, 61, 62, 68 y 70.

El Banco de México, que abrió sus puertas el 1º de enero de 1925, fue la consumación de una aspiración largamente acariciada por el país. Poco recordado es actualmente el hecho de que los antecedentes de esta Institución se remontan al menos hasta principios del siglo XIX¹⁶.

El doctor Cervantes Ahumada, señala que "en la época colonial florecieron varios bancos particulares que operaron dando avíos a los mineros. A pesar de que cuando menos dos quebraron, los bien administrados tuvieron éxito"¹⁷. "El crédito de avío adquirió especial esplendor durante la época colonial, en la que operaron los Bancos de Plata, fomentando la minería por medio del avío"¹⁸. Por su parte, el estudioso Miguel Acosta Romero señala que "en 1784 se creó el Banco de Avío de Minas, destinado a apoyar la minería mexicana".

A su vez, el autor Antonio Manero, se refiere al Nacional Monte de Piedad, que se fundó en 1774 con capital donado por Pedro Romero de Terreros, para hacer préstamos sin interés a los pobres; pero a su muerte, los administradores comenzaron a cobrar intereses, y sacrificaron los ideales humanitarios de su fundador.

El maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez, estableció que: "Ya iniciado el proceso de independencia, surgieron diversos intentos para la organización de instituciones de crédito.

¹⁶ Davalos, Mejía Carlos Felipe, Derecho Bancario y Contratos de Crédito, tomo II, Editorial Harla, 2ª edición, México 1997, página 45.

¹⁷ Acosta Romero, Miguel, Derecho Bancario, Editorial Porrúa S.A, 4ª edición, México 1991, páginas 217 y 218.

¹⁸ Cervantes Ahumada, Raúl, Títulos y operaciones de crédito, Editorial Herrero, 8ª edición, México 1994, páginas 280 y siguientes.

De éstas, debe mencionarse el Banco de Avío, que se debía dedicar al fomento de la industria nacional¹⁹.

Señala el maestro Giorgara, que en fecha tan remota como 1822, durante el reinado de Agustín de Iturbide, la historia registra la presentación de un proyecto para crear una institución con la facultad para emitir billetes que se denominaría "Gran Banco del Imperio Mexicano".

Asimismo señala "que en Europa, los bancos centrales surgieron a partir de una evolución espontánea en que algún banco comercial fue adquiriendo gradualmente las funciones que en un contexto moderno corresponden en exclusiva a los institutos centrales. Algo parecido estuvo próximo a ocurrir en México hacia 1884, pero en un célebre juicio legal celebrado en la capital del país triunfó la postura que favorecía la libre concurrencia de los bancos comerciales en cuanto a la emisión de billetes"²⁰.

"La ley que creó este Banco de Avío para el Fomento de la Industria Nacional, de 16 de octubre de 1830, reflejó la preocupación del gobierno por apoyar con recursos financieros las actividades más importantes de la época, pues en el artículo 10 previene que "aunque las ramas que de preferencia serán atendidas (por el Banco) sean los tejidos de algodón y lana, cría y elaboración de seda, la junta podrá igualmente aplicar fondos al fomento de otras ramas de la industria y productos agrícolas de interés para la nación". Esta

¹⁹ Rodríguez Rodríguez, Joaquín, Derecho Bancario, Editorial Porrúa S.A, 7ª edición, México 1993, páginas 22 y 23.

²⁰ Giorgara, Victor Manuel, Curso de Derecho Bancario y Financiero, Editorial Porrúa S.A, 1ª edición, México 1984, páginas 36 y 37.

institución fue el primer banco mexicano que operó con capital del Erario, pero se disolvió en 1842²¹.

También en esa época, en 1837, se creó el Banco Nacional de Amortización de la Moneda de Cobre, con el fin de eliminar de la circulación monedas falsificadas que habían despertado gran descontento entre la población, de manera que se tuvieron que cambiar por plata, moneda de cobre de nuevo cuño, o por cédulas que podía emitir el propio Banco. Después de cumplir sus funciones, esta institución se extinguió en 1841.

En 1864, se estableció el Banco de Londres, México y Sudamérica, como sucursal de la sociedad inglesa del mismo nombre. Era el decano, dice el maestro Cervantes Ahumada, de la banca privada mexicana. Por su parte el autor Enrique Creel de la Barra, estima que si bien este banco "viene a ser en rigor el pionero del régimen bancario mexicano, el papel de fundador de los bancos legalmente constituidos y dotados de personalidad claramente reconocida por la ley corresponde al Banco Nacional de México"²², el cual fue establecido en 1884 por fusión del Banco Nacional Mexicano, autorizado en 1881, y del Banco Mercantil Mexicano, organizado en 1882, ambos bancos se fusionan para dar paso a lo que hoy conocemos como "Banamex".

²¹ Giorgara, Victor Manuel, *Curso de Derecho Bancario y Financiero*, Editorial Porrúa S.A, 1ª edición, México 1984, páginas 42.

²² Creel de la Barra, Enrique, *La Historia de la Banca en México*, en *El Mercado de Valores*, Semanario de Nacional Financiera, Número 27, del 2 de junio de 1979. Página 547.

De conformidad con el régimen constitucional mexicano de facultades expresas en favor de la Federación, hasta 1883 la facultad de legislar en materia bancaria, y en general sobre comercio, perteneció a los estados, ya que no era una atribución otorgada al Congreso Federal en la *Constitución de 1857*.

En uso de dicha facultad reservada a las entidades federativas, algunas legislaron en materia de instituciones de crédito, y admitieron el establecimiento de bancos locales de emisión. Así, en el Estado de Chihuahua surgieron el Banco de Santa Eulalia en 1875, el Banco Mexicano en 1878, y el Banco Minero de Chihuahua en 1882. De este tema Antonio Menero hace el siguiente comentario: "Estos bancos locales de emisión fueron los predecesores de los numerosos bancos de emisión que posteriormente se crearon en la mayoría de los Estados de la Federación".

Sin embargo, se hizo en 1883 una reforma constitucional para establecer en favor del Congreso Federal la facultad de legislar en materia de instituciones de crédito y, en general, en materia de comercio. Con base en estas modificaciones, en 1884 se expidió el primer *Código de Comercio* de carácter federal, el cual estableció diversas regulaciones en materia bancaria. El estudioso Joaquín Rodríguez Rodríguez las resume de la manera siguiente:

“Las disposiciones más importantes de este Código fueron las siguientes:

El establecimiento de los bancos de emisión, circulación, descuento, depósito, hipotecarios, agrícolas, de minería, o de cualquiera otra clase, sólo podía hacerse con autorización de la Secretaría de Hacienda.

Los bancos debían adoptar precisamente la forma de sociedades anónimas o de responsabilidad limitada.

Los estatutos tenían que ser aprobados por dicha Secretaría.

Se exigía capital mínimo.

Los bancos de emisión debían constituir un depósito o dar determinada fianza y cumplir otros requisitos especiales. De manera que la emisión de billetes estaba minuciosamente reglamentada.

Los bancos hipotecarios no podían emitir billetes, pero sí bonos hipotecarios, en las condiciones que el código determinaba²³.

Pronto se dejó sentir la necesidad de contar con una legislación especializada para los bancos, por lo cual el vigente *Código de Comercio de 1889* se limitó a anunciar en su artículo 640 que las instituciones de crédito se regirán por una ley especial, si bien mientras tanto ninguna institución podía establecerse en la República sin la previa autorización de la Secretaría de Hacienda y sin que el contrato respectivo fuera, en cada caso, aprobado por el Congreso de la Unión.

²³ Rodríguez Rodríguez, Joaquín, *Derecho bancario*, Editorial Porrúa S.A., 7ª edición, México 1993, página. 32.

Todo lo anterior dio lugar a que en la República Mexicana se organizara un incipiente sistema bancario con base en la pluralidad de bancos de emisión.

A finales del siglo pasado, en la República funcionaban nueve bancos de emisión, algunos con concesión de los Estados y otros con concesión de la Secretaría de Hacienda. La situación era anárquica, porque las concesiones tenían diversos términos de vigencia, no se les exigían capitales mínimos uniformes a todas las instituciones, las emisiones debían garantizarse con la mitad o una tercera parte de metálico, y eran variables las denominaciones de los billetes que podían emitir.

En dicho marco, en 1897 siendo presidente Porfirio Díaz y ante la gran afluencia de bancos extranjeros a nuestra nación, se crea la primer ley que regula sus actividades en forma especial denominándose "*Ley General de Instituciones de Crédito*", pues antes estas actividades eran reguladas genéricamente en el Código de Comercio.

Señala el autor Joaquín Rodríguez que con la destrucción del sistema bancario porfirista durante la Revolución, la polémica ya no se centra en la conveniencia del monopolio o la libre concurrencia en la emisión de moneda, sino en las características que debería tener el Banco Único de Emisión, cuyo establecimiento se consagró en el Art. 28 de la Carta Magna promulgada en 1917. La disyuntiva consistía en proponer el establecimiento de un banco privado, o un banco bajo control gubernamental. Los Constituyentes reunidos en Querétaro optaron por esta segunda fórmula, aunque la Carta Magna sólo estableció que la emisión de moneda se encargaría en exclusiva a un banco que estaría "bajo el control del Gobierno".

De igual manera señala “que, a pesar del desiderátum consagrado en la Constitución, siete largos años demoró la fundación del entonces llamado Banco Único de Emisión. En ese lapso, se emprendieron varias tentativas para llevar a cabo el proyecto, que fracasaron por la inflexible penuria del erario. Reiteradamente, la escasez de fondos públicos fue el obstáculo insuperable para poder integrar el capital de la Institución. En el interin, se fue consolidando en el mundo la tesis sobre la necesidad de que todos los países contasen con un banco central. Tal fue el mensaje de un comunicado emitido en 1920 por la entonces influyente Sociedad de las Naciones, durante la Conferencia Financiera Internacional celebrada en Bruselas”²⁴.

El maestro Acosta Romero, señala en su obra “que ya en el presente siglo, la banca que logró sobrevivir a la revolución, se vio prácticamente azotada y diezmada por cuanto presidente entraba al poder: Huerta quiso someterlos a sus disposiciones y lo único que logró fue que todos los bancos se declararan en bancarrota. Carranza canceló las concesiones a los bancos y los oficializó, incautándoles todos sus bienes. Obregón emite un decreto en que se ordena la devolución de los bancos a sus legítimos dueños, así como los bienes incautados (como en la actualidad; unos privatizaban la banca, otros la oficializaban y luego otros la vuelven a privatizar). Durante el mandato de Elías Calles, se crea la “*Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios*” en el año de 1924, se funda “El Banco de México” y la “Comisión Nacional Bancaria” en el año de 1925, en lo

²⁴ Rodríguez Rodríguez, Joaquín, Derecho Bancario, Editorial Porrúa S.A, 8ª edición, México 1997, páginas 25 a la 27.

cual encontramos las bases en que actualmente descansa el sistema bancario de nuestro país.

Fundación

De igual forma señala que el establecimiento del Banco de México no se hace realidad hasta 1925, gracias a los esfuerzos presupuestarios y de organización del Secretario de Hacienda, Alberto J. Pani, y al apoyo recibido del Presidente Plutarco Elías Calles. En su momento, alguien llegó a comentar, en tono de broma, que a la Institución debería llamársele "Banco Amaro", ya que los fondos para integrar el capital se pudieron reunir finalmente, en virtud de las economías presupuestales logradas en el Ejército por el entonces Secretario de la Defensa Nacional, Gral. Joaquín Amaro²⁵.

El Banco de México se inauguró en solemne ceremonia el 1º de septiembre de 1925. El acto fue presidido por el primer mandatario, Plutarco Elías Calles, y al mismo concurren los personajes más sobresalientes de la época en la política, las finanzas y los negocios. Al recién creado Instituto se le entregó, en exclusiva, la facultad de crear moneda, tanto mediante la acuñación de piezas metálicas como a través de la emisión de billetes. Como consecuencia correlativa de lo anterior, se le encargó la regulación de la circulación monetaria, de los tipos de interés y del cambio sobre el exterior. Asimismo, se convirtió al

²⁵ Acosta Romero Miguel, *La Banca Múltiple*, Editorial Porrúa S.A, 1ª edición, México 1981, páginas 39 y 41.

nuevo órgano en agente, asesor financiero y banquero del Gobierno Federal, aunque se dejó en libertad a los bancos comerciales para asociarse o no con el Banco de México.

Despegue

El Banco Central nace en momentos de grandes retos y aspiraciones para la economía del país. A la necesidad de contar con una institución de esa naturaleza la acompañaban otros imperativos: propiciar el surgimiento de un nuevo sistema bancario, hacer renacer el crédito en el país y reconciliar a la población con el uso del papel moneda. Esta última no se presentaba como una tarea sencilla después de la traumática experiencia inflacionaria con los "bilimbiques" del periodo revolucionario. Según las crónicas, con ese nombre bautizó el ingenio popular al papel moneda que emitieron los distintos bandos revolucionarios y que se depreció como una exhalación. Por todo ello, al flamante Banco de México, además de los atributos propios de un banco de emisión, se le otorgaron también facultades para operar como institución ordinaria de crédito y descuento.

Durante sus primeros seis años de vida, el Banco obtuvo un éxito razonable en cuanto a promover el renacimiento del crédito en el país. Sin embargo, las dificultades que enfrentó en su propósito de consolidarse como banco central resultaron formidables. Aunque su prestigio creció y logró avances, la circulación de sus billetes fue débil y pocos bancos comerciales aceptaron asociarse con él mediante la compra de sus acciones.

La primera gran reforma en la vida del Banco de México ocurre hacia 1931 y 1932.

Señala el autor Bauche, "que en julio de 1931 se promulga una controvertida Ley Monetaria por la cual se desmonetiza el oro en el país. En cuanto al Banco de México,

dicha Ley confirió ciertas características de moneda a sus billetes, aun cuando se conservó la libre aceptación de los mismos. Sin embargo, tan sólo ocho meses después sobrevienen otras reformas de mayor trascendencia: la de la mencionada Ley Monetaria y la promulgación de una nueva Ley Orgánica para el Banco de México.

Señala además que mediante esta última reforma se le retiraron al Banco las facultades para operar como banco comercial, se hizo obligatoria la asociación de los bancos con el Instituto Central y se flexibilizaron las reglas para la emisión de billetes. Cuentan las crónicas que en esta época fue tan grande la escasez de moneda, que se inició un movimiento nacional en favor de la aceptación del billete del Banco de México, hecho que aumentó sustancialmente la demanda por dicho medio de pago. Incluso, algunos empezaron a preferir el billete a las piezas acuñadas²⁶.

“Ello dio lugar a un movimiento de auge del redescuento. Así, una vez expedida la nueva Ley, a la par que se iniciaba un periodo de libre fluctuación para que el tipo de cambio tomara su nivel de equilibrio, se autorizó al Banco a comprar oro a precios de mercado. Con ello, no sólo se dio lugar al aumento de la reserva monetaria, sino que se consolidó uno de los principales canales para la emisión del billete. Dicha fórmula y la recuperación de la economía después de la postración de 1929 y 1930, fue lo que arraigó en definitiva al papel moneda como el principal instrumento de pagos en el país”²⁷.

²⁶ Bauche Garciadiego, Mario, Operaciones Bancarias Activas, Pasivas y Complementarias, Editorial Porrúa S.A., 4ª edición, México 1981, página 42.

²⁷ Bauche Garciadiego, Mario, Operaciones Bancarias Activas, Pasivas y Complementarias, Editorial Porrúa S.A., 4ª edición, México 1981, página 43.

Señala el Doctor Miguel Acosta, " que una vez conseguida la aceptación del billete, se abrió el camino para que el Banco pudiera cumplir las funciones señaladas en su nueva Ley Orgánica. Estas fueron las siguientes: regular la circulación monetaria, la tasa de interés y los cambios sobre el exterior; encargarse del servicio de la Tesorería del Gobierno Federal; centralizar las reservas bancarias y convertirse en banco de los bancos y en prestamista de última instancia.

Menciona además que La Crisis Platista en 1935, se enfrenta una crisis sin precedentes, cuando el precio de la plata se eleva ininterrumpidamente. Se llega a correr riesgo grave de que el valor intrínseco de las monedas de ese metal --las cuales integraban el grueso de la moneda fraccionario o de apoyo-- supere a su valor facial. El peligro se cierne en especial sobre las piezas de un peso, que gozaban de gran arraigo entre la población. La crisis se conjura mediante dos medidas: emitir piezas con menor contenido de plata, y poner en circulación billetes de esa denominación que por largos años se conocieron como "camarones".

En 1936 se promulga una nueva y ortodoxa Ley Orgánica, la cual responde a la motivación de librar a la operación del Banco de México de toda "nota inflacionista". Ello, mediante la adopción de reglas muy estrictas para la emisión de medios de pago. Particular énfasis se puso en ese ordenamiento en cuanto a limitar el crédito que el Banco Central pudiese otorgar al gobierno. En la práctica, dicha Ley resulta muy rígida y, en estricto sentido, nunca llega a ponerse en vigor. Así, en 1938 se reforman sus disposiciones más restrictivas. Ello, tanto en lo referente a los límites del crédito que el Banco pudiese otorgar al Gobierno, como respecto al tipo de papel que el mismo pudiese adquirir en sus operaciones con los bancos comerciales. Pocos meses antes, como consecuencia del deterioro que venía sufriendo la balanza de pagos de México desde 1936 y de las fugas de

capital causadas por la expropiación petrolera, el Banco de México se había retirado del mercado y el tipo de cambio había pasado de 3.60 pesos por dólar a niveles superiores al de 5 pesos por dólar.

Bajo el Influjo de la Guerra a finales de 1939, el entorno de la economía mexicana se modifica drásticamente con el inicio de la Segunda Guerra Mundial. México se ve inundado con los capitales flotantes o "golondrinos" que buscan refugio bancario en nuestro país. Es en este contexto que en junio de 1941 se promulga un nuevo encuadre legal para las materias bancaria y financiera. De ahí surgieron una nueva Ley Bancaria, así como una nueva Ley Orgánica del Banco de México"²⁸.

Durante el periodo de Ortiz Rubio en el año de 1932, se crea la "*Ley General de Instituciones y Organizaciones Auxiliares*", que derogó a la anterior Ley de los bancos, designándolos ahora fiduciarios por excelencia; se crea una nueva *Ley Orgánica del Banco de México*; se deroga parte del Código de Comercio, para dar paso a la creación de la *Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito*, que la misma ley de los bancos y muchas leyes orgánicas de bancos oficiales, la tomaron como supletoria oficialmente.

El maestro Acosta Romero, señala "que el periodo bélico que se extendió aproximadamente de 1940 a 1945 fue de gran trascendencia en la evolución del Banco de México. Nunca antes desde su fundación, el Banco se había enfrentado al reto de tener que aplicar una política de contención monetaria. En palabras del entonces Director General, Eduardo Villaseñor, hasta ese momento el mecanismo del Banco se asemejaba a la maquinaria de un reloj en el sentido de que sólo podía accionarse "hacia adelante". Fue así que se inició una odisea: la de desarrollar los mecanismos de regulación apropiados para un

²⁸ Acosta Romero, Miguel, *La Banca Múltiple*, Editorial Porrúa S.A., 1ª edición, México 1981, página 36.

Banco Central que operaba en un medio donde no existían mercados financieros dignos del nombre.

Como se ha dicho, durante el periodo bélico el influjo de capitales hinchó la reserva monetaria del Banco, dando lugar a una acelerada expansión de los medios de pago, expansión preñada de un ominoso potencial inflacionario. Para conjurar esa posibilidad, las autoridades se embarcaron en un proceso de aproximaciones en el que gradualmente se fueron definiendo las herramientas más idóneas para realizar la requerida contención monetaria. Primeramente se intentó realizar operaciones de mercado abierto, y se buscó también influir en la composición de las carteras de los bancos para evitar transacciones y créditos especulativos. También se experimentó con la manipulación de la tasa de redescuento y la "persuasión moral", aunque el instrumento que mejores resultados arrojó fue la elevación de los "encajes", o sea, de los depósitos obligatorios que la banca tenía que abonar en el Banco Central. Este recurso se llevó a un extremo nunca antes experimentado en país alguno, pues el coeficiente de encaje se elevó hasta el 50% de los depósitos para los bancos del Distrito Federal, y hasta el 45% para los bancos de provincia.

Respaldo al Desarrollo en la Postguerra. Tan probó su eficacia el expediente de elevar el encaje legal que, una vez concluida la Guerra y durante muchos años, se recurrió en México a la manipulación del requisito de reserva obligatoria, no sólo para fines de regulación monetaria, sino también para otros dos objetivos: como método de financiamiento para los déficit del Gobierno y para fines de "control selectivo del crédito". En 1949, al producirse nuevamente una preocupante entrada de divisas, se reforma la Ley Bancaria y se otorga al Instituto Central la facultad potestativa de elevar el encaje de la banca comercial hasta el 100% sobre el crecimiento de sus pasivos. Sin embargo, esta obligación se graduó en función de la forma en que las instituciones integrasen sus carteras

de crédito o, en otras palabras, de acuerdo a la manera en que canalizaran su financiamiento a los distintos sectores de la economía. En 1948 y 1949, México sufre dos severas crisis de balanza de pagos atribuibles, en muy buena medida, a los reacomodos y ajustes de la economía mundial típicos de la postguerra. Desde una perspectiva histórica, para el país y para el Banco de México ello puede interpretarse como una comprobación de los beneficios que siempre reporta la aplicación de una política monetaria prudente. En junio de 1944, México había sido uno de los países suscriptores del convenio de Bretton Woods, mediante el cual se acordó, entre otras cosas, un sistema de tipos de cambio fijos para las monedas del mundo. En 1948, a pesar de que dicho convenio no aceptaba los tipos de cambio fluctuantes, México decidió dejar en flotación la tasa de cambio del peso. Sin embargo, en 1949 se decidió ensayar una nueva paridad al nivel de 8.65. Esta fue la tasa de cambio que prevaleció hasta 1954, cuando el país tuvo que efectuar un nuevo ajuste cambiario²⁹.

El Desarrollo Estabilizador y sus Artífices. En 1952, toma las riendas del Banco de México un hombre que habría de prestar servicios de inestimable valor a México y que habría de dar lustre y prestigio a las finanzas mexicanas: Rodrigo Gómez. Don Rodrigo -- como se le conoció en vida-- estuvo a la cabeza del Banco hasta su muerte, durante 18 largos años, habiéndose manifestado a lo largo de su gestión, tanto en hechos como en pensamiento, como un enemigo acérrimo de la inflación. En alguna célebre ocasión señaló que si "la disyuntiva fuera entre progresar velozmente o tener una moneda estable, no habría duda sobre la elección". Pero el punto es que la inflación no sólo tiene efectos

²⁹ Acosta Romero, Miguel, Nuevo Derecho Bancario, Editorial Porrúa S.A, 6ª edición, México 1997, páginas 37 a 58.

negativos sobre la distribución del ingreso, sino que acaba por frenar la inversión y el crecimiento económico. Junto con Antonio Ortiz Mena, quien lo acompañó durante dos sexenios al frente de la Secretaría de Hacienda, Don Rodrigo Gómez fue uno de los artífices de un envidiable periodo de progreso y estabilidad que se extendió de 1954 a 1970, y que se conoce como el "desarrollo estabilizador". La era se inició después del ya mencionado ajuste cambiario de 1954, el cual puede ser considerado como la culminación de una etapa de crecimiento con inestabilidad que se extendió por más de tres lustros.

En el lapso 1954-1970, el producto real creció a un ritmo muy superior al de la población, lo cual hizo posible que también crecieran ininterrumpidamente tanto el ingreso per-cápita como los salarios reales. En particular, el sector financiero experimentó un progreso formidable. Todo ello fue, en buena medida, resultado de la aplicación, por parte del Banco de México, de una política monetaria prudente, la cual coadyuvó a obtener una estabilidad de precios semejante a la de Estados Unidos en igual periodo. De ahí que también pudiese conservarse un tipo de cambio fijo (12.50 por dólar) dentro un régimen de irrestricta libertad cambiaria, y que la reserva monetaria mostrase una tendencia creciente a lo largo del periodo.

A la vez, durante el "desarrollo estabilizador" el Banco de México coadyuvó al progreso de la economía nacional, brindando apoyo a otras estrategias de promoción mediante un manejo juicioso de la política de encaje legal. Con ello no sólo se colaboró a proporcionar crédito no inflacionario a actividades prioritarias, sino también a compensar las fluctuaciones de la economía mundial que afectaron durante esos años a la balanza de pagos. En 1958, a fin de darle mayor fuerza a ese instrumento de regulación, se decidió incorporar a las sociedades financieras al régimen del encaje legal.

Aportaciones del Banco de México al Desarrollo. Durante los años setentas y parte de los ochentas se extiende una época de dificultades para el Banco de México. Hasta 1982, los problemas tuvieron su origen en la aplicación de políticas económicas excesivamente expansivas, y en la obligación que se impuso al Banco de extender amplio crédito para financiar los deficientes fiscales en que entonces se incurrió. Todo ello dio lugar al deterioro de la estabilidad de los precios y fue causa de que ocurrieran dos severas crisis de balanza de pagos en 1976 y 1982. De 1983 en adelante, el sentido de las acciones ha sido de signo distinto. A partir de ese año, los esfuerzos han estado dirigidos, en lo fundamental, a controlar la inflación, a corregir los desequilibrios de la economía y a procurar la recuperación de la confianza de los agentes económicos.

A pesar de todo y en algunos casos a fin de enfrentar los problemas existentes, durante las décadas recientes hemos sido testigos de importantes transformaciones institucionales y de trascendentales aportaciones del Banco Central a la economía del país. Una de las iniciativas más sobresalientes hecha por el Banco de México fue en cuanto a la creación en México de la llamada "banca múltiple" en 1976. A continuación, una vez consumada la conversión de la banca de especializada en múltiple, se promovió un programa de fusiones de instituciones pequeñas orientado a fortalecer su solidez y a procurar una mayor competitividad en el sistema financiero. En 1974 se creó en el Banco de México, y se introdujo en la práctica, el concepto de costo porcentual promedio de captación para la banca múltiple (CPP). Esta tasa promedio, al hacer las veces de tipo de referencia para los créditos bancarios, evitó muchas dificultades a los bancos cuando, más avanzada esa década, las tasas de interés se empezaron a elevar por efecto de la inflación.

Entre otras aportaciones memorables del Banco Central, cabe recordar la idea de reglamentar la capitalización de los bancos no sólo en función de su captación, sino de ciertos activos y de otros conceptos expuestos a riesgo. Igualmente merece mención la concepción y el establecimiento de un sistema de protección para los depósitos del público en la banca.

También objeto de orgullo para el Banco Central fue la creación, en 1978, de los Certificados de la Tesorería (Cetes). Estos títulos, previa la promulgación en 1975 de una nueva Ley Reglamentaria del Mercado de Valores, fueron la base para el desarrollo en México de un mercado de bonos y valores de renta fija. De importancia es destacar la trascendencia de dicho logro no sólo en cuanto a la evolución financiera de México, sino también respecto al progreso de la banca central en este país. La creación y la madurez del mercado de bonos dio lugar a que se consolidasen en nuestro medio las condiciones para poder llevar a cabo, en la práctica, la regulación monetaria a través de operaciones de mercado abierto.

Ya en la época moderna, es decir, del 1940 a 1982, el país se vio de súbito influenciado por las teorías socialistas, de tal forma que los siguientes presidentes volcaron la economía a la inversión directa en el sector obrero y agropecuario, aunque de una forma tan romántica, que se olvidaron de las sanas reglas de la inversión rentable; así el presidente Avila Camacho creó el "Banco Nacional Cinematográfico", "Banco Nacional de Fomento Cooperativo", "Banco Pesquero y Portuario" y una serie de bancos oficiales más, que prácticamente regulaban el dinero a la población en general, pues luego se vieron imposibilitados para recuperarlo. Por su parte el presidente Miguel Alemán, creó el "Banco Nacional de Crédito Agrícola y Ganadero", los "Bancos del Ahorro Nacional" "El Banco

del Ejército y la Armada” y otros tantos más que hicieron, lo mismo. Todas estas malas planeaciones de la economía, tuvo que soportarlas Díaz Ordaz, quien durante su mandato, sólo se dedicó a mantener su control de la paridad peso-dólar, sin que pudiera realizar obras de relevancia en el país, merced a la alta deuda externa e interna de México. A Echeverría, por su parte, no le importó recuperar la economía mexicana, sino sólo quedar bien con los desprotegidos; así, condonó la suma de nueve mil millones de pesos a los ejidatarios deudores del Banco Ejidal, haciendo desaparecer éste, y creando el “Banco Agropecuario” que a la postre tuvo que condonar, por las mismas causas, la cantidad de cuarenta y ocho mil millones de pesos a sus deudores, para desaparecer y dar paso a lo que hoy conocemos como “Banrural”, y que va por la misma ruta.

Durante el mandato de López Portillo, la situación era tan caótica, que este presidente decretó la Nacionalización de la banca, culpando a ésta de grave crisis económica de la Nación, según los razonamientos expuestos por el presidente en su iniciativa de reforma del artículo 28 constitucional cuando la situación no era sino el mero reflejo o consecuencia de los despilfarros realizados en los sexenios anteriores. En el periodo de De la Madrid, la banca oficial logró consolidarse gracias a los estratosféricos préstamos del extranjero, que paradójicamente, terminaron de hundir a la Nación, para llegar a ser el país más endeudado del planeta.

A la Búsqueda de la Estabilidad

Ya durante la administración encabezada por el Presidente Miguel de la Madrid (1983-1988), una de las acciones más relevantes fue la creación del FICORCA (Fideicomiso para la Cobertura de Riesgos Cambiarios). Este instrumento no sólo permitió que, en su momento, las empresas mexicanas con pasivos denominados en divisas pudieran

renegociar sus adeudos externos sino, a la vez, que quedasen protegidas contra el riesgo eventual de futuros ajustes del tipo de cambio.

En 1985 se registra un hito importante en la historia del Banco de México: en ese año se expide una nueva Ley Orgánica para la Institución. Dicho ordenamiento se distinguió porque incorporó en su texto la facultad de fijar límites adecuados al financiamiento que pudiese otorgar la Institución. Otras características notables de esa Ley fueron que otorgó al Banco la posibilidad de emitir títulos de deuda propios para fines de regulación monetaria, y liberó a la reserva monetaria de restricciones a fin de que la misma pudiese ser usada sin cortapisas para los fines que le son propios.

De 1987 a la fecha de escribirse el presente texto, el Banco de México, actuando en concierto con otras autoridades, ha desplegado su máximo esfuerzo en procuración del abatimiento de la inflación. La tarea no ha sido fácil. A las dificultades provenientes de un entorno externo que con frecuencia ha sido desfavorable y a las propias de remover las causas fundamentales de la inflación -los déficit públicos financiados con crédito primario del Banco México, se han aunado las de vencer lo que se conoce técnicamente como "inercia inflacionaria". De este último empeño nació la concertación social que tan buenos frutos ha dado a México, y que se ha materializado en las distintas etapas del llamado "Pacto". Como se sabe, la concertación parte del principio de que los distintos grupos de la sociedad -gobierno, empresarios, obreros- lleguen a acuerdos operativos, a fin de imponer disciplina a la evolución tanto de los precios, como de los salarios y del tipo de cambio.

Autonomía

La gran transformación en la historia reciente del Banco de México ocurrió en 1993, con la reforma constitucional mediante la cual se otorgó autonomía a esta Institución. La autonomía concedida al Banco de México -explicada en la Exposición de Motivos de la reforma constitucional respectiva- tiene como principal objeto construir una salvaguarda contra futuros brotes de inflación. De ahí la importancia de que en el texto Constitucional haya quedado precisado el criterio rector al cual debe sujetarse en todo tiempo la actuación del Banco de México: la procuración de la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional.

La autonomía del Banco Central se apoya en tres fundamentos: su independencia para determinar el volumen del crédito primario que pueda ser concedido, la independencia que se ha otorgado a las personas que integren su Junta de Gobierno y la independencia administrativa de la Institución. Estos tres soportes son fundamentales para garantizar la autonomía del Instituto Central, pero el primero de ellos merece comentario especial. En el artículo 28 Constitucional ha quedado señalado que "ninguna autoridad podrá ordenar al Banco conceder financiamiento". La relevancia de esta medida tiene su origen en la muy especial relación que existe entre el crédito del Banco Central y los movimientos del nivel general de precios. Ello, porque el Banco Central es la única entidad que puede aumentar el poder de compra en la economía, aunque nadie produzca más. De ahí que exista siempre una relación causal muy estrecha entre el crédito del Banco Central y el movimiento del nivel general de los precios.

Así llegó el periodo de Carlos Salinas de Gortari, quien en el año de 1990, reprivatizó a los bancos, vendiéndolos a sus antiguos propietarios y otros, en ocasiones hasta diez veces más de su valor, aunque ofreciendo diversas ventajas para los compradores, como cobrar una tasa de interés libre, lo que prometía recuperar la inversión a corto plazo. El

dinero obtenido de la venta de los bancos, de la venta también de algunas paraestatales y además de préstamos internacionales, aunados a una estricta regulación de pago de impuestos a cargo de los contribuyentes, generó al presidente Salinas grandes sumas de dinero que le permitieron gobernar con esplendor, realizando obras de gran magnitud y elevando las reservas mundiales a México, de tal forma que los ojos del mundo necesariamente tenían que voltear hacia nuestro país, denominándole “el milagro económico de México”, lo cual a la postre originó que grandes capitales internacionales se decidieran por invertir en nuestra Nación, pues, indiscutiblemente era un lugar de prosperidad y estabilidad social.

La autonomía del Banco Central puede verse como una barrera contra la ocurrencia de futuras inflaciones. La importancia de que exista este dique proviene de los múltiples males que causa la inflación, especialmente por lo que toca a la distribución del ingreso y a las posibilidades de crecimiento económico. En épocas de inflación, los precios crecen más aceleradamente que los salarios, a la vez que dicho fenómeno afecta en mayor medida a quienes tienden a conservar sus recursos en billetes y monedas. Y en general, los individuos en esta última situación son los que pertenecen a los estratos más desfavorecidos de la sociedad.

En cuanto al crecimiento, la inflación tiende a deteriorar los incentivos hacia la producción y la inversión, por la incertidumbre y el desconcierto que crea. Durante la inflación, la volatilidad de los precios relativos reduce la eficacia del mercado como mecanismo para la asignación de los recursos y falsea el cálculo económico, inhibiendo la inversión. Asimismo, el crecimiento acelerado y desordenado de los precios propicia tasas de interés elevadas, por el premio que los ahorradores demandan para las inversiones financieras.

La autonomía del Banco Central es un buen dique contra la inflación en la medida en que no está dirigida a paliar sus síntomas, sino a evitar sus causas. Ello, porque está encaminada a impedir un uso abusivo del crédito del instituto emisor, fuente principal del mal a que se alude.

Las instituciones valen por el marco jurídico en que se fundamentan, por la política que las orienta y por los seres humanos que las integran. Desde su fundación, el Banco de México ha sido dotado de marcos legales --constituidos principalmente por sus leyes orgánicas-- conducentes y propiciatorios de un desempeño eficaz en el desarrollo de sus tareas. Pero en este orden debe destacarse, de manera especial, la reforma que entró en vigor en abril de 1994, por la cual se dotó de autonomía al Instituto Central de México. Con ello, se ha otorgado al Banco de México el status idóneo para cumplir su cometido fundamental, que es la procuración de la estabilidad de la moneda nacional.

En esencia, las instituciones no son sus edificios y demás instalaciones y ni siquiera sus estatutos, sino, ante todo, las personas a ellas vinculadas. De ahí la importancia de recordar a quienes han trabajado en el Banco de México a través de su historia. Y también a quienes, habiéndose formado en la Institución, la han dejado para servir a México en otros ámbitos. Porque a las instituciones las impulsan y les dan vida quienes las integran, es que el Banco de México ha prestado y presta tanta atención al desarrollo de los recursos humanos.

Según se ha dicho, son muchas las aportaciones que a través de su historia ha hecho el Banco de México a la práctica y a los conocimientos de la banca central. Al combinar la innovación con la buena técnica y el pragmatismo, se ha procurado contribuir al progreso

de México mediante la creación de muchos mecanismos, algunos de los cuales se mencionan en las páginas precedentes.

El Banco de México ha sido también semillero de no pocas ideas e instituciones que han dado renombre a la administración mexicana y han aportado al progreso de México. Para recordar sólo algunos casos cabe mencionar al Banco Nacional de Comercio Exterior (Bancomext) fundado en 1937; al Fondo Nacional para el Turismo (Fonatur); al Centro de Estudios Monetarios Latinoamericanos (CEMLA), y la labor permanente y abierta que han desplegado el Banco y sus funcionarios en favor del libre comercio.

Es así como la banca en México ha tenido sus altas y sus bajas desde que se estableció el primer banco. Actualmente y durante el mandato del actual presidente Ernesto Zedillo Ponce de León, vemos a una banca tambaleante desde todos los aspectos, pues, por un lado los banqueros se encuentran descapitalizados por la casi nula recuperación de los créditos que coquetamente y en forma sobrada e irresponsable otorgaron en la época de la opulencia Salinista, en la que todo mundo obtenía fácilmente diversas tarjetas de crédito, algunas de ellas sin límite de disposición, y por otro lado tenemos que el Gobierno la frena, mediante algunos programas de reestructuración o espera, para no combatir rudamente a sus deudores, a todo este orden de ideas trae como consecuencia un panorama de descapitalización e incertidumbre que definitivamente golpea a nuestro país.

Por todo lo anterior, el Banco de México goza el día de hoy de un bien ganado y merecido prestigio. Independientemente de sus facultades legales, nadie le disputa la rectoría de los sistemas financiero y monetario, y las funciones regulatorias que en materia monetaria le son propias.

De ahí su indiscutible y ya añeja autoridad intelectual y moral.

Para concluir, parece conveniente citar un concepto pronunciado por Antonio Carrillo Flores en 1975 respecto al Banco de México: “podrían algunas veces haberse criticado sus medidas y decisiones, pero nunca la rectitud inquebrantable de sus dirigentes”³⁰.

En resumen tenemos que los antecedentes históricos de la banca se encuentran en Egipto, Babilonia, Grecia, Roma, Bizancio, la Europa Medieval. Precursores más inmediatos son la Banca de Venecia (1171), la de Amsterdam (1609), la de Inglaterra (1694), y otras instituciones en rápido desarrollo durante los siglos XVIII y XIX, en concordancia con la rápida expansión de la industria, el comercio y el intervencionismo estatal, y bajo formas distintivas según las características específicas de la economía, la sociedad y el régimen político de los diferentes países.

1.2. - FUNDAMENTOS LEGALES DE LA INSTITUCION BANCARIA

En este tema se van a analizar los ordenamientos legales que regulan la actividad bancaria, con el paso del tiempo y es el siguiente:

“Hasta 1883 la facultad de legislar en materia comercial y bancaria estuvo reservada a los Estados, por la Constitución. de 1857, por lo que se establecieron bancos de emisión en varios Estados de la República. En 1883 se reforma la Constitución y se asigna a la

³⁰ Secretario de Hacienda y Crédito Público, de 1972 a 1978, (Banco de México).

federación la facultad de legislar en materia de instituciones de crédito y en general en materia de comercio, por lo que en 1884 se establece el Código de Comercio, que incluyó la materia bancaria”³¹.

“En este código se determina la organización de la actividad bancaria sobre la base de la especialización. “En 1897 al expedirse la primera Ley General de Instituciones de Crédito, había 9 bancos de emisión operando en el país, algunos concesionados por Estados y otros por la Secretaría de Hacienda. Al emitirse la citada ley se inicia, el primer esfuerzo por estructurar un sistema financiero. Según esta ley había tres tipos de instituciones de crédito: 1. bancos de emisión, 2. bancos hipotecarios y 3. bancos refaccionarios”³².

“En la época de la Constitución de 1917 destacan las siguientes fases: En 1925 se expide la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios, que al igual que la de 1926 conserva el criterio de la especialización estricta de las instituciones de crédito, salvo en lo relativo al establecimiento de un banco único de emisión, proyecto que se vio realizado en 1925 al emitirse la Ley Orgánica del Banco de México con fundamento en el artículo 28 de la referida Constitución de 1917. En 1932 se expide una nueva Ley General de Instituciones de Crédito, la cual separa a los bancos privados de los bancos gubernamentales estructurados como instituciones nacionales de crédito, varios de los cuales prevalecen en la actualidad como bancos de desarrollo. En 1941 se promulgó la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares que estableció que la concesión a los particulares para el ejercicio de la actividad bancaria podía referirse a los siguientes grupos de operaciones: 1. De depósito; 2. De ahorro 3. Financieras; 4.

³¹ Exposición de Motivos de la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios, de 1924, legislación bancaria, edición de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, T.II, pág.12.

³² Cervantes Ahumada Raúl, Títulos y operaciones de crédito, editorial Herrero, 8ª. Edición, México 1994, págs. 218 y sigtes.

Hipotecarias; 5. De capitalización y fiduciarias. La distinción fundamental consistía entre la banca de depósito y las sociedades o instituciones de inversión. El ámbito de la primera era la recepción de depósitos bancarios de dinero del público en general y la práctica del crédito de significación puramente dineraria, entendiendo por tal el que puede ser reembolsado dentro del término de un ciclo de producción normal que se estimó en un plazo de hasta 180 días. Por otra parte a las sociedades o instituciones de inversión correspondía la realización de operaciones crediticias a más largo plazo y las inversiones en bienes de capital para la producción. En suma, el principio que rigió la operación de los bancos concesionados fue el de la especialización, e incluso se determinó que diversos tipos de giros bancarios eran incompatibles entre sí³³.

En 1970 se reforma la Ley de Instituciones de Crédito propiciado el surgimiento formal o informal de los grupos financieros. El antiguo criterio de la especialización de la banca impedía que una misma institución de crédito pudiera ofrecer un paquete completo de servicios bancarios, por lo que a raíz de esta reforma se fueron integrando grupos de bancos e instituciones financieras.

Este desarrollo de los grupos financieros y bancarios dio paso al surgimiento de la banca múltiple. En 1975 se autorizó el establecimiento de este tipo de instituciones al permitirse la fusión de las instituciones que hubiesen venido operando con algunas de las concesiones existentes en ese momento.

³³ Manero, Antonio, *La revolución bancaria en México*, Edición Manero, México 1970, pág. 46.

Así mismo señala el maestro Joaquín Rodríguez y Rodríguez “que en el año de 1976, se expidió las *Reglas para el establecimiento y Operaciones de Bancos Múltiples*, con base en las cuales se organizaron en ese mismo año las primeras instituciones de este tipo”³⁴.

El 17 de noviembre de 1982, se publicó y se aprobó la iniciativa de aprobar la Constitución en su artículo 28, con lo cual se estableció la decisión política fundamental del pueblo de México de nacionalizar la banca, lo que hizo necesario reestructurar el sistema bancario con instituciones por medio de las cuales el Estado debe prestar en forma exclusiva el servicio público de la banca y crédito. Para tal efecto, el 31 de diciembre del mismo año se publicó la *Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito*.

BANCA DE DESARROLLO: “La banca de desarrollo es un intermediario financiero, que tiene por objeto optimizar la asignación de recursos financieros y técnicos para el apoyo de áreas o sectores de la economía que el Estado considera estratégicos o prioritarios en el proceso de desarrollo del país.

³⁴ De la Madrid Hurtado, Miguel, En *Banca Múltiple, Primer Ciclo de Conferencias de Alto Nivel*, Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, México 1978, página 75.

Por lo tanto la banca de desarrollo es un instrumento básico de la planeación y programación del desarrollo del país³⁵.

Debe aclararse que el *marco jurídico aplicable a la banca de desarrollo* era el siguiente: En primer término la ley orgánica de cada banco de desarrollo y subsecuentemente se regía por la «LRSPB»; la Ley Orgánica del Banco de México; la legislación mercantil; los usos y prácticas bancarios y mercantiles y, por último, por el Código de Comercio. El precepto que establecía que cada banco de desarrollo se rigiera en primer término por su propia ley orgánica demostraba la importancia que el legislador asignaba a este tipo de instituciones, ya que era el propio Congreso de la Unión el que determinaba las funciones de estos bancos, así como las áreas o sectores de la economía que debieran apoyar.

BANCA MÚLTIPLE: "Es una institución estructurada como sociedad nacional de crédito que tiene como principal objetivo la intermediación financiera de carácter bancario-comercial. Este tipo de institución capta recursos de ahorradores e inversionistas y los debe canalizar en forma eficiente y rentable en forma crediticia o a través de otros mecanismos autorizados por la ley. La banca múltiple está autorizada para efectuar las operaciones pasivas, activas y de servicio que determinaba el artículo 30 de la «LRSPB». La banca múltiple se identifica con la banca privada comercial, que fue objeto de la nacionalización señalada"³⁶.

En las operaciones y servicios bancarios, las instituciones de banca múltiple se regían por las siguientes *normas jurídicas*: por la «LRSPB», por la Ley Orgánica del

³⁵ Acosta Romero, Miguel, La Banca Múltiple, Editorial Porrúa S.A, 1ª edición, México 1981, página 64.

³⁶ Acosta Romero, Miguel, La Banca Múltiple, Editorial Porrúa S.A, 1ª edición, México 1981, página 78.

Banco de México, y en su defecto por: 1. La legislación mercantil; 2. Los usos y prácticas bancarios y mercantiles, y 3. El Código de Comercio. En cuanto a las instituciones de banca de desarrollo, éstas se regían en primer término por su propia ley Orgánica y posteriormente por la legislación citada.

También encontramos reglamentación para las instituciones bancarias en el *Código de Comercio*, en su *artículo 75, fracción XIV*, que a la letra dice: “se reputa como acto de comercio; las operaciones de los bancos”.

Ahora bien, es importante recalcar la normatividad legal vigente de las instituciones bancarias y son las que se enumeran a continuación:

Código de Comercio.

Ley de Instituciones de Crédito.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Ley Orgánica del Banco de México.

Ley General de Sociedades Mercantiles.

Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.

Los usos y prácticas bancarias y mercantiles.

Ley Monetaria.

Ley Nacional del Crédito Rural.

Código Civil Federal.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Código Fiscal de la Federación, para los efectos de las notificaciones y los recursos a que se refieren los artículos 25 y 110 de la Ley de Instituciones de Crédito.

En conclusión puedo afirmar que la fundamentación legal de la institución bancaria es amplísimo, así mismo se concluye que con sistematización y orden es viable pensar en formularse en esta materia un verdadero Código de Derecho Bancario. Sin embargo en la actualidad las disposiciones se encuentran dispersas en numerosos cuerpos legales, como los que se señalaron con anterioridad.

1.3. - FINES JURIDICOS DE LA INSTITUCION BANCARIA.

Régimen legal, emplea, aparentemente con acepciones diversas, los vocablos banca y crédito, no establece distinción conceptual entre ambos, y así dispone que 'el servicio público de banca y crédito será prestado exclusivamente por instituciones de crédito constituidas con el carácter de sociedades nacionales de crédito, ...' artículo 2, así como que dichas sociedades nacionales de crédito son instituciones de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propios...' y que serán creadas por decreto del Ejecutivo Federal artículo 9. Aunque se establecen dos tipos de ellas, instituciones de banca múltiple e instituciones de banca de desarrollo, tanto unas como otras pueden realizar toda la gama de operaciones de la banca tradicional artículo 30, pero las de banca de desarrollo realizarán, además, 'las operaciones necesarias para la adecuada atención del correspondiente sector de la economía nacional y el cumplimiento de las funciones y objetivos que les sean propios, conforme a las modalidades y excepciones que respecto a las previstas en éste u otros artículos les determinen sus leyes orgánicas' artículo 31; cabe tener presente que también se han expedido dichas leyes orgánicas.

El fin de las instituciones bancarias desde el punto de vista financiero es que las prácticas sean sanas, es decir, presten un servicio eficaz, se garantice el interés del público ahorrador y se canalicen los recursos de la colectividad al financiamiento de las actividades que aseguren el desarrollo económico del país.

Hay que precisar el servicio de banca y crédito en la normatividad vigente, y lo encontramos señalado en el artículo 4°. De la Ley de Instituciones de Crédito, así los bancos como componentes del Sistema Bancario Mexicano, tienen como principal función coadyuvar con el crecimiento y desarrollo de la economía nacional, tal función se encuentra regulada por el artículo 8° y 9° de la Ley de Instituciones de Crédito, que indican:

Artículo 8°. “Para organizarse y operar como instituciones de banca múltiple se requiere autorización del Gobierno Federal, que compete otorgar discrecionalmente a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria. Por su naturaleza estas autorizaciones serán intransmisibles.

Las autorizaciones que al efecto se otorguen, así como sus modificaciones, se publicarán en el Diario Oficial de la Federación y en dos periódicos de amplia circulación del domicilio social de la institución de que se trate”.

Artículo 9°. “Sólo gozarán de autorización las sociedades anónimas de capital fijo, organizadas de conformidad con lo dispuesto por la Ley General de Sociedades Mercantiles, en todo lo que no este previsto en esta ley y, particularmente, con lo siguiente:

1. Tendrán por objeto la prestación del servicio de banca y crédito, en los términos de la presente ley;

2. La duración de la sociedad será indefinida;
3. Deberán de contar con el capital social y el capital mínimo que corresponda conforme a lo previsto en esta ley, y
4. Su domicilio social estará en el territorio nacional.

La escritura constitutiva y cualquier modificación de la misma deberá ser sometida a la aprobación de la Secretaría de hacienda y Crédito Público, una vez aprobada la escritura o sus reformas deberán inscribirse en el Registro Público de Comercio sin que sea preciso mandamiento judicial”.

De estos preceptos legales se obtiene lo siguiente: Para operar como institución de banca múltiple (BANCOS), se necesita la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, tal autorización sólo puede darse a sociedades de capital fijo y; que tengan por objeto social “la prestación del servicio de banca y crédito”, en los términos de la Ley de Instituciones de Crédito.

De estas deducciones se obtiene, a su vez, que la función de los bancos siempre será o deberá ser “**LA PRESTACION DEL SERVICIO DE BANCA Y CREDITO**”; éste es el único objeto social de dichos bancos; no podría haber autorización para que los bancos puedan operar como tales, si tuvieran otro objeto social. Pero bien vamos a estudiar directamente en que consiste el servicio de banca y crédito; y la respuesta la encontramos en el párrafo segundo del artículo 2º de la Ley de Instituciones de Crédito., que expone:

Artículo 2º. ...“Para efectos de lo dispuesto en la presente ley, se considera servicio de banca y crédito *la captación de recursos del público en el mercado nacional para su colocación en el público, mediante actos causantes de pasivo directo o contingente.*

Quedando el intermediario obligado a cubrir el principal y, en su caso, los accesorios financieros de los recursos captados.”

Por demás claro resulta este precepto: el servicio de banca y crédito se desarrolla mediante dos tipos de actos comerciales:

- a) Actos de pasivo directo
- b) Actos de pasivo contingente.

A estos mismos actos comerciales, la propia ley en mención, en otros apartados, los llama también operaciones pasivas y operaciones activas como lo veremos mas adelante.

En el artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito establece:

Artículo 46. “Las instituciones de crédito sólo podrán realizar las operaciones siguientes:

- I.-Recibir depósitos bancarios de dinero:
 - a)A la vista;
 - b)Retirables en días preestablecidos;
 - c)De ahorro, y
 - d)A plazo con previo aviso.
- II.-Aceptar préstamos y créditos;
- III.-Emitir bonos bancarios;
- IV.-Emitir obligaciones subordinadas;
- V.-Constituir depósitos en instituciones de crédito y entidades financieras del exterior;

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

- VI.-Efectuar descuentos y otorgar préstamos o créditos;
- VII.-Expedir tarjetas de crédito con base en contratos de apertura de crédito en cuenta corriente;
- VIII.-Asumir obligaciones por cuenta de terceros, con base en créditos concedidos, a través del otorgamiento de aceptaciones, endoso o aval de títulos de crédito, así como de la expedición de cartas de crédito;
- IX.-Operar con valores en los términos de las disposiciones de la Ley de Instituciones de Crédito, y de la Ley del Mercado de Valores;
- X.-Promover la organización y transformación de toda clase de empresas o sociedades mercantiles y suscribir y conservar acciones o partes de interés en las mismas, en los términos de esta ley;
- XI.-Operar con documentos mercantiles por cuenta propia;
- XII.-Llevar a cabo por cuenta propia o de terceros operaciones con oro, plata y divisas, incluyendo reportos sobre estas últimas,
- XIII.-Prestar servicio de cajas de seguridad;
- XIV.-Expedir cartas de crédito previa recepción de su importe, hacer efectivos créditos y realizar pagos por cuenta de clientes;
- XV.-Practicar las operaciones de fideicomiso a que se refiere la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y llevar a cabo mandatos y comisiones;
- XVI.-Recibir depósitos en administración o custodia, o en garantía por cuenta de terceros, de títulos o valores y en general de documentos mercantiles;
- XVII.-Actuar como representante común de los tenedores de los títulos de crédito;
- XVIII.-Hacer servicio de caja y tesorería relativos a títulos de crédito, por cuenta de las emisoras;
- XIX.-Llevar la contabilidad y los libros de actas y de registro de sociedades y empresas;

XX.-Desempeñar el cargo de albacea;

XXI.-Desempeñar la sindicatura y encargarse de la liquidación judicial o extrajudicial de negociaciones, establecimientos, concursos o herencias;

XXII.-Encargarse de hacer avalúos que tendrán la misma fuerza probatoria que las leyes asignan a los hechos por corredor público o perito;

XXIII.-Adquirir los bienes muebles e inmuebles necesarios para la realización de su objeto y enajenarlos cuando corresponda;

XXIV.-Celebrar contratos de arrendamiento financiero y adquirir los bienes que sean objeto de tales contratos.

La realización de las operaciones señaladas en esta fracción así como el ejercicio de los derechos o el cumplimiento de las obligaciones de las partes, se sujetarán a lo previsto por esta ley y, en lo que no se oponga a ella, por la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, y

XXV.-Las análogas y conexas que autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria”.

Pero hay que destacar de todas las operaciones antes transcritas únicamente para el tema de la presente tesis profesional interesan aquellas operaciones mediante las cuales el banco se constituye en acreedor y el público en general en deudor, resultando ser éstas las indicadas en las fracciones VI, VII, VIII, XIV Y XV.

Las instituciones de banca de desarrollo realizarán, además de las señaladas en el artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito, las operaciones necesarias para la adecuada atención del correspondiente sector de la economía nacional y el cumplimiento de

las funciones y objetivos que les sean propios, conforme a las modalidades y excepciones que respecto a las previstas en ésta u otras leyes orgánicas.

Las operaciones a que se refieren las fracciones I y II del artículo mencionado, las realizarán las instituciones de banca y desarrollo con vistas a facilitar a los beneficiarios a sus actividades, el acceso a servicio público de banca y crédito y propiciar en ellos el hábito del ahorro y el uso de los servicios que presta el sistema bancario nacional, de manera que no se produzcan desajustes en los sistemas de captación de recursos del público.

Asimismo señalo que el principal papel de un banco consiste en guardar fondos ajenos en forma de depósitos, así como el de proporcionar cajas de seguridad, operaciones denominadas de pasivo. Por la salvaguarda de estos fondos, los bancos cobran una serie de comisiones, que también se aplican a los distintos servicios que los bancos modernos ofrecen a sus clientes en un marco cada vez más competitivo: tarjetas de crédito, posibilidad de descubierto, banco telefónico, entre otros. Sin embargo, puesto que el banco puede disponer del ahorro del depositante, remunera a este último mediante el pago de un interés.

Podemos distinguir varios tipos de depósitos. En primer lugar, los depósitos pueden materializarse en las denominadas cuentas corrientes: el cliente cede al banco unas determinadas cantidades para que éste las guarde, pudiendo disponer de ellas en cualquier momento. Tiempo atrás, hasta adquirir carácter histórico, este tipo de depósitos no estaban remunerados, pero la creciente competencia entre bancos ha hecho que esta tendencia haya cambiado de forma drástica en todos los países occidentales.

En segundo lugar, los bancos ofrecen cuentas de ahorro, que también son depósitos a la vista, es decir, que se puede disponer de ellos en cualquier momento. Los depósitos y reintegros se realizan y quedan registrados a través de una cartilla de ahorro, que tiene carácter de documento financiero. La disponibilidad de este tipo de depósitos es menor que la de las cuentas corrientes puesto que obligan a recurrir a la entidad bancaria para disponer de los fondos, mientras que las cuentas corrientes permiten la disposición de fondos mediante la utilización de cheques y tarjetas de crédito.

En tercer lugar hay que mencionar las denominadas cuentas a plazo fijo, en las que no existe una libre disposición de fondos, sino que éstos se recuperan a la fecha de vencimiento aunque, en la práctica, se puede disponer de estos fondos antes de la fecha prefijada, pero con una penalización (la remuneración del fondo es menor que en el caso de esperar a la fecha de vencimiento).

En cuarto lugar, existen los denominados certificados de depósito, instrumentos financieros muy parecidos a los depósitos o cuentas a plazo fijo; la principal diferencia viene dada por cómo se documentan. Los certificados se realizan a través de un documento escrito intercambiable, es decir, cuya propiedad se puede transferir.

Por último, dentro de los distintos tipos de depósitos, los depósitos de ahorro vinculado son cuentas remuneradas relacionadas con operaciones bancarias de activo (es el caso de una cuenta vivienda: las cantidades depositadas deben utilizarse para un fin concreto, como es el caso de la adquisición de vivienda en nuestro ejemplo).

Los bancos, con estos fondos depositados, conceden préstamos y créditos a otros clientes, cobrando a cambio de estas operaciones (denominadas de activo) otros tipos de interés. Estos préstamos pueden ser personales, hipotecarios o comerciales. La diferencia

entre los intereses cobrados y los intereses pagados constituye la principal fuente de ingresos de los bancos.

Por último, los bancos también ofrecen servicios de cambio de divisas, permitiendo que sus clientes compren unidades monetarias de otros países.

En conclusión, señalo que los fines jurídicos de la banca se trata en la actividad económica referida primordialmente a operaciones con dinero e instrumentos de crédito. Esta actividad se organiza y cumple bajo forma del tipo de empresa que hace su profesión habitual de la recepción de dinero del público, bajo las modalidades de depósitos aceptados u otras, sujetos al retiro o transferencia por cheques; fondos que aquélla emplea por su cuenta en operaciones de descuento, en operaciones de crédito, o en operaciones financieras. La banca conjuga así esencialmente dos tipos de operaciones cuya ligazón caracteriza su actividad: la gestión de los fondos depositados y el otorgamiento de créditos. Esta actividad implica además la posibilidad para la banca, por una parte, de creación de moneda documental a través de los créditos otorgados que a su vez generan nuevos depósitos; y por la otra, el recurso a diversos medios de otorgamiento de crédito (creación de moneda, transformación de depósitos a la vista o de ahorro líquido).

1.4. – ANALISIS JURIDICO DE LA INSTITUCION BANCARIA PARA OTORGAR CREDITOS CON BASE A UN CONTRATO CREDITICIO.

CRÉDITO (Del latín *creditum*), “es la transferencia de bienes que se hace en un momento dado por una persona a otra, para ser devueltos a futuro, en un plazo señalado, y generalmente con el pago de una cantidad por el uso de los mismos. También pueden prestarse servicios a crédito”³⁷.

Su concepto: como vemos, la palabra crédito viene del latín *creditum*, que significa tener confianza, tener fe en algo.

Para el autor Salvador García nos dice que “en sentido moral crédito es la buena reputación de que goza una persona. En sentido jurídico, crédito indica el derecho subjetivo que deriva de cualquier relación obligatoria y se contrapone ‘al débito’ que incumbe al sujeto pasivo de la relación. En sentido económico-jurídico significa cuando en una relación de dar o poseer existente entre dos sujetos, se da en un primer tiempo para recobrar después en un segundo tiempo, lo que se ha dado”³⁸.

“El crédito es un concepto genérico que puede abarcar una serie de operaciones específicas o ramas que han ido especializándose y que van tipificando las distintas actividades de las instituciones de crédito, es decir, hay operaciones de crédito que son

³⁷ Ribó Durán, Luis, Diccionario de derecho, Editorial Bosch, tomo XXI, España 1991, página 69.

³⁸ García Rodríguez, Salvador, Derecho Mercantil, Editorial Porrúa S.A, 3ª edición, México 1998, página 185.

fundamentales y que pueden resultar comunes como son la captación de recursos del ahorro público y el otorgar prestamos a los sectores de la población que los necesitan”³⁹.

El autor Gerscovich señala “que se entiende por crédito la confianza en la capacidad de prestación de un tercero, o, más concretamente, la confianza en la posibilidad, o la voluntad y solvencia de un individuo por lo que se refiere al cumplimiento de una obligación contraída”⁴⁰.

El licenciado Aarón Hernández manifiesta en su obra que “en términos generales, puede decirse que crédito es una transferencia de bienes que se hace en un momento dado por una persona a otra, para ser devueltos a futuro, en un plazo señalado, y generalmente con el pago de una cantidad por el uso de los mismos. Es de aclarar que el crédito no sólo puede otorgarse en dinero, sino también en especie y en la posibilidad de disposición del dinero”⁴¹.

Otros autores dan la definición de *Operaciones de Crédito*, entre ellos vamos a referirnos a Rodríguez, que señala: “consiste en la transmisión actual de propiedad por el acreedor a favor del deudor para que la contrapartida del deudor al acreedor, se efectúe posteriormente”⁴².

El maestro Aarón Hernández, nos dice que “se llaman operaciones de crédito aquellos contratos por efecto de los cuales, una parte concede a la otra la propiedad de una *suma de*

³⁹ Acosta Romero, Miguel, Derecho Bancario, Editorial Porrúa S.A, 4ª edición, México 1991, página 78.

⁴⁰ Gerscovich-Lisoprawski, Silvio V., Factura de Crédito, editorial depalma, 1ª edición, Buenos Aires Argentina 1997, página 109.

⁴¹ Hernández López, Aarón, El Procedimiento Mercantil, editorial pac, 1ª edición, México 1991, página 186.

⁴² Rodríguez Rodríguez, Joaquín, Derecho Bancario, Editorial Porrúa S.A. 7ª edición, México 1993, páginas 16 y siguientes.

dinero (o, en ciertas operaciones a largo término, de *cosas fungibles*, convertibles en dinero) –o ejecuta prestaciones, a favor de la contraparte, que indirectamente implican desembolso de dinero, por un determinado tiempo- con obligación de restituir (o, respectivamente de reembolso) del equivalente (*tantudem*) a término diferido, a cargo de la otra parte, y, siempre, contra compensación”⁴³.

El doctor Cervantes Ahumada señala “que la operación de crédito, en sentido estricto, es un negocio jurídico en que el crédito existe (mutuo, depósito irregular, aval, etc.)”⁴⁴.

El mismo término de “operación de crédito” no es muy propio. Debería decirse, con mayor precisión, “negocio de crédito”; pero como tales negocios suelen celebrarse en gran escala por los bancos, que son instituciones especializadas que tradicionalmente se ha dicho que “operan” en el campo del crédito, el antiguo término “operación” ha persistido en las leyes y en el lenguaje jurídico.

Además no debe confundirse el término “operación de crédito” en sentido estricto, con “operación bancaria”. Propiamente hablando no puede decirse que existan jurídicamente operaciones bancarias, ya que tales operaciones consisten en un negocio jurídico de tipo general, que se califica de bancario sólo por el sujeto.

⁴³ Hernández López, Aarón, El Procedimiento Mercantil, editorial pac, 1ª edición, México 1991, página 194.

⁴⁴ Cervantes Ahumada, Raúl, Títulos y Operaciones de Crédito, Editorial Herrero, 8ª edición, México 1994, páginas 207 a la 209.

Un buen punto de partida consiste en reconocer que cuando una persona entabla una relación con un banco, cualquiera que fuere su naturaleza y alcance, puede sostenerse sin duda alguna, que está realizando un acto jurídico, generalmente bilateral. “Por consiguiente, desde el punto de vista jurídico la operación bancaria se concibe como negocio jurídico, como contrato concluido por el banco en el desenvolvimiento de su actividad profesional y para la consecución de sus propios fines económicos”⁴⁵.

Asimismo los bancos, al realizar su función, celebran contratos de depósito, de descuento, de mutuo, etc., que en principio pueden ser realizados por cualquier persona y que sólo se califican de bancarios, como se ha dicho, porque un banco interviene en su celebración. Aun aquellos negocios u operaciones que por mandato legal son hoy exclusivamente bancarios (contrato de apertura de crédito simple, crédito refaccionario, depósito en cuenta de cheques, fideicomiso) no lo han sido o no lo son en otros momentos históricos o en otros ordenamientos jurídicos.

Hay que señalar que para la realización de su función de intermediarios en el comercio del dinero y del crédito, los bancos celebran gran variedad de negocios u operaciones, que la doctrina tradicional ha clasificado en operaciones activas, operaciones pasivas y servicios bancarios.

Son *operaciones activas*, “aquellas por medio de las cuales el banco concede crédito a sus clientes (préstamos, descuentos, apertura de créditos, etc.)”⁴⁶.

⁴⁵Garrigues, Joaquín, *Contratos Bancarios*, Editorial Porrúa S.A, 9ª edición, México 1997, página 28.

⁴⁶Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y Operaciones de Crédito*, Editorial Herrero, 8ª edición, México 1994, página 209.

El autor Acosta Romero, señala que son operaciones activas “aquellas mediante las cuales las instituciones ponen a disposición del público que las necesite, fondos pecuniarios. En este caso el banco es el acreedor y el cliente es el deudor”⁴⁷.

De este tipo de operaciones encontramos su fundamento el artículo 2º de la L.I.C., en la parte que se refiere a “la colocación de los recursos obtenidos del público para su colocación en el mismo público”, esto quiere decir, que un banco logra mediante sus financiamientos, es decir, créditos que otorga a sus clientes, resultando así el banco acreedor y el público deudor.

Son *operaciones pasivas*, “aquellas por medio de las cuales el banco se allega de capitales (depósitos irregulares, creación y colocación de obligaciones a cargo del banco, etc.)”⁴⁸.

El maestro Acosta Romero, señala: “que son operaciones pasivas aquellas que implican la captación de los recursos del público, o del ahorro de la población, en forma institucional, por parte de las instituciones de crédito y de las organizaciones auxiliares”⁴⁹.

Encontramos de igual manera para este tipo de operaciones su fundamento legal en el artículo 2º de la L.I.C., cuando se refiere “la captación de los recursos del público en el mercado nacional”, lo cual hace un banco mediante las diversas operaciones administrativas autorizadas por la propia ley o circulares de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público como lo son: cuentas de ahorro, de cheques, inversiones a plazo, etc., en

⁴⁷ Acosta Romero, Miguel, Derecho Bancario, Editorial Porrúa S.A, 4ª edición, México 1991, página 284.

⁴⁸ Acosta Romero, Miguel, Derecho Bancario, Editorial Porrúa S.A, 4ª edición, México 1991, página 286.

⁴⁹ Acosta Romero, Miguel, Derecho Bancario, Editorial Porrúa S.A, 4ª edición, México 1991, páginas 286 y 287.

donde el banco se constituye en deudor o depositario de valores o recursos del mismo público, mientras que el público inversionista será el acreedor.

Son *servicios bancarios*, las operaciones de simple mediación (intervención en la creación de obligaciones y en su colocación; fideicomisos, operaciones de mediación en pagos, etc.).

Hay que señalar que la actividad actual de la banca resulta de una doble categoría de operaciones: aquellas esenciales a la función que es propia de la banca (ejercicio del crédito), que consisten de un lado en la recolección de capitales entre los ahorradores (operaciones pasivas); y del otro lado en la distribución de capitales (operaciones activas); y aquellas que consisten en la prestación de determinados servicios (denominados servicios bancarios) a favor del público y que no obstante la notabilísima importancia que tienen en la práctica, económica y jurídicamente sólo desarrollan una función accesoria y complementaria.

Para el otorgamiento del crédito las instituciones bancarias deben tomar en cuenta las siguientes reglas, (reguladas por el artículo 65 de la Ley de Instituciones de Crédito):

- a) Deberán estimar la viabilidad económica de los proyectos de inversión respectivos;
- b) Los plazos de recuperación de esos proyectos;
- c) Las relaciones que guarden entre si, los distintos estados financieros o la situación económica de los acreditados, y
- c) La calificación administrativa y moral de los propios acreditados, sin perjuicio de considerar las garantías que, en su caso, fueren necesarias⁵⁰.

⁵⁰ Artículo 65 primera parte de la Ley de Instituciones de Crédito.

Lo anterior se puede entender como la calificación administrativa y moral de los acreditados y de la situación presente y previsible de los mismos, se estima que estos datos o requisitos sólo pueden ponderarse a través de la información y datos que proporcionen los propios acreditados o a través de informaciones de crédito.

Además es necesario señalar que otro aspecto que la ley deja casi al buen criterio de los funcionarios bancarios, es que “los montos, plazos, regímenes de amortización y en su caso periodos de gracia de los créditos, deberán tener una relación adecuada con la naturaleza de los proyectos de inversión y con la situación presente y previsible de los acreditados”⁵¹, cuestión cuya evaluación deberán hacer los funcionarios bancarios con conocimientos, técnica y pericia, que, en el futuro exigirá a los mismos, una preparación y una especialidad cada vez más adecuada.

Asimismo le corresponde a la Comisión Nacional Bancaria vigilar que las instituciones de crédito observen debidamente las disposiciones anteriormente referidas.

⁵¹ Artículo 65 segunda parte de la Ley de Instituciones de Crédito.

2. -CONCEPTO DE CONTRATO BANCARIO.

Primeramente hay que dar un concepto de lo que es contrato.

El Código Civil Federal, supletorio en las actividades mercantiles de los bancos, define al CONVENIO en el artículo 1792 y al CONTRATO como una especie de aquél, en el artículo 1793; ambos preceptos establecen lo siguiente:

Artículo 1792.- “Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones”.

Artículo 1793.- “Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos”.

En el aspecto de los actos crediticios de los bancos, no se encuentra una seria diferencia entre un “CONVENIO” y un “CONTRATO”. Y aun si la hubiera, en todo caso las disposiciones legales que rigen a uno y otro, son las mismas, o por lo menos deben serlo, de acuerdo a lo que dispone el artículo 1859 del Código Civil Federal, cuando dice:

Artículo 1859.- “las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos, en lo que no se opongan a la naturaleza de estos o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos”.

Y no existiendo en la ley de los bancos ni en la legislación mercantil en general, alguna disposición que haga seria diferencia entre los convenios y los contratos mercantiles, antes bien, el artículo 81 del Código de Comercio nos remite al derecho civil

en busca de las causas y excepciones que rescinden o invalidan “los contratos”, se debe decir válidamente que todas las disposiciones legales del derecho civil y mercantil relativas a los contratos, son igualmente aplicables a cualquier tipo de convenio o transacción entre partes.

Por otra parte, el contrato o convenio se integra cuando se han reunido los elementos de existencia y de validez que marca la ley, según lo siguiente:

ELEMENTOS DE EXISTENCIA DE LOS CONTRATOS

Son elementos de existencia de un contrato o convenio:⁵²

- a) El consentimiento
- b) El objeto
- c) Y excepcionalmente la forma o solemnidad.

CONSENTIMIENTO: señala el maestro Rojina Villegas que es “El consentimiento, dada su naturaleza, se forma por una oferta o policitud y por la aceptación de la misma”⁵³.

⁵² Artículo 1794 del Código Civil Federal.

⁵³ Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, tomo III, 26ª edición, Editorial Porrúa S.A, México 1997, página 55.

El autor Ruggiero se refiere al consentimiento como “la coincidencia de dos declaraciones de voluntad que procediendo de dos sujetos diversos concurren a un mismo fin común y se unen, dirigidas una de ellas a ofrecer a la otra aceptar”⁵⁴.

Puedo decir que el consentimiento es el acuerdo de dos o más voluntades para crear, transferir, modificar y extinguir obligaciones. El cual puede ser tácito o expreso de acuerdo al artículo 1803 del Código Civil Federal.

Pero aún cuando el consentimiento se ha otorgado, este no será válido y por ende no se considerará tal, si al darse hubo ERROR, fue arrancado por VIOLENCIA, o sorprendido por DOLO o MALA FE, según lo dispone el artículo 1812 del Código Civil Federal. Además de estos hay que agregar el ACTO SIMULADO, previsto en el artículo 2180 del mismo ordenamiento.

OBJETO: Nos señala el artículo 1824 del Código Civil Federal, que son objeto de los contratos:

- a) La cosa que el obligado debe dar, y
- b) El hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

Además la cosa objeto del contrato debe:

- 1º. Existir en la naturaleza,
- 2º. Ser determinada o determinable en cuanto a su especie
- 3º. Estar en el comercio.

⁵⁴ Ruggiero, citado en la obra de Teoría de las Obligaciones, de Martínez Alfaro, Joaquín, 7ª edición, Editorial Porrúa S.A, México 1998, página 23.

FORMALIDAD: El artículo 1796 del Código Civil Federal establece que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley...

ELEMENTOS DE VALIDEZ DE LOS CONTRATOS

El artículo 1795 del Código Civil Federal establece:

Artículo 1795.- El contrato puede ser invalidado:

- a) Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas;
- b) Por vicios del consentimiento;
- c) Porque su objeto, o su motivo o fin, sea ilícito, y
- d) Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.

Elementos esenciales de un acto jurídico
(contrato)

- | | |
|---|--|
| { | 1.- Consentimiento |
| | 2.-Objeto (física y jurídicamente posible) |
| | 3.-la forma (excepcionalmente) |

Cuando en el acto falta alguno de estos elementos, habrá: INEXISTENCIA JURIDICA DEL ACTO

Sus consecuencias serán:

- Que no produzca efectos jurídicos.

La inexistencia será

Imprescriptible
Inconformable
Puede alegarla todo interesado

Elementos de validez de
Un acto jurídico.

- 1.-Capacidad.
- 2.-Ausencia de vicios en el consentimiento.
- 3.-Licitud en el objeto
- 4.-Forma exigida por la ley.

Cuando en el acto falta algunos de estos elementos, habrá:

NULIDAD.

Sus consecuencias serán:

- Que produzcan temporalmente sus efectos.

Nulidad
ABSOLUTA

La produce: La falta total de algunos elementos de validez.
Sus consecuencias serán: que los efectos jurídicos que provisionalmente produjo, se retrotraerán hasta el momento de su celebración.
La nulidad absoluta será:
Imprescriptible
Inconfirmable
La puede invocar todo interesado.

Nulidad
RELATIVA

{ La produce: La falta de algunos elementos de validez.
Sus consecuencias serán: que sus efectos jurídicos cesen en el momento de su declaración.
La nulidad relativa será:
Prescriptible
Confirmable
Sólo la puede invocar la parte perjudicada.

Una vez estudiado y analizado lo que es un contrato o convenio así como sus elementos de existencia y de validez, vamos a estudiar a continuación lo que es un contrato bancario.

Se habla de “operaciones”, de “negocios bancarios” y de “contratos bancarios”, como sinónimos. El autor Zavala Rodríguez señala “que muchas operaciones bancarias son objeto de contratos bancarios, y que los contratos bancarios sirven con frecuencia, para desarrollar operaciones bancarias”⁵⁵.

Hablando desde el punto de vista jurídico, tenemos de que éste se da por el nacimiento de una relación entre las partes intervinientes de la que derivan derechos y obligaciones recíprocas, durante toda la vigencia y ejecución de la operación bancaria.

Resulta que las operaciones bancarias forzosamente se reducen a contratos. En otras palabras, el contrato bancario no es otra cosa que su esquema jurídico.

⁵⁵ Zavala Rodríguez, Carlos, Código de Comercio comentado, Editorial Depalma, página 202.

“La operación bancaria es la realidad económica que subyace debajo del concepto jurídico de contrato, es decir es la substancia del contrato bancario”⁵⁶.

Este contrato se efectúa siempre entre la entidad financiera y su cliente y se basa en un consentimiento, en un acuerdo entre ambos para arreglar el objeto de la operación. Se trata, por consiguiente, de contratos singulares estipulados entre el banco y su cliente, los cuales constituyen la base de cada operación bancaria.

“Además el contrato bancario queda inmerso en los principios generales de los contratos contenidos en el Código Civil Federal, determinándose su categoría de tal, por el hecho de que necesariamente una de sus partes intervinientes debe ser un BANCO o entidad financiera autorizada y además , el objeto del contrato debe consistir en la celebración de una operación BANACARIA”. De las que se analizaron en el apartado 1.3 y 1.4 de éste capítulo.

Partiendo del concepto que se encuentra señalado en el artículo 1792, 1793 y 1794 del Código Civil Federal, comentado a principios de este apartado, los cuales señalan que “hay contrato cuando se da el acuerdo de dos o más personas para producir o transferir las obligaciones y derechos”, puedo concluir que el CONTRATO BANCARIO *“Es el acuerdo de dos o más personas (de las cuales una de ellas debe ser un banco o entidad financiera), destinado a constituir, regular o extinguir entre ellas una relación jurídica patrimonial que tenga por objeto una operación bancaria y de la cual deriven prestaciones determinadas, sean de dar o de hacer o ambas a la vez”*.

⁵⁶ Mosquera, Manuel A., Contratación Bancaria, en la Contratación en el Tráfico Contemporáneo, 8ª edición, Editorial de Belgrado, 1990, página 41.

3. - Clases y fundamento de los contratos bancarios.

Si atendemos a los sujetos que intervienen en el crédito, a la finalidad u objeto que se persigue en su otorgamiento, a los plazos que se conceden, a las garantías que se exigen para su concesión y otros diversos elementos, estaremos entonces, en posibilidad de clasificarlo.

Así tenemos que los distintos autores han planteado muy diferentes clasificaciones, sin embargo, generalmente coinciden en determinados elementos que permiten hacer la siguiente:

- | | |
|---------------------|--|
| a)Según su forma.- | Venta a Crédito
Préstamo. |
| b)Según el deudor.- | Crédito público
Crédito privado
Crédito semipúblico. |
| c)Según el plazo.- | Crédito a corto plazo
Crédito a largo plazo |

d)Según la garantía.-
Crédito personal, puro o quirográfario
Crédito personal con garantía simple
Crédito personal con garantía solidaria
Crédito prendario
Crédito Hipotecario.

e)Según su consumo
Crédito de consumo
Crédito productivo: agrícola
Crédito productivo: industrial

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en su Título Segundo agrupa, bajo el rubro de “operaciones de crédito”, a las principales operaciones en las que interviene el crédito, en las que tiene que ver la intermediación del mismo. Lo anterior no significa que las demás operaciones de esta naturaleza que no están contempladas por dicha ley no deban reputarse como tales, ya que la exposición de motivos respectiva, aclara que no regula toda las operaciones de crédito, pero sí las más típicas entre ellas.

El autor Joaquín Rodríguez y Rodríguez afirma que “las operaciones de crédito se caracterizan por implicar una transmisión actual de la propiedad de dinero o de títulos, por el acreedor, para que la contrapartida se realice tiempo después por el deudor”⁵⁷.

⁵⁷ Rodríguez y Rodríguez Joaquín, Derecho Bancario, Editorial Porrúa S.A., 7ª edición. México 1993, página 64.

Encontramos en especial tres clases de contratos bancarios y son los siguientes:

1. Contrato de crédito de habilitación o avío.
2. Contrato de crédito refaccionario.
3. Contratos de apertura de crédito.

A continuación procederé al estudio y análisis de cada uno de ellos.

1.-Contrato de crédito de habilitación o avío.

La Ley de Instituciones de crédito lo regula en su artículo 66, pero no indica el concepto de un contrato de crédito de habilitación o avío. Sin embargo, la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, en su artículo 321, al respecto dice:

Artículo 321.- En virtud del contrato de crédito de habilitación o avío, el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de las materias primas y materiales, y en el pago de los jornales, salarios y gastos directos de explotación indispensables para los fines de su empresa.

De este precepto se advierte claramente que el contrato de crédito de habilitación o avío, que por sí sólo representa un préstamo, debe utilizarse obligadamente en la adquisición de materias primas y materiales, pago de jornales, salarios y gastos de explotación indispensables de la empresa del acreditado. Relacionando la anterior disposición legal contenida en el segundo párrafo del artículo 2º de la Ley de Instituciones de Crédito, aquella relativa a que los obligados deben cubrir los accesorios de los financiamientos recibidos, podemos entonces emitir un concepto completo de lo que es el

contrato de crédito de habilitación o avío, que es el siguiente: “Es un contrato de crédito mediante el cual, el acreditado, se obliga a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de las materias primas y materiales, en el pago de jornales o salarios y gastos directos indispensables de su empresa, quedando obligado el acreditado a restituir el principal del crédito más los accesorios financieros pactados”.

El maestro Bauche Garcíadiego señala que “las obligaciones de las partes en esta clase de contrato bancario son las siguientes: el que va a entregar el crédito se le denomina ACREDITANTE, mientras que el que lo recibe se llama ACREDITADO”⁵⁸.

El autor Pedro García señala que “en éste contrato el acreditante tendrá la obligación de hacer la entrega al acreditado del dinero consignado en el contrato, pero, a su vez, tienen el derecho de que se le devuelva con los intereses pactados en la forma y tiempo convenidos. Por su parte el acreditado, tiene el derecho de que se le entregue el dinero mencionado en dicho contrato, pero tendrá la obligación de retribuirlo con sus intereses en la forma y tiempo pactados”⁵⁹.

El maestro Garriguez, señala “que el objeto de este contrato consiste en que el acreditado tiene la obligación de invertir el crédito precisamente en la adquisición de las materias, salarios y gastos de explotación de su empresa”⁶⁰.

La forma de este contrato la encontramos regulada en el artículo 66 fracciones I, II, III y IV de la L.I.C., además esta disposición nos remite a la Ley General de Títulos y

⁵⁸ Bauche Garcíadiego, Mario, Operaciones Bancarias, Editorial Porrúa S.A, 4ª edición, México 1981, página 83.

⁵⁹ García Trento, Pedro, Contratos Bancarios, editorial del autor, 7ª edición, Madrid 1976, página 102.

⁶⁰ Garriguez, Joaquin, Contratos Bancarios, 2ª edición, Madrid 1960, página 96.

Operaciones de Crédito para cumplir con los requisitos de formalidad de esta clase de contrato bancario, y lo encontramos regulado especialmente en el artículo 326.

De la interpretación de los preceptos legales anteriormente mencionados, se obtienen los requisitos de formalidad que debe contener todo contrato de crédito de habilitación o avío otorgado por los bancos, y son los siguientes:

1. Deben hacerse constar en póliza de corredor público, en escritura pública o en un contrato privado; en este último caso, el contrato se firmará por triplicado, ante dos testigos y será ratificado por los contratantes ante notario público, corredor público titulado, Juez en funciones de notario o ante el encargado del Registro Público de la Propiedad y del Comercio, según corresponda.
2. En el contrato respectivo, se expresarán el objeto de la operación, su duración y la forma en que el acreditado podrá disponer del dinero.
3. En el mismo contrato de crédito, se establecerán las garantías del crédito, ya sean las naturales típicas de este contrato, o las adicionales, que solamente podrán ser reales sobre bienes muebles o inmuebles.
4. El contrato surtirá sus efectos jurídicos entre las partes desde la hora de su celebración, pero no podrá surtir sus efectos contra terceros, sino desde la hora de su registro.

2.-Contrato de crédito refaccionario.

En la L.I.C., no encontramos un concepto de esta clase de contrato, pero si la encontramos en el artículo 323 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que al respecto dice:

Artículo 323.- “En virtud del contrato del crédito refaccionario, el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de aperos, instrumentos, útiles de labranza, abonos, ganado o animales de cría, en la realización de plantaciones o cultivos cíclicos o permanentes; en la apertura de tierras para el cultivo, en la compra o instalación de maquinarias y en la construcción o realización de obras de materiales necesarias para el fomento de la empresa del acreditado.

También podrá pactarse en el contrato de crédito refaccionario, que parte del importe del crédito se destine a cubrir las responsabilidades fiscales que pesen sobre la empresa del acreditado o sobre los bienes que este use con motivo de la misma, al tiempo de celebrarse el contrato y que parte asimismo de ese importe se aplique a pagar los adeudos en que hubiere incurrido el acreditado por gastos de explotación o por la compra de bienes muebles o inmuebles, o de la ejecución de las obras que antes se mencionan, siempre que los actos u operaciones de que procedan tales adeudos hayan tenido lugar dentro del año anterior a la fecha del contrato”.

De lo indicado en este artículo y la obligación legal del acreditado de devolver lo prestado más los accesorios del financiamiento, se puede obtener un concepto adecuado para el contrato de crédito refaccionario:

Como lo señala atinadamente el doctor Raúl Cervantes “Es un contrato por medio del cual el acreditante, se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado, para que este la invierta precisamente en la adquisición de instrumento o equipo de producción necesario para el fomento de la empresa del acreditado, así como para el pago de pasivos fiscales o gastos de explotación de la misma empresa, ocurridos dentro del año anterior a la celebración del contrato”⁶¹.

Hay que destacar que entre los dos contratos anteriores existe una gran diferencia y se trata más que nada en el objetivo del contrato, ya que en el contrato de crédito de habilitación o avío tiene como objetivo inmediato invertirse en capital circulante (semillas, fertilizantes, pago de salarios, etc.) o sea, bienes que se agotan en un solo acto de productividad de la empresa del acreditado; mientras que en el contrato de crédito refaccionario persigue una inversión en el capital fijo de dicha empresa (adquisición de instrumentos, ganado, apertura de tierras, etc.) esto es, bienes de consumo duradero, e incluso en el pago de pasivos de la misma, lo cual constituye una gran diferencia.

3.- Contrato de apertura de crédito.

La definición de este contrato de crédito, fácilmente se puede obtener del artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que indica:

Artículo 291.- “En virtud de la apertura de crédito, el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado, o a contraer por cuenta de éste una obligación, para que el mismo haga uso del crédito concedido en la forma y en los términos

⁶¹ Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y Operaciones de Crédito*, Editorial Herrero, 8ª edición, México 1994, páginas 284 y 285.

y condiciones convenidos, quedando obligado el acreditado a restituir al acreditante las sumas de que disponga, o a cubrir oportunamente el importe de la obligación que contrajo, y en todo caso a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen”.

De lo anterior podemos decir que a su vez existen dos clases de crédito:

1. La disposición directa del dinero del crédito.- Por medio del contrato de apertura de crédito, el ,acreditante se obliga a poner a disposición del acreditado, una suma de dinero para que éste disponga de ella en los términos del contrato.

Este tipo de contrato, es distinto del préstamo mercantil a que se refiere el Código de Comercio en el artículo 358 y siguientes, porque el préstamo mercantil adquiere intereses desde que el acreditante pone el dinero o la cosa a disposición del acreditado aun cuando éste no haga uso de ellos, mientras que en la apertura de crédito, sólo generarán intereses las partidas de dinero que el acreditado utilice a partir de la fecha en que disponga de ellas.

Como lo señala el autor Bauche Garciadiego que “comúnmente el objetivo del dinero de este crédito, es que el acreditado pueda cumplir con necesidades esporádicas de dinero, como por ejemplo, para el pago de energía eléctrica, teléfono, combustibles, etc., que aunque puede ser perfectamente previsibles, en la gran mayoría de los casos no pueden ser determinables, lo que es claro, pues, nadie puede saber con exactitud, por ejemplo el monto del recibo del pago del servicio de energía eléctrica”⁶².

⁶² Bauche Garciadiego, Mario, Operaciones Bancarias, Editorial Porrúa S.A, 4ª edición, México 1981, página 89.

2. La obligación del acreditante de obligarse por cuenta del acreditado.- La variedad del crédito aquí mencionada, consiste en que el acreditante no entrega al acreditado dinero alguno del crédito, sino que se obliga a responder o garantizar operaciones de crédito con un tercero, a nombre del acreditado. Así por ejemplo, el acreditante se obliga a firmar pagarés, letras de cambio o prestar su aval, etc. Para garantizar el cumplimiento de obligaciones que el acreditado tenga con un tercero. Salvo en convenio en contrario, el acreditado queda obligado a otorgar al acreditante los dineros necesarios para que este cumpla con la obligación que adquirió, a más tardar el día anterior a la fecha del cumplimiento del compromiso.

Así mismo señala el maestro Joaquín Rodríguez “que en el caso de los bancos, toda obligación que éstos adquieran en los términos antes dichos, deben hacerse previo contrato de apertura de crédito, con el fin, obviamente, de que en caso de que el acreditado no constituya los fondos necesarios al acreditante para que éste cumpla su compromiso, el banco podrá cumplirlo por su cuenta, pero cargará al crédito concedido al acreditado las cantidades que haya pagado por éste”⁶³.

Además encontramos una clasificación especial del contrato de apertura de crédito:

1.- **Contrato de apertura de crédito simple.**- Por virtud de la connotación “simple” que se le agrega al nombre del contrato, el mismo consiste en que una vez que el acreditado recibe el total del dinero del crédito o que el banco ha cubierto la obligación a que se comprometió en los términos del contrato, no podrá hacer remesas en abonos del crédito agotado antes de la fecha de vencimiento del contrato, esto es, el acreditado agota el crédito

⁶³ Rodríguez Rodríguez, Joaquín, Derecho Bancario, Operaciones Pasivas, Editorial Porrúa S.A., 6ª edición, México 1982, página 112.

y no puede abonar cantidad alguna, salvo pacto en contrario, hasta la fecha de vencimiento del contrato.

2.- Contrato de apertura de crédito en cuenta corriente.- Por virtud de agregarle al nombre de este contrato las palabras “en cuenta corriente”, se entiende que el acreditado una vez que dispone de parte del crédito o de su totalidad, puede reembolsar parcialmente lo dispuesto y a su vez queda facultado para volver a disponer del saldo a su favor dentro de los límites del crédito.

Definición. En el derecho Mexicano, la definición del contrato de cuenta corriente nos la da la Ley General de Títulos y operaciones de crédito en su artículo 302:

“En virtud del contrato de cuenta corriente, los créditos derivados de las remesas recíprocas de las partes, se anotan como partidas de abono o de cargo en una cuenta, y sólo el saldo que resulte a la clausura de la cuenta, constituye un crédito exigible y disponible”

Obligaciones y derechos de las partes.

Lo fundamental en esta figura es la concesión recíproca de crédito, por lo que llegado el momento de liquidar, no habrá sino un saldo deudor, resultante de la compensación respecto a tales créditos, compensación que se entiende como un mecanismo extintivo de las obligaciones, más que el pago mismo del deudor.

Y es porque en el momento de cerrarse la cuenta, o sea en el momento en que cesan las operaciones crediticias, deja de ser inexigible la obligación que cada remesa creó a uno de los cuentacorrentistas, dando vida al derecho del otro, y por tanto se compensan

entonces, en términos del pacto celebrado. Por eso se ha llamado a este contrato de "compensación mutua y entrega de saldo a plazo fijo".

Otra obligación-derecho de las partes, es aceptar la generación de intereses a favor del remitente de cada remesa, y aceptar que los globalmente generados, sea también motivo de liquidación única y final. A estos intereses se les llama "remuneratorios", libremente pactados, y no moratorios, ya que la no exigibilidad de los créditos desde que forman parte de la cuenta corriente, excluye la posibilidad de mora en el deudor.

Y otro derecho-obligación de las partes, relacionado con el antes mencionado, será el de aceptar que el tanto por ciento de interés, sea igual para ambas partes.

Una facultad de ambos contratantes, será la de pactar que el cierre de la cuenta pendiente, no signifique la extinción del contrato, sino que tal cierre se lleve a cabo en períodos prefijados: anual, trimestral, semestral, pero dentro de una larga vida concedida al contrato en sí.

Así, por ejemplo, si un acreditado dispuso de la totalidad de su crédito, que es por \$100,000.00 y dentro del término del contrato reembolsa \$50,000.00, podrá otra vez disponer de esos \$50,000.00, pero en todo caso, deberá pagar la totalidad del crédito (\$100,000.00) al vencimiento del contrato.

FORMA DEL CONTRATO: todos deben llenar las mismas formalidades y requisitos, como lo son: deben hacerse en póliza de corredor público titulado, ante notario público o en contrato privado, en los cuales se insertarán todas las cláusulas relativas al

pacto así como las garantías que se otorguen. Más cuando tales garantías son hipotecarias, necesariamente el contrato deberá elevarse, para su validez, a escritura pública, porque siendo la hipoteca esencialmente civil, el Código Civil Federal, establece que el contrato de crédito con garantía hipotecaria, se deberá constituir en escritura pública⁶⁴.

4. – Fines de los contratos bancarios.

Así como se precisó en el apartado 1.4, de este capítulo, las instituciones bancarias realizan diversas operaciones de crédito y las cuales se encuentran reguladas en el artículo 46 de la L.I.C, en especial y es importante destacar en este tema la fracción VI, que señala: *“Que las instituciones de crédito sólo podrán realizar las operaciones siguientes: ...OTORGAR PRESTAMOS O CREDITOS”*.

Así es, mediante el préstamo se entrega al deudor una cosa (dinero) con la obligación de éste a retribuirlo. Pero esta acción de prestar no podría realizarse si antes no hay confianza y credibilidad de que dicho acreedor cumpliera con sus obligaciones de retribuir lo prestado. De ahí entonces, si tomamos en cuenta que el banco presta a sus clientes el dinero del público inversionista, debe tener suma confianza de que le será devuelto, pues de lo contrario, defraudará la confianza de sus inversionistas. Por virtud de ello, la ley obliga al banco a que previamente al otorgamiento de un financiamiento, “califique la calidad moral de los acreditados”⁶⁵, tal y como se explicó en el apartado 1.4 de este capítulo.

⁶⁴ Artículo 2917, del Código Civil Federal.

⁶⁵ Artículo 65 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Sin embargo, y a pesar de que la Ley de Instituciones de Crédito autoriza genéricamente a los bancos a “otorgar préstamos o créditos”, según la fracción VI, del artículo 46, en los subsiguientes artículos (taxativamente) autoriza y regula expresamente los únicos actos comerciales de préstamo o crédito que los bancos podrán realizar y que de antemano se dice que sólo son:

- Contratos de créditos de habilitación o avío,
- Contrato de crédito refaccionario y
- Contratos de apertura de crédito.

Estos contratos quedaron precisados y analizados en el apartado anterior, de este capítulo.

Además el artículo 52 de la Ley de Instituciones de Crédito señala que “las instituciones de crédito podrán pactar la celebración de sus operaciones y la prestación de servicios con el público, mediante el uso de equipos y sistemas automatizados, estableciendo en los CONTRATOS respectivos las bases para determinar lo siguiente:

1. Las operaciones y los servicios cuya prestación se pacte;
2. Los medios de identificación del usuario y las responsabilidades correspondientes a su uso; y
3. Los medios por los que se haga constar la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos y obligaciones inherentes a las operaciones y servicios de que se trate.”

5. – ESTUDIO DETALLADO DE LAS CLÁUSULAS CONTENIDAS EN LOS CONTRATOS BANCARIOS.

Para el desarrollo y estudio de este tema voy a transcribir en cada apartado la cláusula correspondiente; las cuales son tomadas íntegramente del contrato de apertura de crédito simple celebrado por Banco Internacional S.A.(BITAL), y por otra parte Partes y Flexibles S.A de C.V., escritura número 14,317. Volumen 517, celebrado ante la fe del notario público número 34 Dr. Roberto Hoffmann Elizalde.

5. 1. – CLÁUSULA DE PAGO A CAPITAL.

OCTAVA. PAGO DE CAPITAL. La acreditada se obliga a cubrir las cantidades dispuestas del crédito abierto conforme a lo establecido en las cláusulas tercera y cuarta de éste contrato.

TERCERA. DOCUMENTACION. La acreditada por cada disposición que efectúe suscribirá pagaré a la orden de BITAL con vencimientos máximos de ciento ochenta días.

CUARTA. REVOLVENCIA. Mientras el plazo del contrato no concluya; la acreditada se encuentre al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones y exista saldo a su favor, ésta podrá continuar disponiendo del crédito en los términos antes pactados, en el entendido de que ningún reembolso podrá exceder del referido plazo, ni el monto de cualquier disposición efectuada del límite del crédito abierto.

DECIMA PRIMERA.- APLICACIÓN DE PAGOS. Los pagos serán aplicados en el siguiente orden: gastos, intereses moratorios, intereses ordinarios y, suerte principal del crédito. Mientras existan intereses vencidos y no pagados, cualquier pago se aplicará en primer término a la liquidación de los mismos.

De las cláusulas anteriormente transcritas se desprende de que los pagos han de hacerse en primer lugar a gastos, intereses tanto moratorios como ordinarios y al final a la suerte principal, es decir, de pago a capital. Toda vez que como es de apreciarse en dichas cláusulas las partes convinieron como ha de hacerse los pagos, es decir, lo podían haber estipulado en forma contraria; tal y como se sustenta en la siguiente resolución emitida por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, que a continuación se transcribe:

Octava Epoca

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo IV, Parte SCJN

Tesis: 300

Página: 202

OBLIGACIONES MERCANTILES CON INTERESES. APLICACION DE LAS ENTREGAS A CUENTA DEL ADEUDO. De conformidad con el artículo 2094 del Código Civil para el Distrito Federal supletorio en materia mercantil, la regla general tratándose de aplicación a capital de las cantidades entregadas a cuenta de créditos, existiendo intereses vencidos y no pagados, es la que no debe llevarse a cabo dicha aplicación salvo convenio de las partes en contrario. Tomando en cuenta lo anterior, en

relación con lo dispuesto por el artículo 364 del Código de Comercio, resulta que si las partes convienen en hacer la aplicación de lo entregado a capital, a los intereses o una parte a cada concepto, dicha aplicación es correcta, pues se ajusta a lo dispuesto en los preceptos invocados. Sin embargo, si no se da ese consenso de voluntades, y el deudor manifiesta su deseo unilateral de aplicar la cantidad a entregarse al capital y no al pago de réditos vencidos y no cubiertos, con la oposición del acreedor, debe acudir supletoriamente a la regla indicada en el artículo 2094 citado, es decir, que la aplicación se haga en primer término al pago de intereses devengados y no cubiertos y después al adeudo principal, pues es clara la intención del legislador de suplir la omisión de las partes sobre ese aspecto.

Octava Epoca:

Contradicción de tesis 34/92. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito y Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. 3 de mayo de 1993. Unanimidad de cuatro votos.

5. 2. – CLÁUSULA SOBRE EL PAGO DE INTERESES ORDINARIOS.

SEXTA. DEFINICION Y APLICACIONES DE LAS TASAS DE INTERES.
La acreditada se obliga a pagar a BITAL.

- a) **TASA ORDINARIA.** Intereses ordinarios sobre saldos insolutos a la tasa que se pacte al momento de la realización de cada una de las disposiciones, que se consignará en los respectivos pagarés que se suscriban al efecto y que será igual a la resultante

a la de sumar a la tasa líder seis puntos porcentuales o de multiplicar la tasa líder por uno punto treinta y ocho, lo que resulte mayor. Entendiéndose por tasa líder la que resulte mayor de entre la Tasa de Interés Interbancaria Promedio (T.I.I.P.), o del Costo Porcentual Promedio (C.P.P.), o de la tasa de rendimiento de los certificados de la Tesorería de la Federación (CETES) a plazo de veintiocho días publicado semanalmente.

A la anterior cláusula es aplicable de igual forma la resolución de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación⁶⁶ transcrita en el apartado anterior de la presente tesis profesional, es decir, en caso de pagos primero se deberán aplicarse a este tipo de intereses así como a los moratorios y por último a capital, salvo convenio en contrario.

5. 3. - CLÁUSULA SOBRE EL PAGO DE INTERESES MORATORIOS.

- b) TASA MORATORIA. Intereses moratorios a razón de una tasa igual al cincuenta por ciento de la ordinaria pactada en el inciso a) que antecede, a la cual se adicionará y que se causarán: 1) sobre cualesquiera saldos vencidos no pagados oportunamente; 2) sobre el saldo total adeudado si éste se diere por vencido anticipadamente; y 3) sobre el importe de otras obligaciones patrimoniales a cargo de la acreditada

⁶⁶ Octava Epoca Instancia: Tercera Sala Fuente: Apéndice de 1995 Tomo: Tomo IV, Parte SCJN Tesis: 300
Página: 202.

que no sean por capital o intereses, si no fueren cumplidas en los términos pactados en éste contrato.

Las tasas de interés estarán, por tanto, sujetas a variaciones periódicas de acuerdo a las modificaciones que sufra la base (T.I.I.P., o C.P.P., o CETES) y el número de puntos que deban sumarse a dicha base se modificará de acuerdo con las variaciones de las tasas políticas generales de BITAL.

Si en cualquier momento se produjere imposibilidad para que BITAL determine sus tasas de interés conforme a los pactos de ésta cláusula, las partes acordarán, tomando como punto de partida las tasas activas más altas vigentes en el mercado bancario del Distrito Federal, la tasa básica que deba aplicarse y los puntos porcentuales que deban adicionarse o disminuirse a ella. Si transcurrido un plazo de quince días, contado a partir de que ocurra dicho evento, no se llegare a un acuerdo, el plazo del presente contrato se dará por vencido anticipadamente, y el importe del crédito y sus intereses, calculados a la última tasa vigente, deberán ser pagados de inmediato.

Este tema se estudia junto con el anterior, ya que los mismos están relacionados por las razones que a continuación expondré:

INTERÉS: “(Del latín *interest*, sustantivación del verbo *interesse*, importar.) En un sentido estricto, se identifica con el provecho, rendimiento o utilidad que se obtiene del capital (dinero). Asimismo, puede considerarse como el beneficio económico que se logra de cualquier clase de inversión. En un sentido más amplio: compensación en dinero o en cualquier valor que recibe el acreedor en forma accesoria al cumplimiento de una obligación”⁶⁷.

Naturaleza. Los intereses son frutos civiles artículo 893, Código de Comercio: no merman la esencia y cantidad del bien del cual provienen.

El propósito del interés es “Quien tiene una suma de dinero, tiene siempre modo de aumentarla, y en el peor de los casos, adquiriendo valores de gobierno, o depositándola en un banco: el dinero, por lo tanto, fructifica (fuera de los casos patológicos de quien lo tiene bajo la almohada o en un cajón), produce intereses”⁶⁸.

⁶⁷ Ribó Durán, Luis, *Diccionarios de derecho*, Editorial Bosch, 2ª edición, España 1991, página 684.

⁶⁸ Garrigues, Joaquín, *Curso de Derecho Mercantil*, tomo I, Editorial Porrúa S:A, 9ª edición, México 1993, página 68.

En el caso, el pacto de intereses a tasas variables y a diferentes tasas, que se calcularían tomando como referencias diferentes instrumentos del mundo financiero y cuyo valor está en permanente variación, porque está sujeto a factores nacionales e internacionales que no están al alcance del común de las personas; no forman parte de la cultura general, no son hechos notorios aún que se publicaran en diarios o periódicos oficiales, pues quien los emite, fija o realiza en el Banco de México, con las que indudablemente está familiarizado el personal del Banco, por ser esa su profesión u ocupación habitual y para los cuales son asuntos de rutina; que difícilmente puede entenderse como el común de las personas que no están familiarizados ni con el uso de los vocablos; y toda vez que indudablemente esos pactos inentendibles son impuestos por todos los bancos a todos los acreditados en todos los contratos.

Además puede apreciarse claramente en las cláusulas, la condición de que la Institución Bancaria seleccionará la tasa variable de entre todas las tasas variables pactadas, que deberá regir el periodo de intereses a cobrar, de modo que si no le hace saber al acreditado cual tasa escogió de las pactadas, éste no puede cumplir el contrato, pues dependería del estado de cuenta mensual que el banco se obliga a entregar para hacerle saber cual de las opciones de los intereses pactados ha seleccionado, pues sin ese documento no se hace posible el cumplimiento del contrato ni exigible la obligación de pago de intereses por falta de certidumbre y liquidación de los mismos.

Así mismo considero que si el acreedor pactó en su beneficio exclusivo y en perjuicio del acreditado diferentes tasas a su elección, para que no resulte ilícito el motivo determinante de la voluntad del acreedor, deberán considerarse implícitas o inscritas aunque no conste en el contrato, las cláusulas que contengan los requisitos y las formalidades a que obliga el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, lo relativo al

“Estado de Cuenta”, y se ordena la forma para hacer cierta, líquida y exigible la deuda por los intereses, y así debe considerarse cláusula implícita en todo contrato de crédito. Y por tal motivo dicho estado de cuenta el banco deberá precisar cual de las tasas escogió o cual de las pactadas recurrió para llegar a la cantidad reclamada, es decir, cual valor tiene cada uno de los elementos que hacen variable los intereses, o sea, el instrumento financiero de referencia (CETES, CPP, TIIP, etc.), y el porcentaje variable que le agregó.

Además tratándose de éste tipo de cláusulas de intereses, la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha determinado lo siguiente:

Octava Epoca

Instancia: CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo IV, Parte TCC

Tesis: 561

Página: 403

MORA EN LAS OBLIGACIONES. PRESTACIONES NO SIMULTANEAS. La regla relativa a que en las obligaciones bilaterales o recíprocas sólo el que cumple con su obligación o se allana al cumplimiento puede exigir a la otra parte lo que le incumbe, que se desprende del artículo 1949 del Código Civil para el Distrito Federal, se finca sobre el presupuesto de que las obligaciones de las partes deban realizarse simultáneamente, ya que en esa hipótesis ninguno de los obligados incurre en mora mientras no efectúe el otro lo que le corresponde, puesto que se comprometió a cambio de lo que ofreció la otra parte, de modo que no le es exigible su deber entre tanto no reciba la prestación a que tiene derecho;

pero esa regla no es aplicable cuando no se da el supuesto sobre el que descansa, por haberse pactado que una parte cumpliría primero y otra después, como cuando se fija una fecha para lo uno y otra posterior para lo otro, en razón de que, en este caso, el que incumple inicialmente si incurre en mora, es decir, en un verdadero incumplimiento culpable, puesto que no se comprometió a cambio de que el otro efectuara lo propio al mismo tiempo, de manera que el perjudicado con el primer incumplimiento sí tiene derecho y acción para reclamar a la otra parte la ejecución de lo que le atañe, aunque no se lleve a cabo lo que se comprometió para un tiempo posterior, ya que éste no incurre en mora ni le es exigible su obligación mientras no reciba la prestación debida. Sin embargo, para acatar en sus términos los principios fundamentales que rigen a las obligaciones recíprocas, en cuanto a los efectos que deben ser inherentes a su naturaleza jurídica, cuando se condene judicialmente al cumplimiento de la prestación materia del juicio, debe establecerse en la sentencia que el actor queda vinculado al cumplimiento de sus obligaciones vencidas hasta la fecha en que se cumpla o ejecute el fallo, pues sólo así se respetará cabalmente, en lo que esto es posible, el principio de autonomía de la voluntad de las partes y el efecto propio de las obligaciones recíprocas, relativo a que su cumplimiento debe extinguir al mismo tiempo las obligaciones pendientes: esto sin menoscabo, en su caso de la condena al pago de daños y perjuicios ocasionados por la mora del que primero desatendió injustificadamente lo pactado.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Octava Epoca:

Amparo directo 469/88. Condominio del Valle, S. A. 7 de abril de 1988.
Unanimidad de votos.

Amparo directo 3078/87. Lilyan Pineda de Montufar. 11 de agosto de 1988.
Unanimidad de votos.

Amparo directo 2354/88. María Teresa Llacade Fernández. 18 de agosto de 1988.
Unanimidad de votos.

Amparo directo 629/89. Laura Elena Medina Morales. 16 de marzo de 1989.
Unanimidad de votos.

Amparo directo 4529/89. Jorge A. Alvarado Espinoza. 5 de abril de 1990.
Unanimidad de votos.

Séptima Época

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo IV, Parte SCJN

Tesis: 181

Página: 124

CONTRATOS BILATERALES, MORA EN LOS. Tratándose de un contrato que establece obligaciones bilaterales para las partes, si éstas no cumplen con las que son a su cargo, resulta evidente que ninguna de las dos incurre en mora, porque en los contratos

donde se estipulan obligaciones recíprocas, un celebrante no incurre en mora si la otra parte no cumple o no se allana debidamente con lo que se obligó, siendo éste un principio de equidad, en virtud de que ambas partes se comprometen en la medida y alcance en que su contraparte se obliga, de tal suerte que si existe incumplimiento de ambos celebrantes debe eximirse de las prestaciones que se reclamen, pues es requisito indispensable para demostrar la rescisión o el cumplimiento, el que la parte que lo intente cumpla con las obligaciones a su cargo.

Séptima Epoca:

Amparo directo 1233/61. Fausto Acosta Moctezuma. 9 de abril de 1964. Cinco votos.

Amparo directo 6373/64. Benjamín Orozco Reza. 1o. de noviembre de 1965. Cinco votos.

Amparo directo 1162/68. J. Jesús Fernández González. 30 de abril de 1969. Cinco votos.

Amparo directo 161/72. Industria Petroquímica Nacional, S. A., en liquidación. 18 de noviembre de 1974. Cinco votos.

Amparo directo 4407/74. Fraccionadora y Constructora de Acapulco, S. A. 2 de abril de 1976. Cinco votos.

El maestro Joaquín Garrigues señala que son intereses moratorios. "Los que se pagan como sanción a título de reparación (indemnización) a los daños y perjuicios causados por el retraso en el cumplimiento. Aquí siempre tiene derecho el acreedor a los intereses legales a partir del día de la mora"⁶⁹.

Su regulación. En materia mercantil, "toda prestación pactada a favor del acreedor que consta precisamente por escrito, se reputará interés" artículo 361, del Código de Comercio.

El interés es legal (9% anual en derecho común -artículo. 2395, Código Civil Federal y 6% anual en materia comercial -artículo. 362, Código de Comercio-, y se aplica cuando no haya pacto sobre ellos, o habiéndolo, éstos sean usurarios) y convencional (sin límite que los que se acostumbren en dinero o en especie (artículos 362, Código Comercio. y 2393, Código Civil Federal). En éste, los intereses se calcularán sobre el valor que las cosas prestadas tengan en la plaza en que deba hacerse la devolución (artículo 362, Código de Comercio).

Así mismo encontramos otras resoluciones que al respecto emitió la H. Suprema Corte de Justicia que son las que a continuación se transcriben:

INTERESES ORDINARIOS Y MORATORIOS EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL. NO PUEDEN DEVENGARSE SIMULTÁNEAMENTE.

Tipo de Documento: JURISPRUDENCIA Clave de Publicación: VII.Io.C. J/3

⁶⁹ Garrigues, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, tomo I, Editorial Porrúa, 9ª edición, México 1993, página 72.

Clave de Control Asignada por SCJN: TC074034 CIJ

Sala o Tribunal emisor: Tribunales Colegiados de Circuito - 9na. Epoca - Materia: No Especificada

Fuente de Publicación : Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Volumen: VI, Noviembre de 1997 Página: 359

De conformidad con lo dispuesto por los artículos 362 del Código de Comercio, 152, fracción II y 174, párrafo segundo, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en relación con lo pactado en el documento ejecutivo base de la acción cambiaria deducida por el ejecutante, debe colegirse que los intereses moratorios que tiene que cubrir el obligado cambiario, se generan en virtud del incumplimiento en el pago del adeudo, computándose a partir del vencimiento de aquel documento hasta que se pague el débito; en cambio, los intereses ordinarios o normales se devengan a cargo del deudor durante el lapso comprendido desde la fecha de suscripción del documento en mención o disfrute del crédito, hasta el vencimiento de aquél, lo que implica que no puede conceptuarse que los indicados intereses ordinarios y moratorios se devenguen simultáneamente, esto es, que los primeros se sigan generando ya en la mora junto con los segundos, puesto que con esa pretensión se persigue un ilegal doble cobro de tales intereses, que riñe con el espíritu de los preceptos legales invocados. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SÉPTIMO CIRCUITO.

Descripción de Precedentes:

Amparo directo 149/93. Banca Serfin, S.A. 31 de marzo de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Alfonso Ortiz Díaz. Secretario: Sergio Hernández Loyo. Amparo en revisión 189/93. Mabel Santés Bernabé y otro. 12 de agosto de 1993. Unanimidad de votos.

Ponente: Adrián Avendaño Constantino. Secretario: Manuel García Valdés. Amparo en revisión 261/93. José Guadalupe Riaño Santés y otra. 12 de agosto de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Omar Losson Ovando. Secretario: Alberto Quinto Camacho. Amparo directo 947/93. Adalberto Tejeda Patraca. 18 de noviembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Omar Losson Ovando. Secretario: Alberto Quinto Camacho. Amparo directo 723/97. Rafael Blanco Aparicio, María de los Ángeles Guillaumin Croda de Blanco y Hostal del Tejar, S.A. de C.V. 11 de septiembre de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Alfonso Ortiz Díaz. Secretario: Vicente Morales Cabrera.

INTERESES ORDINARIOS Y MORATORIOS EN CONTRATOS MERCANTILES. NO PUEDEN GENERARSE AL MISMO TIEMPO PORQUE SE CONTRAVIENE EL ARTICULO 363 DEL CODIGO DE COMERCIO.

Tipo de Documento: TESIS AISLADA Clave de Publicación: III.3o.C.29 C

Clave de Control Asignada por SCJN: TC033029.9 CIV

Sala o Tribunal emisor: Tribunales Colegiados de Circuito - 9na. Epoca - Materia: Civil

Fuente de Publicación : Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Volumen: IV, Noviembre de 1996 Página: 453

Cuando en un contrato de apertura de crédito simple con interés y garantía hipotecaria se pacta una cláusula que establece que si no se cubren oportunamente los pagos mensuales, ya sea por interés o por amortización de capital e intereses, se pagarán intereses moratorios, o sea, que si los deudores dejan de cubrir un pago de intereses ordinarios, a éstos deberán sumarse los intereses moratorios, conforme al artículo 363 del Código de Comercio, que tajantemente dispone que: "Los intereses vencidos y no pagados no devengarán

intereses...", es claro que lo convenido en la cláusula del contrato en mención contradice el precepto citado, cobrando entonces especial aplicación el numeral 77 del mismo Código, que prevé: "Las convenciones ilícitas no producen obligación ni acción, aunque recaigan sobre operaciones de comercio." A lo anterior debe añadirse que si los intereses ordinarios son los que se establecen mientras se vence la obligación, en tanto que los moratorios son los que se fijan para después de incumplirse tal obligación (o sea, de que se incurra en mora), es indudable que si se demandó el vencimiento anticipado, al declararse éste dejaron de generarse intereses ordinarios para surgir de inmediato los moratorios, ya que, se reitera, no puede haber intereses sobre intereses.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Descripción de Precedentes:

Amparo directo 779/96.- Adrián Márquez Rodríguez y otra.- 12 de septiembre de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente: Jorge Figueroa Cacho.- Secretaria: Alba Engracia Bugarín Campos.

Amparo directo 53/96.- Valter Zonta Bastianetto y María Cristina Gracián Ramírez.- 12 de marzo de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente: Jorge Figueroa Cacho.- Secretaria: Alba Engracia Bugarín Campos.

CIVJSCJN 195489

INTERESES MORATORIOS. PARA SU CALCULO ES INCORRECTO SUMARLOS A LA TASA DE LOS ORDINARIOS.

Tipo de Documento: JURISPRUDENCIA Clave de Publicación: 22C

Clave de Control Asignada por SCJN: XIV.2o.

Sala o Tribunal emisor: Tribunales Colegiados de Circuito - 9na. Epoca - Materia: No Especificada

Fuente de Publicación : Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Volumen: IV, Diciembre de 1996 Página: 411

No puede sostenerse válidamente que a la tasa de intereses moratorios convenida en el documento generador de la acción, pueda sumársele la de los intereses ordinarios, ya que la circunstancia de que en dicho título se asiente que la tasa de intereses moratorios se pagará "en forma adicional" a la de los normales, no implica que los primeros deban calcularse con la suma de ambas tasas, sino que el pago de los moratorios será adicional, es decir, independiente de los intereses ordinarios.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO CUARTO CIRCUITO.
CIVJSCJN 196086

INTERESES ORDINARIOS Y MORATORIOS EN JUICIOS EJECUTIVOS
MERCANTILES. LA CONDENA A SU PAGO NO ES INCONGRUENTE.

Tipo de Documento: JURISPRUDENCIA Clave de Publicación: II.2o.C.T.56 C

Clave de Control Asignada por SCJN: TC024056.9 CIV

Sala o Tribunal emisor: Tribunales Colegiados de Circuito - 9na. Epoca - Materia:
No Especificada

Fuente de Publicación : Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Volumen: VI, Julio de 1997 Página: 403

La sentencia que condena a intereses ordinarios y moratorios no es incongruente, pues éstos son distintos, ya que mientras los primeros son los que fijan las partes de común acuerdo y que se causan por virtud de la celebración de la obligación contenida en el documento mismo, los segundos pueden pactarse también en el título mercantil, pero sólo para el caso de que el acreditado no cumpla con la obligación en el plazo convenido; sin embargo, cuando no se establezcan estos últimos, debe estarse al interés legal del 6% anual que el legislador establece como sanción en el artículo 362 del Código de Comercio; por lo cual, la sentencia que condene al pago de intereses ordinarios y moratorios no es incongruente. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS CIVIL Y DE TRABAJO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Descripción de Precedentes:

Amparo directo 1708/96. Alimentos Balanceados El Gigante, S.A. de C.V. y otros. 28 de mayo de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Solís Solís. Secretario: Agustín Archundia Ortiz.

5. 4. – CLÁUSULA SOBRE CAPITALIZACIÓN DE INTERESES.

NOVENA.- CREDITO ADICIONAL.- Además del crédito principal, "LA PARTE ACREDITADA", dispondrá del crédito adicional que es el resultado de restar a los intereses devengados mensualmente, el importe pagado en efectivo por "LA PARTE ACREDITADA", como erogación neta mensual, siempre que el resultado de dicha operación sea positivo. Este crédito adicional será ejercido mensualmente por "LA PARTE ACREDITADA", hasta llegar a la cantidad de N\$1,294,500.00, (un millón doscientos noventa y cuatro mil quinientos nuevos pesos 00/100 moneda nacional), o sea el 300% (trescientos por ciento más del monto inicial del crédito inicial del crédito a que se ha hecho referencia en la cláusula primera precedente.

El Código Civil Federal, bajo pena de nulidad, prohíbe que los intereses vencidos y no pagados, devenguen a su vez intereses (anatocismo), salvo que haya convenio posterior sobre el particular (artículo 2397), en tanto que el Código de Comercio, si autoriza su capitalización, siempre y cuando conste de manera expresa la voluntad de los contratantes en ese sentido y se trate de intereses devengados. (artículo 363).

Usura: "Cuando hay una evidente desproporción en los intereses, se dice que son usurarios (artículo 2395, Código Civil Federal)".

Ni nuestra legislación, ni la Suprema Corte de Justicia establecen criterios definidos para fijar los límites lícitos de los intereses convencionales, por lo que debe acudir a los

usos, a la moral y a las buenas costumbres; es decir, a lo que el ordinario se pacta en las transacciones.

En el derecho común, en contra de la usura solo se instrumenta la reducción equitativa (artículo. 2395, Código Civil Federal). En este orden de ideas, por los intereses pagados no hay reducción ni restitución.

Por otra parte, el derecho público reprime la usura bajo la institución del fraude en los casos de interés desproporcionado, explotando la ignorancia o las malas condiciones económicas del sujeto pasivo (víctima), obtenga de ésta ventajas usurarias por medio de contratos o convenios en los cuales se estipulen réditos o lucros superiores o los usuales en el mercado, (artículo. 387, fracción VIII, Código Penal para el Distrito Federal).

De esta manera, quien recibe el préstamo usurario tendrá dos acciones: una civil (artículo. 2395 en relación con los artículos 17 y 2228, Código Civil Federal) para obtener reducción y las consecuencias restitutorias de la nulidad, y, una penal, mediante la correspondiente denuncia al Ministerio Público para la restitución y la reparación del daño.

Este tipo de cláusula se refiere más que nada a los importes de *intereses financiados*, es decir, que la institución bancaria financio el pago de esos intereses, mediante el otorgamiento de otros créditos, que también generaron intereses y se capitalizan.

A lo anterior, se le llama refinanciamiento de intereses, es decir, el refinanciamiento consiste en que las instituciones bancarias en sus contratos que se consideraba un acto simulado al momento que otorgaban financiamientos adicionales para el pago de los intereses del crédito principal, o dicho de otro modo, la institución crediticia en sus

contratos de una manera simulada como lo mencione con anterioridad otorgaban créditos adicionales por concepto de pago de intereses financiados amortización mensual, por lo que es era evidente que los acreditados o deudores no autorizaban ese refinanciamiento de intereses, sino que lo realizaba de manera unilateral el banco acreditante o acreedor, o de otra forma únicamente simulaba hacerlo en el contrato, pero todo lo anterior se veía reflejado de manera directa en los estados de cuenta que en un momento dado exhibía la institución de crédito en un juicio.

Debemos destacar además que al no existir consentimiento por parte de lo acreditados, para que los bancos otorgaren refinanciamiento de intereses dentro del contrato, dicho refinanciamiento de intereses era inexistente de conformidad con lo establecido por los artículos 1794 fracción I y 2224 del Código Civil Federal aplicable supletoriamente al Código de Comercio, que establece:

“Art. 1794.- Para la existencia del contrato se requiere:

I.- Consentimiento....”

“Art. 2224.- El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento y de objeto que pueda ser materia de él no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado”.

De conformidad con lo anterior, resulta que el refinanciamiento de intereses a que me he estado refiriendo resultaba totalmente inexistente por faltarle uno de los requisitos de existencia de los contratos que es el consentimiento, ya que como se dijo con antelación las instituciones bancarias en sus contratos únicamente realizaban prácticas simuladas y no explicaban el alcance, contenido y forma de sus contratos.

Además con el refinanciamiento de intereses se daba la capitalización de los mismos, y los intereses generaban nuevos intereses, es decir, no sólo los saldos insolutos del crédito que recibían los acreditados causaban intereses ordinarios, sino que también los causaban los saldos insolutos de los refinanciamientos de intereses, lo que implica indudablemente que los intereses ordinarios eran capitalizados unilateralmente por la institución bancaria, existiendo entonces un acto de capitalización de intereses o de *anatocismo*, figura que era prohibida por el derecho, en el artículo 363 del Código de Comercio, que establece:

“Art. 363.- Los intereses vencidos y no pagados no devengarán intereses. Los contratantes podrán, sin embargo, capitalizarlos”.

De la simple lectura de este numeral se desprende que los únicos intereses que se podían capitalizar por convenio de las partes, son los “intereses devengados”, esto es, los intereses vencidos y no pagados, pero de ninguna manera el artículo en comento autoriza que ese pacto de capitalización se realice sobre intereses aún no devengados, ni mucho menos que se capitalicen los intereses sin que haya convenio de ambas partes, por lo que al existir la capitalización de intereses sin que hubiere existido autorización para tales efectos por ambas partes contratantes, se contraviene lo dispuesto por el artículo antes descrito, la que es una disposición prohibitiva y su violación tenía como consecuencia la nulidad absoluta del acto, en términos de lo establecido por el artículo 8° del Código Civil Federal, de aplicación supletoria al Código de Comercio.

Es necesario manifestar que el Código de Comercio en su artículo 363 prohibía que los intereses generen intereses y permitía que solamente generados, obviamente por el transcurso del tiempo, es decir, devengados y no pagados, por acuerdo de voluntades se

pueden capitalizar, esto es, hacer con el saldo insoluto del préstamo y los intereses devengados y no pagados, conjuntamente integren un nuevo capital que comenzará a generar intereses, siempre y cuando, reiterando, que exista acuerdo de las partes para tales efectos, y no como generalmente lo hacían las instituciones bancarias, que estas lo realizaban de manera unilateral el acto de capitalización de intereses.

El acto de capitalización de intereses, realizado por las instituciones bancarias, violaba lo dispuesto por el artículo 363 del Código de Comercio, y por ello, dicho acto era absolutamente nulo, en términos de lo establecido por el artículo 8º del Código Civil Federal, que establece:

“Art. 8.- Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas e imperativas, serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario”.

Como ya lo mencione, el acto de “anatocismo” realizado por las instituciones bancarias era absolutamente nulo y por tal razón era una conducta prohibida por el artículo 28 Constitucional en su segundo párrafo que establece:

“Art. 28.-...En consecuencia, la ley castigará severamente y las autoridades perseguirán con eficacia...; en general. Todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social,”

Es decir, que las legislaciones anteriormente mencionadas prohíben el pacto de anatocismo, esto es, que la Ley es sistemática con nuestra Carta Magna, prohibiendo la capitalización de intereses, o sea el calculo de intereses sobre intereses, conocido también

como pacto de anatocismo, interés compuesto o usura doble, pero hay que señalar que la Ley permite la capitalización por acuerdo de las partes, una vez que se haya vencido el plazo para su pago, con esto se entiende que no autoriza que se capitalicen anticipadamente los intereses.

Pero en fecha 7 de octubre de 1998 la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la Contradicción de Tesis 31/98, sentó 14 tesis jurisprudenciales y 6 tesis aisladas que aún no forman jurisprudencia obligatoria, sobre diversas cuestiones derivadas de los juicios relacionados con los Contratos de Apertura de Crédito, con cláusula adicional para el pago de intereses vencidos y no cubiertos por los deudores. Contradicción que en el lenguaje coloquial fue referido con al ambiguo término de anatocismo y que se declaró oficialmente como instituto jurídico inexistente en nuestra legislación mexicana. Tales resoluciones son las que se encuentran como ANEXO 1 en la presente tesis profesional.

Así mismo se transcriben las siguientes resoluciones emitidas por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación que al respecto ha emitido y son aplicables a este tema.

Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Julio de 1998

Tesis: XVI.2o. J/4

Página: 243

ANATOCISMO. LO CONSTITUYE EL CONVENIO RESPECTO DE INTERESES AÚN NO VENCIDOS. El artículo 363 del Código de Comercio dispone que: "Los intereses vencidos y no pagados no devengarán intereses. Los contratantes podrán, sin embargo, capitalizarlos.". De este precepto se desprende, por una parte, la prohibición de que los intereses vencidos generen a su vez intereses y, por otra, la posibilidad, como caso de excepción y acto posterior, la capitalización de los intereses vencidos y no cubiertos atendiendo a la voluntad de los contratantes; sin embargo, este dispositivo no permite la celebración de convenios en que se capitalicen los intereses que aún no se han generado, porque dicho numeral se refiere a intereses vencidos y no pagados, pero no autoriza a capitalizarlos en forma anticipada; sin que obste para ello lo estipulado por el diverso 78 del propio ordenamiento ya que éste se refiere a las convenciones que no se encuentran prohibidas por la ley; pues interpretarlo de otro modo implicaría afirmar que los contratantes pueden pactar convenios prohibidos por la ley.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 646/97. Banca Promex, S.A., Institución de Banca Múltiple. 7 de noviembre de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Manuel Arredondo Elías. Secretario: Salvador Álvarez Villanueva.

Amparo directo 873/97. Alfonso Borja Quintanar. 13 de febrero de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Javier Pons Licéaga. Secretario: José Guillermo Zárate Granados.

Amparo directo 923/97. Banca Promex, S.A., Institución de Banca Múltiple. 20 de febrero de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Manuel Arredondo Elías. Secretario: Francisco Javier Solís López.

Amparo directo 656/97. Bancomer, S.A. 13 de marzo de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Froylán Guzmán Guzmán. Secretario: Francisco González Chávez.

Amparo directo 1074/97. Bancomer, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero. 20 de marzo de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Manuel Arredondo Elías. Secretario: Francisco Javier Solís López.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VIII, octubre de 1998, páginas 5, 365, 366, 367, 368, 369, 370, 371, 372, 374, 375, 376, 378, 381, 382, 383 y 384, tesis por contradicción P./J. 57/98, P./J. 56/98, P./J. 58/98, P./J. 61/98, P./J. 55/98, P./J. 51/98, P./J. 53/98, P./J. 50/98, P./J. 48/98, P./J. 60/98, P./J. 49/98, P./J. 59/98, P./J. 52/98 y P./J. 54/98, y aisladas P. LXVI/98, P. LXVII/98, P. LXVIII/98, P. LXIV/98, P. LXV/98 y P. LXIII/98, respectivamente.

ANATOCISMO: “proviene del griego *aná*, que significa reiteración, y *tokimós*, acción de dar interés; la enciclopedia mencionada define además como la usura doble, intereses sobre intereses o interés compuesto y efectivamente se encuentra prohibida

por el Código Civil Federal en su artículo 2397, y el Código de Comercio en su artículo 363⁷⁰.

Esto es, como se ha explicado, el Código de Comercio permite que vencidos los intereses, las partes mediante un nuevo acto jurídico convengan en capitalizarlo, pero es obvia la concordancia de los dos códigos en el sentido de que, no se podía pactar anticipadamente la capitalización de los intereses que se vencían en el futuro, de manera que cuando las instituciones bancarias supuestamente apoyadas en disposiciones del Banco de México, pretendían obtener un lucro indebido e inmoderado de su anatocismo; recurría a la simulación de otorgar refinanciamiento de intereses para autopagarse los intereses vencidos y que en el futuro se vencían.

Conclusión: Todo esto era prohibido por nuestra legislación en los términos precisados anteriormente, pero como lo señalé en párrafos anteriores con las resoluciones emitidas por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación el día 7 de octubre de 1998, ahora es permitido y legal el pacto de ANATOCISMO, es decir, dicho fallo que emitió fue a favor de los bancos en declarar legal el cobro de intereses sobre intereses en los créditos bancarios.

5. 5. – CLÁUSULA SOBRE AVISOS DE MODIFICACIÓN.

a) DECIMO TERCERA.- AVISOS DE MODIFICACION “Cuando se tome como tasa de referencia la Tasa Ponderada de los

⁷⁰ Diccionario jurídico harla, volumen 4, Derecho Procesal, colegio de profesores de la facultad de derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, Oxford University Press, Editorial Harla, México 1997, página 285.

por el Código Civil Federal en su artículo 2397, y el Código de Comercio en su artículo 363⁷⁰.

Esto es, como se ha explicado, el Código de Comercio permite que vencidos los intereses, las partes mediante un nuevo acto jurídico convengan en capitalizarlo, pero es obvia la concordancia de los dos códigos en el sentido de que, no se podía pactar anticipadamente la capitalización de los intereses que se vencían en el futuro, de manera que cuando las instituciones bancarias supuestamente apoyadas en disposiciones del Banco de México, pretendían obtener un lucro indebido e inmoderado de su anatocismo; recurría a la simulación de otorgar refinanciamiento de intereses para autopagarse los intereses vencidos y que en el futuro se vencían.

Conclusión: Todo esto era prohibido por nuestra legislación en los términos precisados anteriormente, pero como lo señalé en párrafos anteriores con las resoluciones emitidas por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación el día 7 de octubre de 1998, ahora es permitido y legal el pacto de ANATOCISMO, es decir, dicho fallo que emitió fue a favor de los bancos en declarar legal el cobro de intereses sobre intereses en los créditos bancarios.

5. 5. – CLÁUSULA SOBRE AVISOS DE MODIFICACIÓN.

a) DECIMO TERCERA.- AVISOS DE MODIFICACION “Cuando se tome como tasa de referencia la Tasa Ponderada de los

⁷⁰ Diccionario jurídico harla, volumen 4, Derecho Procesal, colegio de profesores de la facultad de derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, Oxford University Press, Editorial Harla, México 1997, página 285.

Certificados de la Tesorería de la Federación (CETES) la tasa de interés será variable, la institución acreditante, se obliga a dar aviso de éstas a la acreditada, en un plazo no mayor de diez días anteriores a la fecha de inicio al siguiente periodo de pago, además estas comunicaciones deberán acompañarse con los documentos justificativos correspondientes, y estará compuesta de dos elementos citados.

- b) Una base a costo financiero que será igual a la tasa Ponderada de rendimiento correspondientes a los Certificados de la Tesorería de la Federación (CETES) de las cuatro últimas semanas de colocación primaria a plazo de 27,28 y 29 días conocidas hasta el día 20 del mes en que deban cobrarse los intereses, y que en esta fecha es 14.51 (catorce punto cincuenta y uno) y
- c) Un margen financiero consistente en 11.74 (once punto setenta y cuatro) puntos porcentuales adicionales; dicho margen financiero será variable conforme a las bases que determine la Secretaría de Hacienda y Crédito Público o el Banco de México o el organismo a que resultaren asignadas estas funciones, o en ausencia de estos las que determine la institución acreditante. Por lo tanto la tasa de interés aplicable a esta fecha es de 26.25% (veintiséis punto veinticinco por ciento) anual, la cual será ajustada conforme se alteren uno u otro o ambos, de los elementos citados.

Como es de notarse en la realidad, el Banco acreditante, nunca da los avisos de modificación a que se refiere la cláusula transcrita anteriormente a los acreditados, y con ello se revela claramente que con esas condiciones de incumplimiento de obligaciones contractuales por el banco; se evidencia claramente su acto ilícito de incumplimiento de la obligación de hacer la comunicación del margen financiero y con ello impedir el incumplimiento para pretender que el acreditado incurrió en mora para obtener de ese modo la ilícita ganancia de una sobretasa o tasa adicional de intereses moratorios.

Así mismo en dicha cláusula el banco se reservó el derecho comunicar el componente de la tasa para obtener el beneficio de mayor rendimiento y queda obligado a comunicar esas variaciones de las tasas de interés al acreditado para que éste, en un determinado momento pudiera hacer uso de su derecho de aceptar o no el mencionado cambio, obligación que nunca cumplen las instituciones de crédito, por lo que siempre será falso el estado de cuenta respectivo, tal y como lo ha resuelto la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación:

Novena Epoca

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IV, Noviembre de 1996

Tesis: I.3o.C.121 C

Página: 415

CONTRATO DE APERTURA DE CREDITO. SI EL ACREDITANTE SE OBLIGA A COMUNICAR LA PROPUESTA DE MODIFICACION DEL MARGEN FINANCIERO SOBRE INTERESES, SIN QUE LO HAGA, NO PUEDE TENERSE POR CIERTA Y ADEUDADA LA CANTIDAD INDICADA EN EL CERTIFICADO DEL CONTADOR. En tratándose de los contratos sinalagmáticos o bilaterales (como el de apertura de crédito, en términos del artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito), las partes tienen obligaciones y derechos y éstas deben de responder a las que se comprometieron. De lo anterior, debe concluirse que si las partes, al celebrar el contrato en cita, están conformes en estipular el tipo, modo o condiciones en que se hará el pago de intereses, y para tal efecto, establecen un interés ordinario con una tasa inicial anual sobre saldos insolutos de capital ejercido, la cual será ajustable, atendiendo a un factor integrado por el costo porcentual promedio de captación de la acreditante, dado a conocer por el Banco de México, y el acreditante se obliga a comunicar al acreditado la propuesta de modificación de dicho margen financiero con diez días de anticipación a la fecha de inicio del siguiente período de pago, sin que cumpla con tal obligación, y posteriormente el contador facultado por la institución de crédito acreedora emite el correspondiente estado de cuenta certificado en el que no precisa uno de los conceptos de la tasa variable del margen financiero, resulta evidente que el acreditado desconoce la forma en que se determinó la tasa de interés ordinario compuesto aplicable al capital y en consecuencia, no puede tenerse por cierto que la cantidad de intereses ordinarios que se indican en el certificado correspondiente se adeude, ni pretender exigir el pago de tal cantidad a la garante prendaria.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 4943/96. Lilia Violeta Castro de Pous. 10 de octubre de 1996.
Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Heriberto Pérez Reyes.

Amparo directo 4933/96. Octavio Pous Escalante. 10 de octubre de 1996.
Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Heriberto Pérez Reyes.

Al respecto cabe mencionar que del monto del adeudo para ser cierto, líquido y exigible, deberá analizarse el contrato principal y el estado de cuenta para observar que respecto al incumplimiento de la obligación para exigir judicialmente su pago no se prueba con el estado de cuenta certificado por el contador, puesto que al respecto el poder judicial de la federación ha resuelto que si las tasas variables se conforman con algún componente que corresponda a instrumentos financieros para imputarlos al deudor.

5. 6. – CLÁUSULAS SOBRE CAUSAS DE VENCIMIENTO ANTICIPADO.

DECIMO SEPTIMA.- VENCIMIENTO ANTICIPADO.- “BITAL podrá rescindir este contrato y por consecuencia dar por vencido anticipadamente el plazo para el reembolso de las cantidades adeudadas por el acreditado, así como el del pago de sus accesorios, y exigir su entrega inmediata, si el acreditado faltare al cumplimiento de las obligaciones contenidas en este contrato”.

Además de todo lo analizado en los apartados anteriores, cabe hacer mención de que el cumplimiento de los contratos bancarios no puede quedar al arbitrio de una de las

partes y que las cláusulas contenidas en los mismos obligan no sólo a lo expresamente pactado sino a las consecuencias que son conforme a la buena fe, a la moral y a los usos y costumbres.

Es decir, en los contratos bancarios, siempre vamos a encontrar condiciones desventajosas y gravosas, a cargo de los acreditados, son contratos que contienen una serie de cláusulas que deberán de cumplir los acreditados, y sin embargo dichas cláusulas resultan ser de imposible cumplimiento tal y como se explicó en los temas anteriores, y como consecuencia a este incumplimiento, se aplica la única causa de vencimiento anticipado del contrato, que siempre aparece de igual forma en los contratos bancarios, y solo es por causa imputable al deudor, y nunca al acreedor.

CAPITULO TERCERO

ANALISIS JURIDICO DE LA CERTIFICACION CONTABLE

1. - Concepto y fundamentación legal de la certificación contable.

Para dar un concepto de certificación contable es necesario primero tener un concepto de lo que es una Certificación, de lo que significa Contable así como Estado de Cuenta; a continuación se dan los diversos conceptos:

CERTIFICACIÓN: “El diccionario de la lengua española define la voz CERTIFICACIÓN, y señala que es el instrumento en que se asegura la verdad de un hecho”¹.

La palabra certificación “viene del latín *certificatio*, acción y efecto de certificar; para otros procede del latín *certificare*, de *certus*, cierto y *facere*, hacer: hacer cierta una cosa por medio de instrumento público”².

Otro concepto de certificación se dice: “que es el documento en el que, bajo la fe de un hecho del que tiene exacto conocimiento”³.

¹ Ribó Durán, Luis, Diccionario de derecho, Editorial Bosch, tomo XXI, España 1991, página 74.

² Díaz Barreiro, Juan Manuel, Diccionario de derecho mercantil y marítimo de la República mexicana, Editorial Imprenta las Escalerillas, México 1986, página 859.

³ Diccionario jurídico harla, volumen 4, Derecho Procesal, colegio de profesores de derecho procesal de derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, Oxford University Press, Editorial Harla, México 1997, página 302.

La certificación “es el documento en el que, bajo la fe y la palabra de la persona que lo autoriza con su firma, se hace constar un hecho, acto o cualidad, a fin de que pueda surtir los correspondientes efectos jurídicos”⁴.

“Puede ser objeto de certificación cualquier hecho, acto o circunstancia que por razón de sus funciones caiga dentro de su competencia o atribuciones de un funcionario o un particular, estas certificaciones deben cumplir y satisfacer las disposiciones reglamentarias establecidas en su caso en particular, además cumplir con las tasas o impuestos correspondientes”⁵.

Las certificaciones deben ser expedidas para que tengan validez, por el funcionario o la persona que tenga atribuciones para hacerlo y obrando en virtud de las mismas.

CERTIFICADO: “Es el documento público o privado en que se asegura, afirma o da por cierto alguna cosa”⁶.

CONTABLE: “Lo susceptible de ser contado; lo estructurado según contabilidad”⁷.

“Sistema para llevar la cuenta y razón de gastos e ingresos (créditos o deudas) en las oficinas públicas o particulares; sobre todo en las bancarias, mercantiles o industriales”⁸.

⁴ Enciclopedia jurídica Omeba, tomo II, B-Cla, página 949.

⁵ Enciclopedia jurídica Omeba, tomo II, B-Cla, página 950.

⁶ Diccionario jurídico harla, volumen 4, Derecho Procesal, colegio de profesores de derecho procesal de derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, Oxford University Press, Editorial Harla, México 1997, página 374.

⁷ Ribó Durán, Luis, Diccionario de derecho, Editorial Bosch, tomo XXI, España 1991, página 93.

⁸ Ribó Durán, Luis, Diccionario de derecho, Editorial Bosch, tomo XXI, España 1991, página 99.

CONTADOR: “Quien por ocupación o empleo lleva la contabilidad de una empresa particular o de una oficina pública. Sus funciones se resumen, aun complejas y dedicadas en la práctica, en la anotación justificada de todos los gastos e ingresos, en la ordenada relación de créditos y deudas, en la verificación del *estado contable* estableciendo la diferencia entre el activo y pasivo, el saldo favorable o negativo correspondiente”⁹.

ESTADO: “Situación en que se encuentra una persona, cosa o asunto; la realidad en un momento dado”¹⁰.

CUENTA: “Acción o efecto de contar; cálculo u operación matemática; pliego o papel donde está anotada una suma o una resta de varias partidas”¹¹.

ESTADO DE CUENTA: “El estado en que se manifiestan los cargos y abonos hechos a una cuenta, durante un periodo determinado. En los estados de cuenta que los Agentes de valores envían a su clientela encontramos: saldo inicial, detalle de movimientos, saldo final, detalle de la posición, mencionando cantidad de títulos, emisora, serie, cupón, costo promedio, precio de mercado, importe, crédito de margen otorgado, cargos o abonos especiales (cuotas, intereses, dividendos, traspasos, depósitos, retiros, etc.)”¹².

⁹ Cabanellas, Guillermo, Diccionario enciclopédico de derecho usual, Editorial Heliasta, 20ª edición, tomo II, C-Ch, página 323.

¹⁰ Cabanellas, Guillermo, Diccionario enciclopédico de derecho usual, Editorial Heliasta, 20ª edición, tomo III, D-E, página 567.

¹¹ Cabanellas, Guillermo, Diccionario enciclopédico de derecho usual, Editorial Heliasta, 20ª edición, tomo II, C-Ch, página 431.

¹² Cortina Ortega, Gonzalo, Prontuario Bursátil y Financiero, 7ª reimpresión, Editorial Trillas, México 1997, página 78.

Conclusión: Una vez estudiado los conceptos anteriores obtenemos que la certificación contable “es el documento mediante el cual un contador público facultado por una institución de crédito, realiza el estado de cuenta de un determinado crédito, mismo que afirma detalladamente los movimientos que se realizaron desde la obtención del crédito hasta la fecha de presentación del mismo, además este documento debe ser ratificado por dicho contador”.

La fundamentación legal de la certificación contable analizada en la presente tesis profesional la encontramos en el **Artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito**.

Artículo 68.-“ Los contratos o las pólizas en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, *junto con los estados de cuenta certificados por 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* a que se refiere este artículo hará fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados o de los mutuatarios, en todos los casos en que por establecerse así en el contrato:

- I. El acreditado o el mutuatario pueda disponer de la suma acreditada o del importe de los préstamos en cantidades parciales o esté autorizado para efectuar reembolsos previos al vencimiento del plazo señalado en el contrato; y
- II. Se pacte la celebración de operaciones o la prestación de servicios, mediante el uso de equipos y sistemas automatizados”.

2. - Requisitos y contenido de la certificación contable.

Como se precisó en el apartado anterior el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, se advierte que a los bancos no les está permitido promover el juicio ejecutivo solamente en base a un instrumento público cualquiera, sino que, en todo caso, deberá ser el contrato o póliza que contiene el pacto de crédito y, además a dicho documento deberán agregársele EL ESTADO DE CUENTA CERTIFICADO POR EL CONTADOR FACULTADO DE LA INSTITUCIÓN; sólo así será procedente la vía ejecutiva mercantil promovida por los bancos.

Pero no basta con agregarle al instrumento que contiene el contrato de crédito que se reclama cualquier constancia de adeudo en donde se indique un saldo a cargo del acreditado, para que este sea considerado como auténtico "Estado de cuenta" en los términos del referido artículo 68 y con ello generar la procedencia de la vía ejecutiva mercantil, sino que además como bien lo indica la jurisprudencia que se transcribe, para que dicho documento llene las exigencias de la ley, debe reunir dos requisitos:

El primero: que exista una clara y determinada relación entre el estado de cuenta con el contrato de crédito base de la acción, lo cual se logra con la inserción en él de los datos o elementos de identificación de dicho contrato, como lo son: los nombres completos de todos los acreditados o deudores, la fecha de celebración del contrato, la de vencimiento, el monto, etc. Con el fin de que tanto el demandado como el juzgador, tengan la plena certeza de que se trata del mismo crédito y no de uno diverso.

El segundo: que en tal documento se asienten debidamente las operaciones o cargos que dieron causa al monto del adeudo que se indica, los intereses, tasas, tiempo, etc. Con el fin de obtener a su vez dos objetivos: comprobar que la deuda que se cobra es cierta y líquida y otorgarle al demandado el derecho de defenderse plenamente.

Además dicho estado de cuenta deberá contener los datos suficientes para su identificación, es decir, debe señalarse con precisión el contrato de crédito con el que se identificara dicha certificación, así mismo deberá reunir ciertos requisitos como lo son el desglose detallado de los movimientos que originaron el saldo, lo anterior se sustenta con las siguientes resoluciones emitidas por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación:

Octava Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 60, Diciembre de 1992

Tesis: XI.1o. J/5

Página: 73

ESTADO DE CUENTA BANCARIA, NO LO CONSTITUYE LA SOLA ESPECIFICACION DEL SALDO. La certificación del Contador General de una Institución Bancaria en la que únicamente se precisa el saldo a cargo del acreditado, sin contener desglose de las operaciones que lo generaron, no hace fe, ni constituye título ejecutivo, en términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, por no contener un estado de cuenta, el cual debe comprender una relación de los cargos y abonos correspondientes que dieron como resultado aquel saldo, pues en caso contrario el demandado queda en estado de indefensión frente a las reclamaciones del Banco acreedor,

al no estar en posibilidad de preparar adecuadamente su defensa, ante el desconocimiento de los elementos que originaron aquel saldo, y la sentencia reclamada que estimó lo contrario, es violatoria de garantías.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 165/91. Artemio Andaluz Oropeza. 23 de agosto de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Valdés García. Secretaria: Patricia Mújica López.

Amparo en revisión 221/91. José María Martínez Ruíz. 6 de septiembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Joel González Jiménez. Secretaria: Areli Ortuño Yáñez.

Amparo directo 573/91. Ramón Montes Morales. 28 de febrero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Valdés García. Secretaria: Irma Herrera Navarrete.

Amparo en revisión 268/92. Roberto Rosales Miranda. 8 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Joel González Jiménez. Secretaria: Areli Ortuño Yáñez.

Amparo en revisión 277/92. Banco Nacional de México, S.A. 17 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Joel González Jiménez. Secretario: Ricardo Díaz Chávez.

NOTA: Este criterio prevaleció en la decisión de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis, entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito. La jurisprudencia correspondiente actualmente aparece publicada con el número 15/94, en la página 28, de la Gaceta 78, junio de 1994, octava

época del Semanario Judicial de la Federación, con el rubro: "ESTADOS DE CUENTA BANCARIOS. REQUISITOS PARA QUE CONSTITUYAN TITULOS EJECUTIVOS".

Véase: Apéndice 1917-1995, tomo IV, Primera Parte, tesis 257, pág. 175.

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 76, Abril de 1994

Tesis: XI.2o. J/17

Página: 63

ESTADO DE CUENTA BANCARIO. REQUISITOS QUE DEBE REUNIR EN TERMINOS DEL ARTICULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO. No basta con que el Contador de la Institución Bancaria actora certifique el saldo de la cantidad exigida al demandado para que dicho documento pueda ser considerado un estado de cuenta y, por ende, constituya un título ejecutivo junto con el contrato o póliza en que se hagan constar el crédito que otorgue aquella institución, en términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito (que derogó el 52 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito), pues ello se deduce del texto del mismo numeral, que entre otros requisitos, dispone que el estado de cuenta "... hará fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados o de los mutuatarios..."; luego, para ello es necesario que se mencionen en él las operaciones o cargos que dieron como resultado el saldo que se pretende cobrar y la manera en que monto del adeudo deriva del consenso base de la acción; pues de no precisarse aquéllas, se

deja al deudor en completo estado de indefensión frente a las reclamaciones de su contraparte, al no poder conocer de dónde surgió tal saldo ni cuáles fueron las operaciones que le dieron origen; y al no concluirse así en el fallo combatido, éste es violatorio de garantías individuales en perjuicio del quejoso.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 658/91. Mario del Valle Gómez. 4 de febrero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Salvador Enrique Castillo Morales. Secretaria: María Guadalupe Molina Covarrubias.

Amparo en revisión 154/92. Banca Serfin, S.N.C. 24 de junio de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Díaz Ponce de León. Secretario: Moisés Duarte Briz.

Amparo directo 123/93. Banco Nacional de México, S.A. 2 de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Díaz Ponce de León. Secretario: Frank Aviña Rodríguez.

Amparo directo 412/93. Arnoldo Avila Mejía. 6 de octubre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Díaz Ponce de León. Secretario: Frank Aviña Rodríguez.

Amparo en revisión 390/93. Banco del Centro, S.A. 23 de febrero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Castillo Morales. Secretaria: María Guadalupe Molina Covarrubias.

NOTA: Existe tesis de jurisprudencia por contradicción número 38/93, resuelta por la Tercera Sala.

Véanse: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación número 78, pág. 28, tesis por contradicción 3a./J.15/94.

Apéndice 1917-1995, tomo IV, Primera Parte, tesis 257, pág. 175.

Novena Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VII, Mayo de 1998

Tesis: XX.Io. J/55

Página: 905

ESTADO DE CUENTA CERTIFICADO A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO, DEBE REFERIRSE PRECISAMENTE AL CONTRATO DE QUE SE TRATE, Y CONTENER DATOS O ELEMENTOS QUE LO IDENTIFIQUEN CON PLENA CERTEZA EL. Si conforme al artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, los contratos en que se hagan constar los créditos que otorguen estas instituciones, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado para ello, serán títulos ejecutivos sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito, es lógico y jurídico que el estado de cuenta certificado debe referirse precisamente al contrato de que se trate, y debe contener datos o elementos que lo identifiquen con plena certeza, para que el juzgador pueda determinar sin lugar a dudas de que se trata de un mismo crédito y no de otro diverso, por tanto, aun cuando el estado de cuenta se refiera a un mismo tipo de operación, si no menciona a la totalidad de los deudores y se asienta una fecha diversa a la de su celebración, es evidente que no existen

elementos suficientes para estimar que ese estado de cuenta certificado se refiere precisamente al contrato de apertura de crédito con garantía aportado; sin que tenga ninguna trascendencia que la fecha citada en la certificación contable sea la misma a la del pagaré mercantil suscrito por los deudores, en cumplimiento a la cláusula segunda de dicho contrato, porque el mismo fue suscrito con el único fin de documentar la disposición del crédito otorgado; y, por ende, no es sino constancia de recepción de la ministración por el crédito otorgado, razón por la cual, los datos contenidos en el mismo no pueden servir de base para realizar la certificación contable de que se trata, ya que no son éstos los que legitiman en causa a las partes en el juicio.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO CIRCUITO.

Amparo directo 683/94. Banco Nacional de México, S.A. 4 de noviembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: José Gabriel Clemente Rodríguez.

Amparo directo 568/95. Banco Nacional de Comercio Interior, S.N.C. 7 de diciembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Stalin Rodríguez López.

Amparo directo 569/95. Banco Nacional de Comercio Interior, S.N.C. 11 de enero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Ángel Suárez Torres. Secretario: Víctor Alberto Jiménez Santiago.

Amparo directo 1123/96. Banco del Atlántico, S.A. 29 de agosto de 1997.
Unanimidad de votos. Ponente: Rolando Nicolás de la A. Romero Morales. Secretario:
Leopoldo de Jesús Cortés Esponda.

Amparo directo 1126/96. Banco Nacional de México, S.A. 19 de septiembre de 1997.
Unanimidad de votos. Ponente: Rolando Nicolás de la A. Romero Morales. Secretario:
Leopoldo de Jesús Cortés Esponda.

Nota: Sobre el tema tratado existe denuncia de contradicción de tesis número 81/97,
pendiente de resolver en la Primera Sala.

Octava Epoca

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo IV, Parte SCJN

Tesis: 257

Página: 175

ESTADOS DE CUENTA BANCARIOS. REQUISITOS PARA QUE CONSTITUYAN TITULOS EJECUTIVOS. Conforme a una recta interpretación del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, debe concluirse que además de exhibirse el contrato o la póliza en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones bancarias, para que los estados de cuenta expedidos unilateralmente por los contadores facultados por dichas instituciones constituyan títulos ejecutivos y hagan fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos, éstos deben contener un desglose de los movimientos que originaron

el saldo cuyo cobro se pretende, teniendo en cuenta que el propio precepto alude a los términos "saldo" y "estado de cuenta" como conceptos diversos, al establecer que dichos estados de cuenta servirán para determinar el saldo a cargo de los acreditados, y en observancia del principio de igualdad de las partes en el procedimiento que impide obstaculizar la defensa del demandado.

Octava Epoca:

Contradicción de tesis 38/93. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito y Primer Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito. 16 de mayo de 1994. Cinco votos.

NOTA:

Tesis 3a./J.15/94, Gaceta número 78, pág. 28; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII-Junio, pág. 251.

2. 1. - Persona facultada para expedir la certificación contable.

Como se mencionó en el apartado anterior que uno de los requisitos que debe contener la certificación contable es el referente a que dicha certificación la tiene que suscribir o certificar el contador facultado por la Institución de Crédito.

En efecto y por disposición del artículo 68 de la L.I.C., señala que el estado de cuenta que nos ocupa debe ser certificado por "El contador facultado por las Instituciones de Crédito".

Es decir, se advierte con claridad que no se requiere ninguna interpretación especial para deducir válidamente que el contador que emita un estado de cuenta de los que aquí nos ocupan, no debe ser cualquier contador de la institución de crédito, sino en todo caso debe ser el FACULTADO, pues es obvio que en una institución de esta naturaleza, existan o puedan existir un sinnúmero de personas que por el sólo hecho de manejar números y documentos contables en dicha institución, pueda considerárseles “contadores”, pero que no estén relacionados directa y responsablemente con las operaciones relativas al contrato de crédito, base de la acción que intenta la institución de crédito, sino que en ciertos casos pueden ser auxiliares de otros departamentos administrativos internos, lo cual se traducirá en riesgo de no asentar debidamente los datos y operaciones que la propia jurisprudencia exige para la validez de dichos estados de cuenta.

. A esto se confirma con las resoluciones que había emitido la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto, y que se transcriben; ya que el 7 de octubre de 1998 dictó 14 tesis jurisprudenciales y 6 tesis aisladas que son aplicables al presente tema y se encuentran como ANEXO 1, de la presente tesis profesional.

Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO NOVENO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: III, Abril de 1996

Tesis: XIX.2o.11 C

Página: 390

ESTADOS DE CUENTA. CERTIFICACION POR CONTADOR FACULTADO.
ARTICULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO. De una correcta

interpretación del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito se desprende que la certificación de los estados de cuenta debe ser hecha por el contador facultado por la institución de crédito acreedora, ya que dicha certificación tiene el carácter de título ejecutivo, por lo que no cualquier empleado o funcionario bancario puede extenderla, sino solamente aquel que esté legalmente autorizado para ello, dadas sus aptitudes y confianza, que deposite en él la institución para que confirme el estado de cuenta del acreedor. De ahí que la institución de crédito debe de exhibir, en el juicio natural, el nombramiento del contador que expide la certificación para acreditar la personalidad y facultades otorgadas a éste, pues sus funciones y facultades son de carácter especializado y requieren la comprobación de dicho requisito; por lo que de no hacerlo, dicho título de crédito no tendrá el carácter de ejecutivo en términos de lo dispuesto por el mencionado precepto de la Ley de Instituciones de Crédito.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO NOVENO CIRCUITO.

Amparo directo 260/95. Manira Ale Saade Castro y Feres Ale Saade Castro. 24 de enero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Olga Iliana Saldaña Durán. Secretario: Jesús Martínez Vanoye.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, Tomo V- Marzo de 1997, pág. 277, tesis por contradicción 1a./J.10/97.

Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: V, Marzo de 1997

Tesis: XVI.2o.13 C

Página: 801

ESTADOS DE CUENTA CERTIFICADOS POR CONTADOR FACULTADO DE INSTITUCION DE CREDITO. IMPROCEDENCIA DE LA EXCEPCION DE QUITA O PAGO PARCIAL. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, para que los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la institución acreedora constituyan, junto con el contrato o póliza donde se hubiera hecho constar el crédito, título ejecutivo, precisan contener el desglose de todas las operaciones, cargos y abonos que den como resultado el saldo que se reclame en la vía de apremio; consecuentemente, al ser elaborados unilateralmente por el contador de la parte actora, cuando omite considerar en el desglose diversos abonos efectuados por el deudor, no pueden fundar la procedencia del juicio privilegiado, porque no reflejan la existencia de un adeudo cierto, líquido y exigible, y al ser improcedente contra tales títulos ejecutivos la excepción de quita o pago parcial, dicho pago debe estar contenido en el desglose que dé como resultado el saldo exigido.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 1132/96. Banco Nacional de México, S.A. 21 de febrero de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Manuel Arredondo Elías. Secretario: Francisco Martínez Hernández.

Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, Tomo IV, Materia Civil, tesis 257, pág. 175.

Novena Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: V, Enero de 1997

Tesis: XXI.1o.49 C

Página: 468

ESTADOS DE CUENTA CERTIFICADOS POR CONTADOR PUBLICO DE INSTITUCIONES DE CREDITO, EFICACIA PROBATORIA DE LOS. En términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, es suficiente la certificación contable vinculada a los contratos de apertura de crédito en cuenta corriente, para que constituyan un título ejecutivo que trae aparejada ejecución, resultando innecesario el reconocimiento de firmas u otro requisito, pues la finalidad de aquella no es otra que la fijación del saldo resultante a cargo del acreditado y que hace fe al respecto, salvo prueba en contrario que corresponde a la demandada.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 536/96. Sergio Mendoza Espinoza y otros. 10 de octubre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Joaquín Dzib Núñez. Secretario: Salvador Vázquez Vargas.

En conclusión, vemos que la Ley de Instituciones de Crédito restringe el uso de la vía ejecutiva a los bancos, únicamente exhibiendo el contrato crediticio junto con la el estado

de cuenta certificado por el contador facultado, es decir, representa un privilegio que la Ley otorga a los bancos para el uso de la vía ejecutiva mercantil y con ello el embargo inmediato de los bienes del deudor.

2. 2. - Forma en que se debe de presentar el desglose de los movimientos que originaron el saldo.

La mayoría de las veces, como lo mencioné anteriormente los bancos al exhibir el estado de cuenta certificado, no presentan todos los datos y características necesarias para estimar que realmente es un estado de cuenta necesario para ejercitar la vía ejecutiva, ya que el mismo debe contener en forma detallada las cantidades para cada uno de los conceptos que, de conformidad con las cláusulas del contrato, el banco sólo podrá cargar a sus acreditados, es decir, las disposiciones realizadas de conformidad con lo pactado en el contrato; los intereses pactados; los pagos realizados por éstos; etc. Datos que se deben de asentar en la certificación contable, y en base a los cuales el contador público debió determinar el importe de los adeudos por concepto de capital, así como de intereses ordinarios y moratorios. Ya que el artículo 68 de la L.I.C., señala “Estado de cuenta” certificado por contador facultado del banco acreedor, más nunca “Saldo de un estado de cuenta”.

A lo anterior servía la como sustento las siguientes jurisprudencias emitidas por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, es decir, antes de las resoluciones emitidas el 7 de octubre de 1998, que actualmente son aplicables para determinar el desglose de los movimientos que originaron el saldo, **ANEXO 1**, de la presente tesis profesional:

Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO CUARTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: V, Febrero de 1997

Tesis: XIV.2o. J/6.

Página: 635

ESTADO DE CUENTA BANCARIO CERTIFICADO POR EL CONTADOR DE LA INSTITUCION DE CREDITO ACREEDORA. DEBE CONTENER LOS INSTRUMENTOS QUE SIRVIERON PARA CALCULAR LOS INTERESES RECLAMADOS (ARTICULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO). Cuando en los contratos en los que se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito, se hubiere convenido que los intereses ordinarios y moratorios se calcularían con base en determinados instrumentos bancarios, como por ejemplo el Costo Porcentual Promedio, Banxico, Cetes o el instrumento de mayor rendimiento en el sistema financiero mexicano, el contador facultado por la institución acreedora deberá precisar en la certificación correspondiente cuáles fueron dichos instrumentos, es decir, de dónde provienen los intereses reclamados, pues de lo contrario, se limita la capacidad de defensa del demandado al desconocer el origen de tales cantidades, ya que no es suficiente saber que corresponden a aquel rubro, sino que es necesario evidenciar de dónde y cómo se obtuvieron.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 259/96. Banca Unión, S.A., Institución de Banca Múltiple. 4 de julio de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Pablo V. Monroy Gómez. Secretario: José Guadalupe Orta Méndez.

Amparo directo 354/96. Eduardo Gutiérrez Gómez y otro. 10 de octubre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Pablo V. Monroy Gómez. Secretario: José Guadalupe Orta Méndez.

Amparo directo 466/96. Grupo Agropecuario Las Margaritas, S.P.R. de R.L. 6 de noviembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Raquel Aldama Vega. Secretario: Agustín López Díaz.

Amparo directo 469/96. Especialistas en Equipos de Seguridad Moba, S.A. de C.V. 6 de noviembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Luis A. Cortés Escalante, secretario de tribunal autorizado por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, para desempeñar las funciones de Magistrado. Secretario: Luis Manuel Vera Sosa.

Amparo directo 545/96. Bancomer, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero. 10 de diciembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Luis A. Cortés Escalante, secretario de tribunal autorizado por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, para desempeñar las funciones de Magistrado. Secretario: Gonzalo Eolo Durán Molina.

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 76, Abril de 1994

Tesis: XI.2o. J/17

Página: 63

ESTADO DE CUENTA BANCARIO. REQUISITOS QUE DEBE REUNIR EN TERMINOS DEL ARTICULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO. No basta con que el Contador de la Institución Bancaria actora certifique el saldo de la cantidad exigida al demandado para que dicho documento pueda ser considerado un estado de cuenta y, por ende, constituya un título ejecutivo junto con el contrato o póliza en que se hagan constar el crédito que otorgue aquella institución, en términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito (que derogó el 52 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito), pues ello se deduce del texto del mismo numeral, que entre otros requisitos, dispone que el estado de cuenta "... hará fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados o de los mutuatarios..."; luego, para ello es necesario que se mencionen en él las operaciones o cargos que dieron como resultado el saldo que se pretende cobrar y la manera en que monto del adeudo deriva del consenso base de la acción; pues de no precisarse aquéllas, se deja al deudor en completo estado de indefensión frente a las reclamaciones de su contraparte, al no poder conocer de dónde surgió tal saldo ni cuáles fueron las operaciones que le dieron origen; y al no concluirse así en el fallo combatido, éste es violatorio de garantías individuales en perjuicio del quejoso.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 658/91. Mario del Valle Gómez. 4 de febrero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Salvador Enrique Castillo Morales. Secretaria: María Guadalupe Molina Covarrubias.

Amparo en revisión 154/92. Banca Serfin, S.N.C. 24 de junio de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Díaz Ponce de León. Secretario: Moisés Duarte Briz.

Amparo directo 123/93. Banco Nacional de México, S.A. 2 de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Díaz Ponce de León. Secretario: Frank Aviña Rodríguez.

Amparo directo 412/93. Arnoldo Avila Mejia. 6 de octubre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Díaz Ponce de León. Secretario: Frank Aviña Rodríguez.

Amparo en revisión 390/93. Banco del Centro, S.A. 23 de febrero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Castillo Morales. Secretaria: María Guadalupe Molina Covarrubias.

NOTA: Existe tesis de jurisprudencia por contradicción número 38/93, resuelta por la Tercera Sala.

Véanse: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación número 78, pág. 28, tesis por contradicción 3a./J.15/94.

Apéndice 1917-1995, tomo IV, Primera Parte, tesis 257, pág. 175.

Octava Época

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL
TERCER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VII-Mayo

Tesis: III.2o.C.324 C

Página: 319

TITULO EJECUTIVO. ARTICULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO. La certificación por parte del contador de la institución bancaria, a que se refería el artículo 52 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito (actualmente prevista por el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, que derogó a aquélla), es clara en cuanto a que debía contener "el estado de cuenta", el cual "hará fe, salvo prueba en contrario, en el juicio respectivo para la fijación del saldo resultante a cargo del acreditado o del mutuuario"; por ende, acorde con lo dispuesto en ambos preceptos, no basta que la referida certificación contenga sólo el saldo de la cantidad exigida para que "junto con el contrato o la póliza en que se hagan constar los créditos que otorgan las instituciones de crédito", constituyan título ejecutivo, y en el caso, al tratarse de un contrato de apertura de crédito en cuenta corriente, era necesario que la certificación en cita contuviera, en forma detallada, las cantidades por cada uno de los conceptos que, de conformidad con las cláusulas del contrato "el banco sólo podrá cargar a sus acreditados" (los pagarés suscritos por éstos; las disposiciones en efectivo realizadas de acuerdo a lo establecido en la cláusula tercera, los pagos de bienes, servicios, impuestos y otros conceptos que realicen por su cuenta: los intereses pactados y las comisiones por entrega de efectivo, por apertura de crédito y por las prórrogas para sus ejercicios; etcétera) y que, de acuerdo con los citados preceptos, harán fe para la fijación del saldo resultante, pues para ello es menester que dicha certificación contengan los datos y características necesarias

para estimar que, realmente, constituye el estado de cuenta previsto por ambas legislaciones.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo directo 85/91. José de Jesús Gudiño Cervantes. 10 de abril de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Gilda Rincón Orta. Secretario: Daniel Horacio Escudero Contreras.

2. 3. - La legalidad del saldo que aparece en la certificación contable.

Resulta que todo estado de cuenta certificado por contador facultado, por una institución bancaria para poder ejercitar junto con el contrato crediticio la vía ejecutiva, es necesario que el mismo no debe contener únicamente un SALDO, sino debe de reflejar las operaciones que tuvieron que realizar para llegar a tales saldos, ya que en la mayoría de los certificados contables ni siquiera se especifica que tasas de interés se aplicó, aún y cuando se pacto que el banco aplicaría la tasa líder ente C.P.P., CETES, y T.I.I.P., lo que esta situación indudablemente deja en estado de indefensión a los acreditados.

Lo anterior se sustenta con la siguiente resolución emitida por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación que a continuación se transcribe; y además era aplicable antes de las resoluciones emitidas el día 7 de octubre de 1998 las cuales aparecen en la presente tesis profesional como **ANEXO 1.** :

Octava Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 60, Diciembre de 1992

Tesis: XI. to. J/5

Página: 73

ESTADO DE CUENTA BANCARIA, NO LO CONSTITUYE LA SOLA ESPECIFICACION DEL SALDO. La certificación del Contador General de una Institución Bancaria en la que únicamente se precisa el saldo a cargo del acreditado, sin contener desglose de las operaciones que lo generaron, no hace fe, ni constituye título ejecutivo, en términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, por no contener un estado de cuenta, el cual debe comprender una relación de los cargos y abonos correspondientes que dieron como resultado aquel saldo, pues en caso contrario el demandado queda en estado de indefensión frente a las reclamaciones del Banco acreedor, al no estar en posibilidad de preparar adecuadamente su defensa, ante el desconocimiento de los elementos que originaron aquel saldo, y la sentencia reclamada que estimó lo contrario, es violatoria de garantías.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 165/91. Artemio Andaluz Oropeza. 23 de agosto de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Valdés García. Secretaria: Patricia Mújica López.

Amparo en revisión 221/91. José María Martínez Ruiz. 6 de septiembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Joel González Jiménez. Secretaria: Areli Ortuño Yáñez.

Amparo directo 573/91. Ramón Montes Morales. 28 de febrero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Valdés García. Secretaria: Irma Herrera Navarrete.

Amparo en revisión 268/92. Roberto Rosales Miranda. 8 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Joel González Jiménez. Secretaria: Areli Ortuño Yáñez.

Amparo en revisión 277/92. Banco Nacional de México, S.A. 17 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Joel González Jiménez. Secretario: Ricardo Díaz Chávez.

NOTA: Este criterio prevaleció en la decisión de la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la contradicción de tesis, entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito. La jurisprudencia correspondiente actualmente aparece publicada con el número 15/94, en la página 28, de la Gaceta 78, junio de 1994, octava época del Semanario Judicial de la Federación, con el rubro: "ESTADOS DE CUENTA BANCARIOS. REQUISITOS PARA QUE CONSTITUYAN TITULOS EJECUTIVOS".

Véase: Apéndice 1917-1995, tomo IV, Primera Parte, tesis 257, pág. 175.

3. - Desglose de los movimientos que originaron el saldo contemplado en la certificación contable.

En éste tema al igual que los anteriores es aplicable actualmente las resoluciones emitidas por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, pero anteriormente era aplicable la siguiente resolución:

Octava Epoca

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo IV, Parte SCJN

Tesis: 257

Página: 175

ESTADOS DE CUENTA BANCARIOS. REQUISITOS PARA QUE CONSTITUYAN TITULOS EJECUTIVOS. Conforme a una recta interpretación del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, debe concluirse que además de exhibirse el contrato o la póliza en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones bancarias, para que los estados de cuenta expedidos unilateralmente por los contadores facultados por dichas instituciones constituyan títulos ejecutivos y hagan fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos, éstos deben contener un desglose de los movimientos que originaron el saldo cuyo cobro se pretende, teniendo en cuenta que el propio precepto alude a los términos "saldo" y "estado de cuenta" como conceptos diversos, al establecer que dichos estados de cuenta servirán para determinar el saldo a cargo de los acreditados, y en observancia del principio de igualdad de las partes en el procedimiento que impide obstaculizar la defensa del demandado.

Octava Epoca:

Contradicción de tesis 38/93. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito y Primer Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito. 16 de mayo de 1994. Cinco votos.

NOTA:

Tesis 3a./J.15/94, Gaceta número 78, pág. 28; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación, tomo XIII-Junio, pág. 251.

Novena Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO QUINTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: II, Octubre de 1995

Tesis: XV.1o.7 C

Página: 540

ESTADO DE CUENTA BANCARIO. CASOS EN QUE SI REUNE LOS REQUISITOS SEÑALADOS EN EL ARTICULO 68 DE LA LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO PARA SER CONSIDERADO COMO TITULO EJECUTIVO. Si en un estado de cuenta certificado por el contador autorizado por la institución bancaria se hace constar el monto del crédito, los cargos y disposiciones de los deudores y las cantidades que éstos cubrieron por diversas amortizaciones, cantidades que restadas a la descrita como "cargos y disposiciones" arrojaron el saldo por el que se entabló la demanda, y los deudores no se inconformaron con éste ni con la cantidad que por abonos el banco reconoció haber recibido, y además se hizo constar en dicha certificación que se anexaban diversos documentos que formaban parte integrante del mismo, en los que se describió el importe de los abonos vencidos a cuyo pago se obligaron los demandados en el contrato celebrado con el banco, tasa de interés mensual aplicada para el cómputo de los intereses ordinarios y moratorios y las cantidades que por cada concepto se adeudaban, es válido concluir que la certificación si reúne los requisitos que exige el artículo 68 de la Ley

General de Instituciones de Crédito, al aparecer desglosadas las cantidades adeudadas; luego, si los demandados no estaban de acuerdo con dichas cantidades precisadas en la certificación y anexos que formaron parte de ella, debieron precisar numéricamente la diferencia que a su juicio existía en el cálculo del saldo del capital y los intereses, y no concretarse a afirmar que el estado de cuenta no reunía los requisitos que exige el citado artículo 68, pues la certificación del contador autorizado por el banco, junto con el contrato celebrado entre las partes, sí constituye título ejecutivo que trae aparejada ejecución y, en consecuencia, resulta procedente la vía ejecutiva mercantil intentada por la institución crediticia.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO QUINTO CIRCUITO.

Amparo directo 416/95. Banco del Atlántico, S.A. de C.V. 20 de septiembre de 1995. Mayoría de votos. Ponente: Raúl Molina Torres. Disidente: Miguel Angel Morales Hernández. Secretaria: Elia Muñoz Aguilar.

3. 1. - Aplicación de pago a capital.

Es importante señalar que resulta improcedente la aplicación del pago por parte del deudor a capital en primer término, ya que primero se deberá aplicar a intereses, tal y como lo establece el artículo 364 del Código de Comercio, y ello debe ser así porque en el contrato de crédito si se pacta un orden de aplicación de los pagos y el artículo lo señala de igual forma que en el consenso básico, es claro que el legislador federal mercantil asentó la

posibilidad de hacer la imputación de los pagos; de esta manera, al establecer que se haría a intereses primero en ausencia de manifestación expresa.

Pero además hay que entender que si al permitir la manifestación expresa, el deudor de acuerdo al numeral antes señalado, tenía ese derecho de realizar la manifestación expresa de que su *pago sea a capital*, a lo anterior encontraba su fundamento en la siguiente resolución de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación: (antes de las resoluciones emitidas el día 7 de octubre de 1998, ANEXO 1, de ésta tesis profesional).

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: IX-Abril

Página: 397

ABONOS A CUENTA, NO PROCEDE IMPUTARLOS A INTERESES SI EL DEUDOR SEÑALO EXPRESAMENTE QUE DEBEN APLICARSE A CAPITAL. El artículo 364 del Código de Comercio dispone: "El recibo de capital por el acreedor, sin reservarse expresamente el derecho a los intereses pactados o debidos, extinguirá la obligación del deudor respecto a los mismos. Las entregas a cuenta, cuando no resulte expresa su aplicación, se imputarán, en primer término, al pago de intereses por orden de vencimientos, y después al del capital". La lectura revela que el dispositivo contempla dos distintas hipótesis, cuya recta inteligencia conduce a sostener que la reserva expresa, prevista en el primer párrafo, debe entenderse como una manifestación tendiente a dejar bien claro que el hecho de aceptar abonos al capital no lesiona el derecho a recibir los intereses y que por ende, subsiste la obligación por lo que a ellas respecta; pero esto no quiere decir que el acreedor pueda disponer de la entrega efectuada, específicamente por

aquel concepto, para cubrir perfectamente este último, ya que tal posibilidad, como lo establece el segundo párrafo de dicho artículo, es susceptible de admitirse únicamente cuando el deudor abone determinada suma sin especificar el destino o la intención que tuvo de hacer el pago, lo que cobra fuerza si se tiene en cuenta que, de haber sido otro el deseo del legislador, hubiera establecido en forma indistinta la facultad de imputar las sumas entregadas en primer lugar a intereses, en vez de limitarla a los casos en que "no resulta expresa su aplicación".

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 340/91. Ernesto Guerra Llaguno. 27 de noviembre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Arnoldo Nájera Virgen. Secretario: Guillermo Báez Pérez.

Véase: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, número 66, pág. 12, tesis por contradicción 3a./J.8/93.

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XIII-Enero

Página: 157

ABONOS A CUENTA. PROCEDE IMPUTARLOS A INTERESES CUANDO NO EXISTA SEÑALAMIENTO EXPRESO DE QUE DEBAN APLICARSE A CAPITAL. El abono al adeudo, reconocido por el acreedor, se considera correctamente aplicado al pago

de intereses y no al de capital, si no se precisa el destino o la intención que tuvo el deudor al hacer ese abono, pues se actualiza la hipótesis prevista en el segundo párrafo del artículo 364 del Código de Comercio, la que estipula que, las entregas a cuenta, cuando no resulte expresa su aplicación, se imputarán en primer término al pago de intereses por orden de vencimiento y después al de capital.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 331/93. Benito Jaimes Rojo. 5 de agosto de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Murillo Delgado. Secretaria: María Cristina Torres Pacheco.

3.2. - Aplicación de pago parcial a capital.

Anteriormente la aplicación de pago parcial a capital era aplicable la siguiente resolución emitida por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación que a continuación se transcribe. Ya que actualmente se aplican las resoluciones emitidas el 7 de octubre de 1998 **ANEXO I**, de ésta tesis profesional.

Octava Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEPTIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VII-Enero

Página: 339

PAGO PARCIAL. CASO EN QUE DEBE APLICARSE AL CAPITAL. Aun y cuando el artículo 364 del Código de Comercio, expresamente dispone: "... las entregas a cuenta cuando no resulte expresa su aplicación, se imputarán, en primer término, al pago de intereses por orden de vencimientos, y después al del capital", ello debe entenderse así, sólo cuando el monto de los intereses adeudados se encuentra líquido y determinado, pero no cuando faltan tales requisitos, pues en tal hipótesis, deben aplicarse las entregas a cuenta al pago del capital adeudado.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEPTIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 118/90. Ing. Enrique Rico Fierro. 3 de septiembre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Cayetano Hernández Valencia. Secretaria: Sabrina González Lardizábal.

3. 3. - Aplicación de tasa variable.

Generalmente en la mayoría de los contratos bancarios encontramos el pacto de intereses a tasas variables y a diferentes tasas, las cuales son calculadas tomando en cuenta como referencia diferentes instrumentos del mundo financiero y cuyo valor está en permanente variación, porque está sujeto a factores nacionales como internacionales, que no están al alcance del común de las personas; no forman parte de la cultura general, no son hechos notorios, aunque se publiquen en Diarios o periódicos oficiales, pues quien los emite, fija o realiza es el Banco de México, con las que indudablemente está familiarizado el personal del banco, por ser esa su profesión u ocupación habitual y para los cuales son asuntos de rutina; que difícilmente puede entenderse para el común de las personas que no

están familiarizados ni por el uso de los vocablos; y además son impuestos por todos los bancos a todos los acreditados en todos los contratos, lo que revela que con esas prácticas evitan el poder pagar a más acreditados o deudores; y con ello constituyen condiciones desventajosas y gravosas para el público, ya que los bancos las imponen como cláusulas contractuales, como condición para el otorgamiento del préstamo, sin posibilidad de manifestar la autonomía de la voluntad del acreditado, pues de no adherirse a esa condición, no existen posibilidades de obtener préstamos bancarios en ninguna institución del país; es decir, acepta o no obtiene el crédito bancario, esto trae como consecuencia un impedimento para la libertad contractual, aunque si se tenga la libertad para contratar.

Además, claramente queda impuesta la condición de que el banco aplicará la *tasa variable* de entre todas las tasas variables pactadas, que deberá regir el periodo de intereses a cobrar, es decir, aplicaría la tasa líder.

Tampoco puede pretenderse que si el Banco manifiesta cualquier cantidad de intereses sin precisar cual de las tasas aplicó o a cual de las pactadas recurrió para llegar a la cifra que reclama; y cual valor tiene cada uno de los elementos que la hacen variable, es decir, el instrumento financiero de referencias (CETES, CPP, TIPP, LIDER, ETC.), y el porcentaje variable que le agregó, es decir, si no prueba que la cantidad que pretende no es arbitraria, sino que deriva del consenso o contrato, y que permite la oportunidad al deudor de revisarla e impugnarla, es decir, si sólo comunica mensualmente a cuanto ascienden los intereses del mes sin aclaración ni referencia alguna a cual de los pactados recurrió.

A todo lo expresado anteriormente se fundaba con las siguientes resoluciones emitidas por la H. Suprema Corte de Justicia, es decir, aplicadas antes del día 7 de octubre de 1998 que dictó resoluciones aplicables al presente tema. **ANEXO 1**, de ésta tesis profesional.

Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL
TERCER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Diciembre de 1998

Tesis: III.2o.C. J/5

Página: 978

INTERESES BANCARIOS DE TASA VARIABLE. PARA QUE INCURRA EN MORA EL DEUDOR, ES MENESTER QUE, PREVIAMENTE, SE LE HAGA SABER EL MONTO DE LOS MISMOS. La mora surge, en los créditos bancarios con tasa variable, cuando el deudor no realiza el pago oportunamente; sin embargo, este principio debe entenderse referente a deudas líquidas, de cuya totalidad el obligado tiene que estar impuesto con toda oportunidad, pues, aun cuando la existencia de la obligación en sí, es indiscutible, no hay base para exigirla y menos aún para declarar la mora, si quien debe cumplir, ignora, por razones que le son ajenas, a cuánto asciende la prestación que tiene el deber de satisfacer. Por tanto, para declarar que una persona ha incurrido en incumplimiento por no pagar puntualmente intereses de tasa variable, cuya complejidad y manejo procedimental escapa al común de la gente, es menester que el deudor tenga puntual conocimiento del saldo a su cargo, ya que de no ser así, la pretensión en ese sentido resulta inadmisibile, porque sería tanto como dejar a voluntad de una de las partes (la acreditante), la posibilidad de que en cualquier momento dé por vencido, anticipadamente, el contrato y proceda, sin más, a exigir la totalidad de la suma convenida, situación que, a más de injusta, produce incertidumbre en quienes tienen necesidad de recurrir a créditos, y, por desconocer cuánto tienen que pagar, se ven en riesgo de que en un momento dado, los

abonos aportados resultan insuficientes para cubrir capital e intereses, y fácilmente sean declarados morosos, con todas las consecuencias que ello entrañaría.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo directo 1922/97. Banco Nacional de México, S.A. 16 de enero de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco Javier Villegas Hernández. Secretario: Ricardo Lepe Lechuga.

Amparo directo 242/98. Lila Verónica Aguilar Santiesteban. 6 de abril de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco Javier Villegas Hernández. Secretario: Juan Luis González Macías.

Amparo directo 772/98 relacionado con el amparo directo 768/98. Fernando Humberto Pulido Flores y otra. 29 de mayo de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Julio López Beltrán. Secretario: Rafael Quiroz Soria.

Amparo directo 1305/98. Adán Navarro Padilla y otra. 10 de julio de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Julio López Beltrán. Secretario: Antonio López Rentería.

Amparo directo 1446/98. José Manuel Flores Cerda y otros. 21 de agosto de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Julio López Beltrán. Secretario: Antonio López Rentería.

3. 4. - Aplicación de los intereses tanto ordinarios como moratorios.

Primeramente hay que tener un concepto de lo que es interés ordinario como lo es interés moratorio.

En sentido estricto, los intereses consisten en : “Las utilidades que se obtienen del capital”¹³.

INTERES ORDINARIO: “Este tipo de intereses en las operaciones de los bancos, representan: las utilidades del capital aportado por el banco para el financiamiento de un proyecto legal de inversión”¹⁴.

Los intereses se regulan fundamentalmente en los apartados de la ley civil correspondiente al mutuo y en el código de comercio relativo al préstamo mercantil. Así, en el Código Civil Federal establece en su artículo 2394, que habrá dos tipos de intereses: el legal y el convencional; el primero será el 9% anual y, el segundo, no tendrá otros límites que sean los usos la moral y las buenas costumbres. Así es, ni la ley, ni la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación mediante sus disposiciones interpretativas de la propia ley, han emitido los límites lícitos de los intereses convencionales, razón por la cual y en atención a lo dispuesto por el artículo 2395 del Código Civil Federal.

En materia mercantil, por regla general, no existe una regulación jurídica sobre el interés legal, pues si bien el artículo 362 del Código de Comercio indica que el 6% será

¹³ Cabanellas, Guillermo, Diccionario enciclopédico de derecho usual, Editorial Heliasta, 20ª edición, tomo III, H-J, página 174.

¹⁴ Diccionario jurídico harla, volumen 4, Derecho Procesal, colegio de profesores de derecho procesal de derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, Oxford University Press, Editorial Harla, México 1997, página 395.

aplicable a falta de interés convencional, esto sólo se refiere a la mora en el pago, mas no al interés ordinario.

INTERES MORATORIO: La mora es: "el retardo injustificado del deudor en el cumplimiento de su obligación"¹⁵.

Desde este punto de vista, entonces, por virtud de la mora el deudor interfiere en la esfera económica jurídica del acreedor, causándole DAÑOS Y PERJUICIOS. Habrá daños porque existe un menoscabo en el patrimonio del acreedor y habrá perjuicios porque la cosa debida no se encuentra en su poder y por lo tanto no puede obtener sus frutos. En estas circunstancias, es obvio que la conducta del deudor es *ilícita*, lo cual conlleva a aplicarle una "Sanción", en el sentido de obligarlo a cubrir una "Indemnización", que recibe el nombre de MORATORIA, sin perjuicio de la obligación que tiene de pagar el objeto debido. Así entonces, en estricto sentido los intereses moratorios no son sino la Pena que el deudor recibe por su responsabilidad civil subjetiva de pagar los daños y perjuicios causados al acreedor por virtud de su tardanza en el cumplimiento de su obligación de pago.

Pero no debemos confundir la Pena como la obligación de daños y perjuicios a favor del acreedor por un hecho ilícito, con la pena que resulta por el incumplimiento o cumplimiento tardío de una obligación; en primer caso, bien es cierto que por virtud de la conducta ilícita del sujeto activo, se producen daños y perjuicios al sujeto pasivo que aquél debe de indemnizar, en el monto que resulte de la valoración de tales daños y perjuicios; en el segundo caso y aunque también se causan daños y perjuicios por el cumplimiento de la

¹⁵ Diccionario jurídico harla, volumen 4, Derecho Procesal, colegio de profesores de derecho procesal de derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, Oxford University Press, Editorial Harla, México 1997, página 641.

obligación, lo cual a su vez es una conducta o hecho ilícito, aquí no hay nada que valorizar, sino que la pena que resulta por ello, ya está valorizada de antemano por los contratantes o por la misma ley. Es más, puede ser que realmente el acreedor de la obligación no haya sufrido realmente daño o perjuicio alguno por la tardanza del deudor, sin embargo, la ley aun así considera que se le causaron esos daños y perjuicios y por ende castiga al infractor con la pena pactada o determinada en la ley.

En materia mercantil encontramos el sustento legal en el artículo 88 del Código de Comercio que a la letra dice:

Artículo 88.- En el contrato mercantil en que se fijare pena de indemnización contra el que no lo cumpliere, la parte perjudicada podrá exigir el cumplimiento del contrato o la pena prescrita, pero utilizando una de estas dos acciones quedará extinguida la otra.

En materia civil encontramos el sustento legal en los artículos 1840, 1842 y 1846 del Código Civil Federal.

Artículo 1840.- Pueden los contratantes estipular cierta prestación como pena para el caso de que la obligación no se cumpla o no se cumpla de la manera convenida. Si tal estipulación se hace, no podrán reclamarse, además, daños y perjuicios.

Artículo 1842.- Al pedir la pena el acreedor no está obligado a probar que ha sufrido perjuicios ni el acreedor podrá eximirse de satisfacerla, probando que el acreedor no ha sufrido perjuicio alguno.

Artículo 1846.- El acreedor puede exigir el cumplimiento de la obligación o el pago de la pena, pero no ambos, a menos que aparezca haberse estipulado la pena por el simple retardo en el cumplimiento de la obligación, o porque no se preste de la manera convenida.

En materia mercantil, el sustento legal de los intereses moratorios, lo encontramos en el artículo 362 del Código de Comercio, que a continuación se transcribe:

Artículo 362.- los deudores que demoren el pago de sus deudas deberán satisfacer desde el día siguiente al del vencimiento, el interés pactado para este caso, o en su defecto el seis por ciento anual.

Si el préstamo consistiere en especies, para computar el rédito se graduará a su valor por los precios que las mercaderías prestadas tengan en la plaza en que deba la devolución, al día siguiente al del vencimiento, o por el que determinen peritos si la mercadería estuviere extinguida al tiempo de hacerse su valuación.

Y si consistiere el préstamo en títulos o valores, el rédito por mora será el que los mismos títulos o valores devenguen, o en su defecto el seis por ciento anual, determinándose el precio de los valores por el que tengan en la bolsa, si fueren cotizables o, en caso contrario, por el que tuvieran en la plaza el día siguiente al del vencimiento.

Lo anterior se sustentaba además con las siguientes resoluciones emitidas por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya que ahora son aplicables las resoluciones emitidas el 7 de octubre de 1998 **ANEXO 1** de ésta tesis profesional.

RUBRO: INTERESES ORDINARIOS E INTERESES MORATORIOS EN LOS CONTRATOS DE APERTURA DE CREDITO EN CUENTA CORRIENTE CON GARANTIA HIPOTECARIA. DIFERENCIA.

TEXTO: Los intereses ordinarios y los intereses moratorios son distintos; esto es, los primeros son los que fijan las partes de común acuerdo y los que se causan por virtud del contrato mismo y pueden ser mayores o menores que el interés legal, y los segundos son pactados también en el contrato, pero sólo para el caso de que el acreditado no cumpla con la obligación a su cargo en el plazo convenido¹⁶.

RUBRO: INTERESES ORDINARIOS Y MORATORIOS EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL. NO PUEDEN DEVENGARSE SIMULTANEAMENTE.

TEXTO: De conformidad con lo dispuesto por los artículos 362 del Código de Comercio, 152 fracción II y 174 párrafo segundo, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en relación con lo pactado en el documento ejecutivo base de la acción cambiaria deducida por el ejecutante, debe corregirse que los intereses moratorios que tiene que cubrir el obligado cambiario, se generan a virtud del incumplimiento en el pago del adeudo, computándose a partir del vencimiento de aquel documento hasta que se pague el débito. En cambio, los intereses ordinarios o normales se devengan a cargo del deudor durante el lapso comprendido desde la fecha de suscripción del documento en mención o disfrute del crédito hasta el vencimiento de aquél, lo que implica que no puede conceptuarse que los indicados intereses ordinarios y moratorios se devenguen simultáneamente, esto es, que los primeros se sigan generando, ya en la mora junto con los

¹⁶ Tribunales Colegiados del Décimo Circuito. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Informe 1988. Tercera parte. Página 1026.

segundos, puesto que con esa pretensión se persigue un ilegal doble cobro de tales intereses que riñe con el espíritu de los preceptos legales invocados¹⁷.

RUBRO: INTERESES BANCARIOS. CUANTIFICACION DE LOS NO PERCIBIDOS.

TEXTO: Si el actor demandó cierta cantidad por concepto de intereses bancarios que dijo dejó de percibir por virtud de una suma de dinero de su propiedad que indebidamente detentó el demandado por un periodo; aun cuando aporte los indicadores económicos del Banco de México para acreditar los rendimientos bancarios que se pagaron durante este lapso, para probar plenamente su acción debe desahogar la pericial contable para estar en legal posibilidad de cuantificar con exactitud los intereses bancarios que hubieren podido generar esa suma original de dinero que legalmente detentó el demandado, pues dada la variabilidad de los intereses bancarios es necesario efectuar una especial operación aritmética, en donde mensualmente con base en el promedio de las cotizaciones diarias vigentes para cada mes al tanto por ciento anual y a la cantidad original incrementada con los intereses mensuales causados, se detalle la cantidad real del rendimiento generado¹⁸.

RUBRO: INTERESES MORATORIOS. SI NO SE DEMUESTRA QUE SON LEGALMENTE EXCESIVOS ES VALIDO SU PACTO.

TEXTO: La validez y cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes, además de que en los contratos mercantiles cada uno se obliga en la forma y en los términos que quiso obligarse, de manera que sí las partes al celebrar un

¹⁷ Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Séptimo Circuito. Semanario Judicial de la Federación. 8ª Epoca. Agosto de 1994. Página 626.

¹⁸ Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Semanario Judicial de la Federación. 8ª. Epoca. Tomo IX. Febrero de 1992. Página 209.

contrato de apertura de crédito, están conformes en estipular el tipo, modo o condiciones en que se hará el pago de intereses, es evidente que es su voluntad pactar e interés compuesto, cuya nulidad se demanda en el juicio natural; observándose que no concurrió en la concertación del acto algún vicio que pudiera traer consigo la nulidad absoluta o relativa, por lo que no hay motivo para estimar la nulidad conforme a lo dispuesto en el artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el acreditado se obliga a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo, y a pagar los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen, sin que sea obstáculo de que la ley no prevea el interés compuesto, el sistema de costos porcentual promedio y el incremento porcentual, pues por un lado existe la libertad contractual y lo que no está jurídicamente prohibido, está permitido, siendo la única limitación el interés usurario en términos del artículo 2395 del Código Civil Federal¹⁹.

4. - Juicios en que es necesario que se exhiba la certificación contable.

Es necesario principalmente en los juicios EJECUTIVO MERCANTIL, ejercitada por los bancos, ya que como se señala claramente en el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito que a la letra dice:

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

¹⁹ Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. S.C.J.N. informe 1988, página 302.

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

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

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

A propósito de lo cual es menester hacer algunas reflexiones alrededor del artículo antes transcrito y son las siguientes:

De cómo está redactado el dispositivo, se advierte que en relación con el estado de cuenta certificado por el contador, se contemplan dos distintos supuestos, a saber:

- a) Que el contrato o la póliza en los que se hagan constar los créditos otorgados por las instituciones de crédito, junto con los estados de cuenta certificados por el contador facultado, son **títulos ejecutivos**.
- b) Que 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 mutuatarios, en los siguientes casos:

1.- Cuando se pacte que el mutuuario o el acreditado pueda disponer de la suma acreditada o del importe de los préstamos, en cantidades parciales.

2.- Cuando se autoricen reembolsos previos al vencimiento del plazo.

3.- Cuando se pacte la celebración de operaciones o la prestación de servicios, mediante el uso de equipos y sistemas automatizados.

De la lectura del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito., antes mencionado, se advierte que a los bancos solo les esta permitido promover el **juicio ejecutivo mercantil** en base a un contrato de crédito cualesquiera o póliza que contiene el pacto del crédito, pero además, a dicho documento deberán de agregársele **EL ESTADO DE CUENTA CERTIFICADO POR EL CONTADOR FACULTADO DE LA INSTITUCION.** Además es aplicable a lo antes referido la siguiente jurisprudencia:

RUBRO: CERTIFICACION BANCARIA Y ESTADOS DE CUENTA. SOLO CONSTITUYEN TITULO MERCANTIL PARA EL EJERCICIO DE LA VIA, LA.

TEXTO: De conformidad con lo previsto en el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, la certificación expedida por el contador de una institución bancaria, junto con los estados de cuenta relativos a la deuda del acreditado, con motivo del crédito otorgado en el contrato o póliza materia del mismo, constituyen título mercantil pero como aquella certificación sólo tiene valor para el ejercicio de la vía ejecutiva, ello no significa que su contenido no pueda desvirtuarse con las pruebas conducentes²⁰.

²⁰ Primer Tribunal Colegiado de Circuito, Semanario Judicial de la Federación Octava Epoca. Noviembre de 1993. Página 315.

Así mismo, cuando el banco ejercita la vía ESPECIAL HIPOTECARIA, la ley no exige para su procedencia que junto con el contrato de crédito, se acompañe el estado de cuenta certificado por contador facultado por dicha institución acreedora, tal y como es exigible para el ejercicio de la vía ejecutiva mercantil, cuando la institución de crédito ejercita la vía especial hipotecaria en base al contrato crediticio, acompaña el estado de cuenta en el cual consta el saldo, el mismo debe de reunir los requisitos contemplados en la ley y en la jurisprudencia de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación aplicables, es decir, se debe de ajustar a los requisitos y condiciones exigidas por el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, ya que el banco al elegir la vía especial hipotecaria para reclamar el crédito tiene que exhibir el certificado contable que contenga el desglose de los movimientos tanto de capital como de los intereses que resultaron en el saldo.

Es decir, que para el ejercicio de la vía ESPECIAL HIPOTECARIA, no es exigible para la procedencia de la misma la de exhibir el estado de cuenta, pero para poder reclamar el crédito estipulado en el contrato de crédito hipotecario, es necesario el estado de cuenta, debidamente desglosado tal y como se exige en el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, y jurisprudencias precisadas en temas anteriores.

Además como se observa, el precepto otorga en primer lugar, el carácter de título ejecutivo al contrato o póliza, junto con el certificado contable, lo cual significa que confiere a dichos documentos la naturaleza de prueba preconstituida de la acción, para que sirva como tal en los juicios en que se requiera de un documento de esa naturaleza para la procedencia de la acción, como lo es el caso del juicio ejecutivo; pero el legislador también previo la posibilidad de que el solo estado de cuenta, certificado por el contador, haga fe en los juicios en que se requiera fijar saldos resultantes a cargo de los acreditados o mutuatarios, en que se haya convenido sobre disposición parcial de las cantidades materia

del crédito o se haya autorizado el reembolso previo, otorgando al estado de cuenta el carácter de “prueba plena”.

Estas dos alternativas, aunque persiguen la misma finalidad, esto es, la fijación del saldo adeudado, no puede considerarse que tengan los mismos *efectos*, dado que en cada uno de los supuestos mencionados se les otorga distinto valor, pues en tanto que en la primera hipótesis se exige que debe estar acompañado por el contrato o la póliza en los que consten los créditos otorgados, dándole el carácter de “prueba preconstituída” de la acción, en el segundo supuesto se le otorga al solo estado de cuenta certificado, el carácter de “prueba plena”.

Cabe sumar a lo anterior, que la referencia del precepto a “los juicios respectivos”, debe entenderse dirigida a todos aquellos juicios en que se persiga la misma finalidad, y que partan del mismo supuesto, esto es, en los juicios en que la intención de la institución de crédito sea demostrar los saldos resultantes a cargo de los acreditados, por haberse convenido sobre disposición de la suma acreditada o del importe de los préstamos, en cantidades parciales, o bien, se autoricen reembolsos previos al vencimiento del plazo, y finalmente, se pacte la celebración de operaciones o la prestación de servicios mediante el uso de equipos y sistemas automatizados.

Ahora bien, en el caso del juicio hipotecario, debe decirse que aunque participa de la naturaleza privilegiada del ejecutivo, y también exige la exhibición de un título ejecutivo para su procedencia, no cualquier título ejecutivo puede servirle de base, sino sólo el documento que la ley respectiva señale, como lo es la escritura que contenga el crédito hipotecario, debidamente registrada. Así lo dispone el artículo 468 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que dice:

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

Para que el juicio que tenga por objeto el pago o la prestación de un crédito hipotecario se siga según las reglas del presente capítulo, es requisito indispensable que el crédito conste en escritura pública o escrito privado, según corresponda en los términos de la legislación común, y registrado en el Registro Público de la Propiedad y que sea de plazo cumplido, o que éste sea exigible en los términos pactados o bien conforme a las disposiciones legales aplicables.

A su vez, el artículo 289, de la propia ley adjetiva civil, establece:

Artículo 289.- Son admisibles como medios de prueba aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos.

Conforme a dicha disposición, en los juicios hipotecarios, cuando se quiera demostrar el saldo resultante a cargo de los acreditados y siempre que las partes hayan pactado respecto de disposiciones en cantidades parciales o reembolsos previos al vencimiento del plazo, es factible exhibir el estado de cuenta certificado por el contador de la institución crediticia, cuenta habida que al tener pleno valor probatorio, por disposición del artículo 68, de la Ley de Instituciones de Crédito, basta para acreditar, si no existe prueba en contrario, dichos saldos a cargo de los acreditados o mutuuarios. Así se desprende de la resolución de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, antes del día 7 de octubre de 1998 **ANEXO 1**, de esta tesis profesional.

ESTADO DE CUENTA CERTIFICADO POR CONTADOR. NO ES EXIGIBLE SU PRESENTACION EN JUICIO HIPOTECARIO PARA LA PROCEDENCIA DE ESTE.

Tipo de Documento: JURISPRUDENCIA Clave de Publicación: 1a./J. 1/95

Clave de Control Asignada por SCJN: No existente

Sala o Tribunal emisor: Ira. Sala - 9na. Epoca - Materia: Civil

Fuente de Publicación : Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Volumen: I, Mayo de 1995 Página: 95

Si bien la Ley de Instituciones de Crédito otorga el carácter de título ejecutivo al certificado contable cuando se exhiba junto con el contrato de crédito en que conste la obligación, y también el de prueba plena para acreditar en los juicios respectivos los saldos resultantes a cargo de los acreditados; de ahí no se sigue que la certificación contable sea exigible en toda clase de juicios, y especialmente en los hipotecarios, toda vez que aun cuando éstos participan, de la naturaleza privilegiada del ejecutivo, y también exigen la exhibición de un título ejecutivo para su procedencia, no cualquier título ejecutivo puede servirles de base, sino sólo el documento que la ley respectiva señale, como lo es la escritura pública que contenga el crédito hipotecario, debidamente registrada, ello sin perjuicio del derecho del acreedor para exhibir dicho estado de cuenta certificado, cuando quiera demostrar el saldo resultante. Por ende, la presentación del certificado contable, junto con el contrato, sólo es indispensable en los demás juicios ejecutivos, dado que los mismos se fundan necesariamente en documentos que tengan aparejada ejecución.

Descripción de Precedentes:

Contradicción de tesis 23/94. Entre las sustentadas por el Primer y Segundo Tribunales Colegiados del Décimo Noveno Circuito. 10 de marzo de 1995. Cinco votos.

Ponente: Olga María del Carmen Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas.

Tesis de Jurisprudencia 1/95. Aprobada por la Primera Sala de este alto Tribunal, en sesión pública de diez de marzo de mil novecientos noventa y cinco, por cinco votos de los señores Ministros: Presidente Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios, José de Jesús Gudiño Pelayo, Juan N. Silva Meza y Olga María del Carmen Sánchez Cordero de García Villegas.

Nota: Esta tesis No. 1/95 se editó en el Semanario Judicial de la Federación correspondiente al mes de abril, Tomo I, página 5, a petición de la Sala, se vuelve a publicar con las correcciones que envía ésta.

De este modo, el referido estado de cuenta certificado, puede o no exhibirse en el juicio hipotecario; empero, de aportarse por la institución acreedora a fin de acreditar el saldo restante por haberse convenido sobre disposición de la suma acreditada o del importe de los préstamos, en cantidades parciales, o bien, por haberse autorizado reembolsos previos al vencimiento del plazo, deberá contener un desglose de los movimientos que originaron el saldo cuyo cobro se pretende, en términos de la jurisprudencia de la Corte Suprema, visible en el Semanario Judicial de la Federación, Gaceta 78, junio de 1994, página 28 que dice: "Estados de cuenta bancarios. Requisitos para que constituyan títulos ejecutivos".

No obsta a lo expuesto, la circunstancia de que para obtener el pago de una obligación mercantil garantizada con hipoteca, la parte interesada tenga la opción de seguir un juicio ordinario, un ejecutivo mercantil o un hipotecario, de acuerdo a lo previsto por el artículo 72 de la Ley de Instituciones de Crédito, que más adelante se transcribirá,

que establece que el acreedor de un crédito con garantía real puede ejercitar sus acciones en juicio ejecutivo mercantil, ordinario o el que en su caso corresponda, dado que la facultad de ejercitar el juicio hipotecario se estableció en beneficio del acreedor hipotecario y es él quién debe valorar la conveniencia de ejercitar una u otra vía, más aún si se tiene en cuenta que la garantía hipotecaria, al igual que la prendaria, es una obligación accesoria que pesa sobre determinados bienes para garantizar al acreedor la obligación principal y que el procedimiento hipotecario, al tener el carácter de civil, no está reglamentado por el Código de Comercio, de aquí que si el acreedor prefiere ejercitar el juicio hipotecario, deberá atender a lo dispuesto en el Código Procesal Civil, en donde el derecho de exhibir el “estado de cuenta certificado”, queda a su elección, pues en tratándose de los medios de prueba, sólo tiene como limitante que los mismos estén autorizados y reconocidos por la ley. El precepto, dice:

Artículo 72.- “Cuando el crédito tenga garantía real, el acreedor podrá ejercitar sus acciones en juicio ejecutivo mercantil, ordinario o el que en su caso corresponda, conservando la garantía real y su preferencia aun cuando los bienes gravados se señalen para la práctica de la ejecución”.

Así las cosas, no basta que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que regula el juicio hipotecario, sólo contemple como requisitos para la procedencia de esa clase de juicios, los que señala en su artículo 468, para dejar de atender lo dispuesto sobre el particular por el artículo 68, de la Ley de Instituciones de Crédito, que da el carácter de prueba plena a la aludida certificación contable, si esta última ley confiere a las instituciones de crédito facultades para ejercitar su acción en la vía que corresponda, optando la institución de crédito por la que convenga a sus intereses, y bien puede allegar al juicio hipotecario el estado de cuenta certificado por el contador facultado por la institución de crédito, que tendrá que ser valorado conforme a lo dispuesto por el citado artículo 68, de

tal modo que el juzgador que tenga a su cargo un juicio de tal naturaleza, no puede dejar de atenderlo por la circunstancia de que la legislación procesal respectiva no lo exija como requisito para estimar procedente la acción, de todo lo cual se sigue que si la parte interesada en obtener el pago de su crédito garantizado con hipoteca, tiene el derecho de exhibir las pruebas a las que la propia Ley de Instituciones de Crédito otorga el carácter de “prueba plena”, como es el caso del estado de cuenta certificado por contador facultado por la institución de crédito, necesariamente tal prueba debe ser valorada en el juicio en que se presente.

En síntesis, tratándose de un juicio hipotecario, se llega a las siguientes conclusiones:

I.- La parte acreedora está obligada sólo a exhibir al procedimiento la escritura pública donde consta el contrato de crédito con garantía hipotecaria.

II.- En caso de que también aporte el estado de cuenta certificado por contador facultado por la institución acreedora, para demostrar el saldo resultante a cargo de los acreditados o mutuatarios, cuando se haya pactado, entre otras cosas, disposiciones en cantidades parciales o reembolsos previos al vencimiento del plazo, dicho documento bastará para acreditarlo, siempre que contenga un desglose de los movimientos que originaron el saldo cuyo cobro se pretende.

III.- En este supuesto, el certificado contable tendrá que ser valorado a la luz del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito y el juzgador que conozca del asunto respectivo, no podrá dejar de atenderlo justificándose en la circunstancia de que la legislación procesal no lo exija como requisito para estimar procedente la acción.

IV.- La parte acreedora, en términos del artículo 72, de la Ley de Instituciones de Crédito, tiene la facultad de ejercitar el juicio ordinario, el ejecutivo mercantil o el hipotecario, y será ella quien debe valorar la conveniencia de ejercitar una u otra vía, de aquí que si ejercita el juicio hipotecario, deberá hacerlo conforme a las reglas del Código Procesal Civil, quedando a su elección el derecho de exhibir el estado de cuenta.

CAPITULO CUARTO

ASPECTOS JURIDICOS DE LA PROCEDENCIA EN JUICIO DEL TITULO EJECUTIVO CONSTITUIDO POR EL CONTRATO BANCARIO JUNTO CON LOS ESTADOS DE CUENTA EXPEDIDOS POR CONTADOR PUBLICO FACULTADO

1.-Tiempo y forma de presentación del contrato bancario junto con los estados de cuenta para que ambos constituyan un titulo ejecutivo y se ejercite una acción.

Primeramente hay que saber que es la ACCIÓN: “(Del latín actio, movimiento, actividad, acusación.) Si bien dicho vocablo posee varias acepciones jurídicas, la más importante y que le otorga un sentido propio es la que se refiere a su carácter procesal. Dicha acción procesal puede concebirse como el poder jurídico de provocar la actividad de juzgamiento de un órgano que decida los litigios de intereses jurídicos”¹.

ACCIÓN EJECUTIVA: “(Del latín exsecutus y exequi, consumir, cumplir). Entendemos, por acción ejecutiva aquella mediante la cual se puede iniciar un proceso ejecutivo, o sea el procedimiento generalmente sumario mediante embargo y venta de

¹ Diccionario jurídico mexicano, del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial Porrúa S.A, México 1999, página 68.

bienes cuyo objeto es el cobro de créditos que constan en un título (ejecutivo) al que la ley otorga la facultad de hacer prueba plena. Puede ser civil o mercantil”².

En consecuencia, y como lo desarrolle en el capítulo primero de la presente tesis profesional, el título ejecutivo es aquel al que la ley le confiere la existencia de un crédito y de su deudor, así como la posibilidad de iniciar un juicio ejecutivo y la casi inmediata ejecución.

Por otro lado, igualmente en esta tesis profesional en el capítulo segundo se estudiaron cuales son los títulos ejecutivos, para poder ejercitar el juicio ejecutivo mercantil.

En el juicio ejecutivo mercantil, el objeto del mismo se reduce a examinar la ejecutividad del título base.

La **forma** del juicio ejecutivo mercantil es en primer lugar la presentación de la demanda acompañada del título ejecutivo, el juez (que lo es el del fuero común o del fuero federal) hace un examen superficial de la demanda y del título, admite la demanda (la puede desechar o pedir una aclaración), expide auto de ejecución...

La demanda debe contener los requisitos establecidos en el artículo 1055 del Código de Comercio.

Artículo 1055.-Los juicios mercantiles, son ordinarios, ejecutivos o los especiales que se encuentren regulados por cualquier ley de índole comercial, los cuales se sujetarán a las siguientes reglas:

² Diccionario jurídico mexicano, del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial Porrúa S.A, México 1999, página 74.

I. Todos los ócurso de las partes y actuaciones judiciales deberán escribirse en idioma español; fácilmente legibles a simple vista, y deberán estar firmados por los que intervengan en ellos. Cuando alguna de las partes no supiere o no pudiere firmar, impondrá su huella digital, firmando otra persona en su nombre y a su ruego, indicando éstas circunstancias;

II. Los documentos redactados en idioma extranjero deberán acompañarse con la correspondiente traducción al español;

III. En las actuaciones judiciales, las fechas y cantidades se escribirán con letra, y no se emplearán abreviaturas ni se rasparán las frases equivocadas, sobre las que sólo se pondrá una línea delgada que permita la lectura, salvándose al fin con toda precisión el error cometido;

IV. Las actuaciones judiciales deberán ser autorizadas bajo pena de nulidad por el funcionario público a quien corresponda dar fe o certificar el acto;

V. Los secretarios cuidarán de que las promociones originales o en copias sean claramente legibles y de que los expedientes sean exactamente foliados, al agregarse cada una de las hojas; rubricarán todas éstas en el centro de los escritos sellándolo en el fondo del cuaderno, de manera que se abarquen las dos páginas;

VI. Las copias simples de los documentos que se presenten confrontadas y autorizadas por el Secretario, correrán en los autos, quedando los originales en el seguro del tribunal, donde podrá verlos la parte contraria, si lo pidiere;

VII. El secretario dará cuenta al titular del tribunal junto con los oficios, correspondencia, razones actuariales, promociones o cualquier escrito con proyecto de acuerdo recaído a dichos actos, a más tardar dentro del día siguiente al de su presentación, bajo pena de responsabilidad, conforme a las leyes aplicables. El acuerdo que se prepare será reservado, y

VIII. Los tribunales podrán ordenar que se subsane toda omisión que notaren en la substanciación, para el efecto de regularizar el procedimiento correspondiente.

Además el anterior artículo se relaciona con el artículo 1391 del Código de Comercio que a la letra dice:

Artículo 1391.-El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento que traiga aparejada ejecución.

Traen aparejada ejecución:

I. La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable, conforme al artículo 1346, observándose lo dispuesto en el 1348;

II. Los instrumentos públicos;

III. La confesión judicial del deudor, según el artículo 1288;

IV. Los títulos de crédito;

V. Las pólizas de seguros conforme a la ley de la materia;

VI. La decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, observándose lo prescrito en la ley de la materia;

VII. Las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor, y

VIII. Los demás documentos que por disposición de la ley tienen el carácter de ejecutivos o que por sus características traen aparejada ejecución.

En este caso tiene el carácter de ejecutivo los documentos que señala el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito que a la letra dice:

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

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

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

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

Es decir, para poder ejercitar el juicio ejecutivo mercantil es necesario acompañar junto con la demanda debidamente requisitada los documentos que con ella se funde la acción intentada en esta caso se acompañará de: los contratos o las pólizas en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones de crédito llenando los requisitos que se expusieron en el capítulo segundo de la presente tesis profesional, además de éstos con los estados de cuenta certificados por el contador facultado por la institución de crédito acreedora cumpliendo los requisitos que se analizaron en el capítulo tercero de este trabajo recepcional; estos documentos, serán títulos ejecutivos, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito.

Esto es, aparte de la presentación del escrito de demanda, éste debe hacerse acompañar de los documentos que fundan o justifican dicha demanda, asimismo se debe acompañar del documento que acreditan la personería jurídica de quien comparece a nombre de otro y las copias de la demanda “así como las pruebas que estime pertinentes”³, y documentos anexos, las cuales deberán entregarse al demandado, al momento del emplazamiento.

³ Si se tratare de un juicio que sean aplicables las reformas del día 24 de mayo de 1994, es decir, si el documento base de la acción contiene un crédito contratados con posterioridad a la entrada en vigor de dichas reformas.

Las consecuencias de la presentación de la demanda son las siguientes:

- 1) interrumpir la prescripción si no lo está por otros medios. Tal y como lo establece el artículo 1041 del Código de Comercio:

El artículo 1041, señala que la prescripción se interrumpirá por la demanda u otro cualquier género de interpelación judicial hecha al deudor, por el reconocimiento de las obligaciones o por la renovación del documento en que se funde el derecho del acreedor.

Se considerará la prescripción como no interrumpida por la interpelación judicial si el actor desistiese de ella o fuese desestimada su demanda.

- 2) señalar el principio de la instancia.

2.-Criterio de la autoridad judicial para considerar que el contrato bancario junto con el certificado contable constituyan ambos un título ejecutivo.

El juez en el juicio ejecutivo mercantil fundado con la demanda junto con los documentos fundatorios señalados en el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, deberá hacer un estudio minucioso de los documentos base de la acción así como actos procesales realizados en el juicio para proyectarlos a la aplicación de la ley general a un caso concreto controvertido a efecto de dirimirlo.

Es decir, el juez debe dirigir o conducir el proceso y, en su oportunidad dictar la sentencia, aplicando la ley al caso concreto controvertido para dirimirlo o solucionarlo.

Señala el maestro Eduardo Pallares, que “ el juez debe dar una resolución, acogiendo o rechazando la demanda, afirmando la existencia o inexistencia de una voluntad concreta

de la ley, que garantiza un bien o lo que es igual respectivamente, la inexistencia o existencia de alguna voluntad de la ley que le garantice un bien al demandado⁴.

Además el juez debe analizar todos los documentos con los cuales se funda la acción, tomando el criterio de la ley correspondiente , para que dicho juez emita su resolución de manera congruente además con las cuestiones planteadas en la litis, es decir, tanto en la demanda como en la contestación, y de todas las cuestiones o situaciones que surjan con motivo de la presentación de esos escritos acompañados de otros documentos necesarios para demostrar sus pretensiones y en consecuencia el juez debe fallar ni más ni menos sobre las cuestiones que las partes han sometido en su decisión.

A continuación veremos diversas resoluciones emitidas por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, aplicables al presente tema:

Quinta Epoca

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Tomo: Tomo IV, Parte SCJN

Tesis: 401

Página: 268

VIA. NATURALEZA JURIDICA DEL AUTO QUE LA ESTABLECE. El auto que da entrada a una demanda y establece la forma del juicio, no prejuzga sobre procedencia de la acción; y si se oponen oportunamente las excepciones que establece la ley, en la sentencia definitiva debe resolverse sobre la procedencia o improcedencia de la acción.

⁴ Pallares, Eduardo, Diccionario de derecho procesal civil, 1ª edición, Editorial Porrúa S.A, México 1970, página 677.

Quinta Epoca:

Tomo XVII, pág. 1480. Recurso de súplica. Bandera José I. 26 de diciembre de 1925. Mayoría de siete votos.

Amparo civil directo 1424/19. Alducin J. Antonio. 26 de enero de 1926. Mayoría de cinco votos.

Amparo civil directo 2877/26. José Uihlein, Sucs. 5 de noviembre de 1929. Cinco votos.

Amparo civil directo 870/30. García Ricardo. 5 de diciembre de 1930. Cinco votos.

Amparo civil directo 3621/24. Cía. de Mejoras de los Terrenos de Chapultepec. 21 de abril de 1932. Cinco votos.

Novena Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO QUINTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: II, Septiembre de 1995

Tesis: XV.1o.5 C

Página: 623

VIA EJECUTIVA MERCANTIL. ESTADOS DE CUENTA CERTIFICADOS POR LOS CONTADORES AUTORIZADOS POR LAS INSTITUCIONES DE CREDITO. ES EN LA SENTENCIA Y NO EN EL AUTO DE EXEQUENDO DONDE DEBE ANALIZARSE SI LAS CANTIDADES EN ELLOS CONSIGNADAS REUNEN O NO LOS REQUISITOS DEL ARTICULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO. No es en el auto de exequendo o admisorio de la demanda en el que debe

analizarse si los estados de cuenta certificados por el contador de la institución bancaria actora, el contrato de apertura de crédito y los pagarés firmados con ese motivo reúnen o no los requisitos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, es decir, que las cantidades que como saldo en ellos se establezcan y se reclaman en la demanda respectiva es correcta o no, pues atento al numeral citado éstos hacen fe plena salvo prueba en contrario, por lo que de ello deberá ocuparse la sentencia definitiva que llegara a dictarse, en base a las excepciones opuestas y pruebas ofrecidas por la demandada durante la etapa procesal correspondiente, a fin de desvirtuar el carácter ejecutivo que les atribuyó la actora. Lo anterior en acatamiento al principio de igualdad procesal de las partes.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO QUINTO CIRCUITO.

Amparo directo 207/95. Banca Serfin, S.A., Institución de Crédito Múltiple, Grupo Financiero Serfin. 21 de junio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Molina Torres. Secretaria: Elia Muñoz Aguilar.

Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VII, Junio de 1998

Tesis: XI.2o. J/12

Página: 429

ACCIÓN EJECUTIVA PREVISTA EN EL ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO. SU ESTUDIO POR EL JUZGADOR. En términos de lo dispuesto en dicho precepto, las condiciones requeridas para la procedencia de la acción ejecutiva que prevé, consisten en: I. La existencia de un crédito; II. La especificación

desglosada de saldos resultantes del mismo a cargo de los acreditados o mutuuarios; III. Que los saldos los señale el contador del banco acreedor, y IV. La exigibilidad de pago del crédito por haber vencido el plazo o llegado la condición que afectara la obligación; de donde es de concluirse que cualquier irregularidad que presente el saldo desglosado en el estado de cuenta bancario, ya no concierne a los elementos de la acción ejecutiva y que, por ende, amerite estudio oficioso, sino que constituye una excepción que tiende a impedir que proceda en la forma planteada o a que no prospere, pero que necesariamente debe hacerse valer con el objeto de que el Juez pueda ocuparse de ella en la sentencia, por respeto al principio de congruencia que rige las sentencias, conforme al artículo 1327 del Código de Comercio.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 902/97. Vicente Vargas Galván y otro. 19 de febrero de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Murillo Delgado. Secretario: Victorino Rojas Rivera.

Amparo directo 94/98. Lácteos Vargas de Uruapan, S.A. de C.V. 4 de marzo de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Hugo Sahuer Hernández. Secretario: Gustavo Solórzano Pérez.

Amparo directo 179/98. Banco Mexicano, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Inver-México. 25 de marzo de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Murillo Delgado. Secretaria: Libertad Rodríguez Verduzco.

Amparo directo 906/97. Banco Mexicano, S.A., Institución de Banca Múltiple, Grupo Financiero Inver-México. 2 de abril de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Murillo Delgado. Secretaria: Norma Navarro Orozco.

Amparo directo 162/98. María Guadalupe Hernández Zavala. 2 de abril de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Murillo Delgado. Secretaria: Norma Navarro Orozco.

3.-Causas de improcedencia de la acción intentada por el banco actor con base al título ejecutivo integrado por el contrato bancario junto con el certificado contable.

En este tema voy a analizar más que nada la acción hipotecaria intentada por el banco acreedor fundada en la demanda con el contrato bancario y el estado de cuenta certificado por el contador facultado por dicha institución, y son las siguientes:

- ❖ IMPROCEDENCIA DE LA ACCION HIPOTECARIA PORQUE LA CANTIDAD QUE RECLAME UN BANCO POR MANDATO DEL ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO PODRA SER LIQUIDA Y EXIGIBLE POR MEDIO DE UN ESTADO DE CUENTA SUSCRITO POR EL CONTADOR FACULTADO PARA ELLO Y QUE CUMPLA CON LOS REQUISITOS QUE HA DETERMINADO LA JURISPRUDENCIA.

Improcedencia de la acción personal de pago de pesos o de cumplimiento de contrato mercantil conducida indebidamente por la vía hipotecaria; y para que las cantidades que reclama el banco, para que procedan en juicio de cualquier naturaleza y la razón de que es una institución de crédito, cuyas operaciones, derechos y obligaciones están contenidas en la ley especial y que se pueden realizar sus actos cumpliendo los requisitos y las formalidades que esa ley les impone; resulta que el artículo 68 de la Ley de Instituciones de

Crédito señala que es una de las formas legales para que los bancos pueden emplear en juicio para reclamar el monto de un adeudo por capital e intereses deberá ser mediante la emisión de un estado de cuenta certificado por el contador facultado para ello por la institución, que sólo hará fe y admite prueba en contrario.

Es decir, el saldo de una deuda a favor de un banco puede establecerse o acreditarse en cualquier clase de juicio como lo ordena el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, pues en razón del sujeto activo en el juicio existe ley especial y no es válido aplicar leyes generales como si fuere cualquier sujeto de actividad mercantil, puesto que habiendo ley especial deberá prevalecer sobre las normas generales, como lo ha resuelto la H. Suprema Corte de Justicia al respecto, en el sentido de que aunque no sea necesario por la vía, si es indispensable para la acción de pago de pesos.

Ahora bien, en el caso la ley especial que ordena cómo se determina el monto de un adeudo bancario reclamado en juicio es el artículo 68, segundo párrafo que establece:

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

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

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

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

Significa que en el estado de cuenta no se puede fijar el saldo en los juicios hipotecarios, de lo que sin duda dicho estado de cuenta es uno de los medios o documentos por el que se puede hacer líquido y exigible el adeudo, condición para la acción de pago de pesos, aunque se ejercite en la vía hipotecaria.

Si lo que pretende es la acción de pago en la vía hipotecaria y en el caso el actor es un banco, puede hacer uso del estado de cuenta certificado por contador facultado para hacer líquido ese adeudo, para reclamar o exigir la condición a la acción de pago, precisamente por tratarse de un banco el actor en el juicio; pues puede hacer uso de ese documento para hacerse líquido un adeudo a favor de un banco como el estado de cuenta certificado por contador facultado aunque sólo reclame el capital sin los intereses, pues con ese documento podrá demostrar la entrega real de dinero materia objeto del préstamo de dinero ya que sólo así se perfecciona un contrato real.

Confirman lo anterior las resoluciones de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación:

ESTADO DE CUENTA CERTIFICADO POR CONTADOR. NO ES EXIGIBLE SU PRESENTACION EN JUICIO HIPOTECARIO PARA LA PROCEDENCIA DE ESTE.

Tipo de Documento: JURISPRUDENCIA Clave de Publicación: 1a./J. 1/95

Clave de Control Asignada por SCJN: No existente

Sala o Tribunal emisor: 1ra. Sala - 9na. Epoca - Materia: Civil

Fuente de Publicación : Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Volumen: I, Mayo de 1995 Página: 95

Si bien la Ley de Instituciones de Crédito otorga el carácter de título ejecutivo al certificado contable cuando se exhiba junto con el contrato de crédito en que conste la obligación, y también el de prueba plena para acreditar en los juicios respectivos los saldos resultantes a cargo de los acreditados; de ahí no se sigue que la certificación contable sea exigible en toda clase de juicios, y especialmente en los hipotecarios, toda vez que aun cuando éstos participan, de la naturaleza privilegiada del ejecutivo, y también exigen la exhibición de un título ejecutivo para su procedencia, no cualquier título ejecutivo puede servirles de base, sino sólo el documento que la ley respectiva señale, como lo es la escritura pública que contenga el crédito hipotecario, debidamente registrada, ello sin perjuicio del derecho del acreedor para exhibir dicho estado de cuenta certificado, cuando quiera demostrar el saldo resultante. Por ende, la presentación del certificado contable, junto con el contrato, sólo es indispensable en los demás juicios ejecutivos, dado que los mismos se fundan necesariamente en documentos que tengan aparejada ejecución.

Descripción de Precedentes:

Contradicción de tesis 23/94. Entre las sustentadas por el Primer y Segundo Tribunales Colegiados del Décimo Noveno Circuito. 10 de marzo de 1995. Cinco votos. Ponente: Olga María del Carmen Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas.

Tesis de Jurisprudencia 1/95. Aprobada por la Primera Sala de este alto Tribunal, en sesión pública de diez de marzo de mil novecientos noventa y cinco, por cinco votos de los señores Ministros: Presidente Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios, José de Jesús Gudíño Pelayo, Juan N. Silva Meza y Olga María del Carmen Sánchez Cordero de García Villegas.

Nota: Esta tesis No. 1/95 se editó en el Semanario Judicial de la Federación correspondiente al mes de abril, Tomo I, página 5, a petición de la Sala, se vuelve a publicar con las correcciones que envía ésta.

- ❖ IMPROCEDENCIA DE LAS ACCIONES PERSONALES DE PAGO, PORQUE EL DOCUMENTO QUE PRETENDE HACER LÍQUIDAS LAS CANTIDADES QUE RECLAMA LA ACTORA (BANCO), NO REÚNE LOS REQUISITOS DEL SEGUNDO PARRAFO DEL ARTÍCULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO.

Improcedencia de las acciones personales de pago porque el documento que pretende hacer líquidas las cantidades que reclama el banco actor en un juicio hipotecario, no reúne los requisitos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Es improcedente además las acciones personales de pago fundadas en el documento que el banco denomina “estado de cuenta certificado por el contador facultado por el banco acreedor”, toda vez que de acuerdo con el segundo párrafo del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, tiene que ser emitido cumpliendo los requisitos y las formalidades de dicho ordenamiento, y si no es así dicho documento no debe hacer prueba en el juicio donde se exhiba, ya que además se dice que es elaborado de manera unilateral, es decir, por una sola de las partes, además dicho documento podrá ser necesario según lo establece la ley que regula sus actividades y sus documentos, dicho estado de cuenta es un documento que sirve además para hacer cierta, real, líquida y exigible cualquier cantidad que el banco en juicio pretenda cobrar, a

continuación hago las consideraciones que la ley y la jurisprudencia aplicable al caso han determinado:

Artículo 68. "...

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

Además el estado de cuenta por mandato del legislador federal, en especial el segundo párrafo del artículo 68 de la L.I.C., no sólo cumplirá la función de hacer título ejecutivo, a favor del banco para otorgarle la vía privilegiada de actuar en tribunales o conducir su acción; sino también por equidad procesal, cumplirá a favor del demandado o deudor, la función de hacer cierta, líquida, y exigible la deuda, cuando del contrato se observa que la cuantificación y demostración de ese cálculo, está sujeta a factores y conocimientos que no son hechos notorios, cultura general y que escapan al común de la gente, porque el banco acreditante y el deudor acreditado convinieron en ese modo sofisticado de calcular los intereses de tasas variables.

Pienso así mismo que para la procedencia de las acciones personales de pago, además de el documento en el cual se exigen, es necesario hacerle saber con detalle y precisión la forma en que se hicieron los cálculos así como los factores que fueron usados para el mismo, y como se usan en beneficio del banco, referencias a instrumentos propios del sistema financiero deberán señalarse los Diarios, Gacetas, Circulares y las fechas de publicación para que puedan ser consultados y confrontadas las cifras, por el deudor, para no quedar en estado de indefensión, frente a la manifestación y señalamiento dogmático de los valores de esos instrumentos en un título ejecutivo.

A continuación se transcriben las siguientes resoluciones emitidas por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación:

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 76, Abril de 1994

Tesis: XI.2o. J/17

Página: 63

ESTADO DE CUENTA BANCARIO. REQUISITOS QUE DEBE REUNIR EN TERMINOS DEL ARTICULO 68 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO. No basta con que el contador de la Institución Bancaria actora certifique el saldo de la cantidad exigida al demandado para que dicho documento pueda ser considerado un estado de cuenta y, por ende, constituya un título ejecutivo junto con el contrato o póliza en que se hagan constar el crédito que otorgue aquella institución, en términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito (que derogó el 52 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito), pues ello se deduce del texto del mismo numeral, que entre otros requisitos, dispone que el estado de cuenta "... hará fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados o de los mutuatarios..."; luego, para ello es necesario que se mencionen en él las operaciones o cargos que dieron como resultado el saldo que se pretende cobrar y la manera en que monto del adeudo deriva del consenso base de la acción; pues de no precisarse aquéllas, se deja al deudor en completo estado de indefensión frente a las reclamaciones de su contraparte, al no poder conocer de dónde surgió tal saldo ni cuáles fueron las operaciones que le dieron origen; y al no concluirse así en el fallo combatido, éste es violatorio de garantías individuales en perjuicio del quejoso.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 658/91. Mario del Valle Gómez. 4 de febrero de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Salvador Enrique Castillo Morales. Secretaria: Maria Guadalupe Molina Covarrubias.

Amparo en revisión 154/92. Banca Serfin, S.N.C. 24 de junio de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Díaz Ponce de León. Secretario: Moisés Duarte Briz.

Amparo directo 123/93. Banco Nacional de México, S.A. 2 de abril de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Díaz Ponce de León. Secretario: Frank Aviña Rodríguez.

Amparo directo 412/93. Arnoldo Avila Mejia. 6 de octubre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Díaz Ponce de León. Secretario: Frank Aviña Rodríguez.

Amparo en revisión 390/93. Banco del Centro, S.A. 23 de febrero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Castillo Morales. Secretaria: María Guadalupe Molina Covarrubias.

NOTA: Existe tesis de jurisprudencia por contradicción número 38/93, resuelta por la Tercera Sala.

Véanse: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación número 78, pág. 28, tesis por contradicción 3a./J.15/94.

Apéndice 1917-1995, tomo IV, Primera Parte, tesis 257, pág. 175.

ESTADOS DE CUENTA BANCARIOS. REQUISITOS PARA QUE
CONSTITUYAN TITULOS EJECUTIVOS.

Tipo de Documento: JURISPRUDENCIA Clave de Publicación: 3a./J. 15/94

Clave de Control Asignada por SCJN: No existente

Sala o Tribunal emisor: 3ra. Sala - 8va. Epoca - Materia: Civil

Fuente de Publicación : Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Volumen: 78, Junio de 1994 Página: 28

Conforme a una recta interpretación del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, debe concluirse que además de exhibirse el contrato o la póliza en los que, en su caso, se hagan constar los créditos que otorguen las instituciones bancarias, para que los estados de cuenta expedidos unilateralmente por los contadores facultados por dichas instituciones constituyan títulos ejecutivos y hagan fe, salvo prueba en contrario, en los juicios respectivos, éstos deben contener un desglose de los movimientos que originaron el saldo cuyo cobro se pretende, teniendo en cuenta que el propio precepto alude a los términos "saldo" y "estado de cuenta" como conceptos diversos, al establecer que dichos estados de cuenta servirán para determinar el saldo a cargo de los acreditados, y en observancia del principio de igualdad de las partes en el procedimiento que impide obstaculizar la defensa del demandado.

Descripción de Precedentes:

Contradicción de tesis 38/93. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Décimo

Primer Circuito. 16 de mayo de 1994. Cinco votos. Ponente: Irma Cué Sarquis. Secretario: Arturo García Torres.

Tesis de Jurisprudencia 15/94. Aprobada por la Tercera Sala de este alto Tribunal, en sesión de dieciséis de mayo de mil novecientos noventa y cuatro, por cinco votos de los señores Ministros: Presidente Carlos Sempé Minvielle, Mariano Azuela Güitrón, Sergio Hugo Chapital Gutiérrez, Irma Cué Sarquis y Luis Gutiérrez Vidal, designados los dos últimos por el H. Pleno de este alto Tribunal, para cubrir las vacantes existentes.

Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEPTIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IV, Septiembre de 1996

Tesis: XVII.2o.7 C

Página: 627

COSTO PORCENTUAL PROMEDIO, PRUEBA DE LOS INTERESES EN UN TITULO DE CREDITO. Si el costo porcentual promedio de captación en moneda nacional para la banca, emitido por el Banco de México, no constituye en sí una disposición jurídica emanada del poder legislativo, pues no contiene los atributos de generalidad y coercitividad, ni tampoco puede estimarse como un hecho notorio, porque para su conocimiento debe acudirse a fuentes de información como el Diario Oficial de la Federación, es indudable que al insertarse el costo porcentual promedio en el título de crédito para el efecto de calcular los intereses moratorios, existe imposibilidad para determinar el contenido y alcance del derecho consignado en el título de crédito, y va en

contra del principio de literalidad, pues es necesario acudir a otras fuentes para interpretar su alcance.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEPTIMO CIRCUITO.

Amparo directo 245/96. Banco Unión, S.A., Institución de Banca Múltiple, antes Banco BCH, S.A. 16 de mayo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo R. Parrao Rodríguez. Secretario: Andrés Pérez Lozano.

4.-Diversos criterios judiciales para resolver en juicio, con base a la certificación contable que se acompaña con el contrato bancario para que ambos constituyan un título ejecutivo.

Es este último tema observemos diversos criterios de los jueces para resolver un juicio fundado con el contrato bancario junto con los estados de cuenta debidamente certificado por el contador de dicha institución bancaria:

- ❖ El Juez Octavo de Distrito en materia Civil en el Distrito Federal, dictó una ejecutoria el día cuatro de noviembre de mil novecientos noventa y ocho respecto al juicio de amparo número 40/98-II, promovido por RODOLFO RODRIGUEZ ANDRADE y LUZ MARIA ORTEGA CARREÑO, contra actos del Juez Décimo Octavo de lo Civil del Distrito Federal y del Magistrado integrante de la Séptima Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal; en el

que el acto reclamado consistió en sentencia dictada unitariamente por el Magistrado integrante de la Séptima Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, de fecha doce de diciembre de 1997, pronunciada en el toca 4983/97 que resolvió el recurso de apelación interpuesto en contra del AUTO DE EXEQUEDUM, en el juicio ejecutivo mercantil número 967/97, seguido en contra de los quejosos por Nacional Financiera S.N.C.

Los quejosos en su primer concepto de violación aducieron en esencia que la vía elegida por la parte actora en el juicio ejecutivo mercantil 967/97, promovido por Nacional Financiera S.N.C., que debía ser estudiada, en virtud de ser un presupuesto procesal y sin embargo no lo hizo el a quo. Ahora bien, lo anterior lo sostuvieron los quejosos, en virtud de que a su juicio el documento exhibido como base de la acción, no conlleva aparejada ejecución, tal como lo determina el artículo 1391 del Código de Comercio, ya que el estado de cuenta presentado por la parte actora no contiene un desglose de los movimientos que originaron el saldo que se reclama.

La autoridad en su considerando tercero señaló “que es incorrecto el proceder del ad quem, omitir el estudio de la vía intentada en el juicio natural; contrariamente a lo que sostiene, si irroga perjuicio a los quejosos, ya que, el ad quem debe analizar, si el documento presentado como base de la acción, en el juicio de origen, reúne las características de un título ejecutivo, ya que la vía ejecutiva, es un procedimiento extraordinario que sólo puede usarse en circunstancias determinadas, que el legislador a previsto y cuando medie la existencia de un título que lleve aparejada ejecución, por tanto, si el aquo trámita un Juicio en la vía ejecutiva mercantil y el título no trae aparejada ejecución, si causa un perjuicio la difícil reparación a las quejosos.

En tales consideraciones, no es acertado lo afirmado por el ad quem, en el sentido de que el análisis del título deberá proponerse al oponer sus excepciones el demandado y prorrogarse hasta la sentencia definitiva, para analizar si el documento base de la

acción, trae o no aparejada ejecución, ya que para dictar auto de ejecución debe ser presupuesto procesal que la demanda en el juicio de origen, este fundada con título ejecutivo. Luego entonces, el Juez no puede despachar ejecución, si el título no contiene en si la prueba preconstituída.

En tales consideraciones, al no haber examinado el ad quem los agravios expresados por la parte quejosa, es fundado el concepto de violación que se analiza y debe concederse el amparo que se solicitó, para el efecto de que la sala responsable deje insubsistente la resolución reclamada, y en su lugar, dicte otra en que siguiendo los lineamientos sostenidos en el presente fallo se avoque al estudio de todos los agravios y, con plenitud de jurisdicción resuelva lo que en derecho proceda”.

❖ Posteriormente la Sala Séptima de lo Civil en el Distrito Federal el día once de diciembre de 1998, dictó otra resolución respecto del toca 4983/97, para dar cumplimiento a la ejecutoria de cuatro de noviembre de 1998, pronunciada por el Juez Octavo de Distrito en Materia Civil en el Distrito Federal, en el amparo 40/98-II, promovido por RODOLFO RODRIGUEZ ANDRADE Y LUZ MARIA ORTEGA CARREÑO, en contra de la resolución dictada por esta Sala, la cual resolvió el recurso de apelación hecho valer en contra del auto de exequendo dictado por el Juez Décimo Octavo de lo Civil en el Distrito Federal, en el Juicio Ejecutivo Mercantil seguido por NACIONAL FINANCIERA S.N.C., en contra de los RODOLFO RODRIGUEZ ANDRADE y OTRA.

En dicha resolución se da cumplimiento a la ejecutoria dictada por la Autoridad Federal en el considerando tercero y la Séptima Sala procedió a dictar una nueva resolución en la que considero que asiste la razón a la parte apelante al manifestar que los documentos exhibidos por la parte actora no cumplen con los requisitos establecidos por el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, ya que para poder ejercitar la vía ejecutiva mercantil las Instituciones de Crédito, deberán exhibir

el contrato en que conste la operación de crédito, acompañado del estado de cuenta certificado por el contador facultado por dicha institución para tal fin, para que de conformidad con lo establecido por el artículo 1391 del Código de Comercio, se considere que trae aparejada ejecución; por otra parte la certificación deberá de contener todos y cada uno de los requisitos establecidos por el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, el cuál le da el carácter de prueba a los mismos, para la fijación de los saldos resultantes a cargo de los acreditados, los referidos estados de cuenta certificados exhibidos por la parte actora, no cumplen con los requisitos que señala la ley, toda vez que por una parte no indica cuales fueron los movimientos que originaron el saldo cuyo cobro pretende, ya que el costo porcentual promedio, captación en moneda nacional para la banca emitido por el Banco de México, no puede estimarse como un hecho notorio sabido por todos pues para conocer dicho costo debe acudir a fuentes de información técnicas a efecto de allegarse a su conocimiento, sin que su publicación en el Diario Oficial, le de categoría de ley, para estimarla sujeto de prueba, y toda vez que carece de características de generalidad y abstracción que tiene toda norma de derecho, ni puede ser considerado como reglamento o circular, pues sólo es información que emite la Institución Bancaria mencionada para aquellos que les interese por sus actividades bancarias, razón por la cual tampoco puede ser considerado como elemento intelectual o artístico de una persona o sociedad por lo que la Séptima Sala declaró "por tanto fundado el presente concepto, en el sentido de que el estado de cuenta certificado exhibido por la parte actora no reúne los requisitos establecidos por el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, al no constar en tal certificación el desglose de los movimientos, ni la forma y manera en que se calcularon y se obtuvo el saldo, para llegar a establecer que realmente el saldo a que se refiere el banco actor es el que adeudan los acreditados, quienes quedarían indefensos al no saber como se arribó a los conceptos y adeudos que se le reclaman, por lo tanto la VIA INTENTADA POR LA ACTORA RESULTA IMPROCEDENTE y por ello debe dejarse a salvo el

derecho de la parte actora para que lo ejercite como legalmente proceda, por lo que deberá levantarse el embargo trabado en autos”.

- ❖ La Cuarta Sala del Tribuna Superior de Justicia del Distrito federal resolvió el día veintitrés de abril de mil novecientos noventa y ocho, el toca 674/98, apelación interpuesta por la parte demandada en contra de la sentencia definitiva de fecha cuatro de febrero de mil novecientos noventa y ocho, dictada por el Juez Cuadragésimo Sexto de los Civil en el Distrito Federal en los autos del Juicio Ejecutivo Mercantil, promovido por BANCA CREMI S.A. en contra de AYOTLA LLANTAS Y SERVICIOS S.A DE C.V Y OTROS, en la que los apelantes expusieron que la procedencia de la vía intentada es un presupuesto procesal, por lo que debe analizarse su procedencia, en forma previa al estudio del fondo del asunto, ya que la vía intentada por la actora resulta notoriamente improcedente pues para ejercitar la vía ejecutiva mercantil es necesario que el documento que se exhiba como base de la acción, conlleve aparejada ejecución, tal y como lo establece el artículo 1391 del Código de Comercio y en el presente caso la certificación que acompañó la actora a su demanda como documento base, no reúne los requisitos exigidos por el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito ni por los criterios establecidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación; así mismo señalaron que la parte actora no probó su acción toda vez que los documentos exhibidos como base de la acción no tienen el carácter de títulos ejecutivos que traigan aparejada ejecución; de igual manera expresaron que el certificado del contador adscrito a la institución de crédito demandante no se desprende que hayan exhibido las publicaciones del diario oficial, por el cual se de conocimiento del valor del costo porcentual promedio de los cetes; así también señalaron que la certificación contable que exhibió la actora no reúne los requisitos exigidos por el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito y las

tesis de jurisprudencia aplicables, lo que hace procedente la excepción consistente en la improcedencia de la vía ejecutiva mercantil.

Por lo que la autoridad resolvió que del análisis que se realiza de la certificación contable exhibida por el Banco actor como documento fundatorio de su demanda, se aprecia que la misma no reúne los requisitos precisados por los apelantes, ya que en primer término de la leyenda suscrita por Mario Viruega Sevilla Contador General de Banca Cremi S.A., se desprende que únicamente certifica un saldo a cargo de Ayotla Llantas y Servicios S.A de C.V., más no un estado de cuenta, y si bien es cierto que se anexa una copia fotostática de la relación en la que se especifica el saldo insoluto a cargo de los demandados y la causación de intereses moratorios a modo de estado de cuenta se observa que la misma no está debidamente certificada como lo exige el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, independientemente de que no reúne los requisitos establecidos en las resoluciones emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya que no desglosa en forma adecuada los movimientos que originaron el saldo cuyo cobro se pretende, las tasas de interés aplicables al capital así como la forma en como se determinaron los intereses tanto ordinarios como moratorios, precisando cuales fueron los instrumentos, es decir, de donde provienen los intereses reclamados como por ejemplo el costo porcentual promedio, Banxico, Cetes, etc., haciendo constar el monto exacto del crédito, los cargos y disposiciones de los deudores, así como las cantidades que éstos cubrieron por diversas amortizaciones que restadas a la descrita como cargos y disposiciones, arrojen el saldo por el que se entabló la demanda, anexando al mismo diversos documentos como parte integrante del mismo, en los que se describa el importe de los abonos vencidos a cuyo pago se obligaron los demandados en el contrato celebrado con el banco, la tasa de interés mensual aplicada para el computo de los intereses ordinarios y moratorios y las cantidades que para cada concepto se adeuden. Es decir, no se mencionan en él, las operaciones o cargos que dieron como resultado el saldo que se pretende cobrar y la manera en que el monto del adeudo deriva del consenso base de

la acción. Por lo que resulto fundado el recurso ya que se encontró acreditada la excepción de improcedencia de la vía, que los recurrentes hicieron consistir en que los documentos exhibidos por la actora, no constituye título ejecutivo, por no cumplir la certificación contable y los anexos de la misma que se acompañaron a la demanda, los requisitos que se establecen en el artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito, por lo que se impone así mismo revocar la sentencia definitiva recurrida”.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Concluyo que por regla general para la procedencia de la vía ejecutiva los documentos deben contener una deuda cierta, líquida y exigible, es decir, que su cuantía debe estar determinada, así como su existencia, que no debe de ser una sola expectativa, y no debe existir un obstáculo legal para su cobro.

SEGUNDA.- Considero que los elementos que mencioné en la conclusión inmediata anterior, le dan fuerza ejecutiva y el carácter al documento que los contenga de "prueba preconstituida".

TERCERA.- El juicio ejecutivo es un proceso, por el que se trata de llevar el efecto, del cobro y si no se logrará éste se llevará el efecto, del embargo y venta de bienes, y así obtener el cobro de los créditos que constan en algún título.

CUARTA.- Para que el juicio ejecutivo tenga lugar es necesario que se cumplan con ciertos requisitos de forma y de fondo, consistentes los primeros, en que el título revista alguna de las formalidades expresamente señaladas en la ley especial, y los segundos, en que ese título aparezca consignada una obligación cierta, líquida y exigible, a favor de un acreedor y en contra del deudor.

QUINTA.- Pienso que el juicio ejecutivo es un proceso especial, mediante el cual se trata de hacer efectivo un derecho que ya consta declarado en alguna prueba de las que se llaman preconstituidas, y las cuales no pueden destruirse sino mediante las excepciones o defensas que oponga el demandado.

SEXTA.- En los contratos de crédito bancarios, en los que durante su vigencia se ejecutan diversas operaciones, de abono y cargo, a su vencimiento ya sea por el transcurso normal del plazo o bien por su vencimiento anticipado, para la fijación del saldo, el estado

de cuenta viene a constituir un elemento esencial para su fijación, pero aclarando que sólo para ejercitar el juicio ejecutivo y no así para otro tipo de juicios.

SEPTIMA.- Así concluyo que la finalidad de los estados de cuenta, lo es la de cubrir los requisitos para la procedencia de la vía ejecutiva mercantil, la determinación del monto de la obligación, su existencia, es decir, de los requisitos esenciales, los documentos fundatorios de este tipo de juicios deben contener una deuda líquida y exigible. Esta certificación contable si bien sólo se exige como requisito para la procedencia de la vía ejecutiva, también en otros diversos procedimientos HACE PRUEBA PLENA, salvo prueba en contrario.

OCTAVA.- El estado de cuenta certificado por contador facultado no es exigible su presentación en el juicio especial hipotecario para que éste proceda, pero si se exhibe en este tipo de juicio solamente es para demostrar el saldo resultante.

NOVENA.- La presentación del certificado contable junto con el contrato sólo es indispensable en los juicios ejecutivos, dado que los mismos se fundan necesariamente en documentos que tengan aparejada ejecución y éstos unidos constituyen un título ejecutivo.

DECIMA.- Los requisitos que deben contener los estados de adeudo para que se reputen como tal y tengan el efecto constitutivo y probatorio, son los siguientes: identificación del contrato de crédito y las partes que participen en el mismo; determinación de las fechas de las disposiciones o cargos y sus abonos y los intereses, desglose de las tasas aplicables para su cálculo, de ser variables y, si se estipuló que se aplicaría la más alta de la que resulte de los diversos instrumentos de medición del dinero en el país, es decir, la tasa líder, como lo son CETES (Certificados de la Tesorería de la Federación), CPP (Costo Porcentual Promedio de Captación), TIIE (Tasa de Interés Interbancaria de Equilibrio) y TIIP (Tasa de Interés Interbancaria Promedio), analíticamente se deberá soportar su comportamiento mes con mes o semana con semana según sea el pacto al respecto.

DECIMA PRIMERA.- Propongo que todos los estados de cuenta deben contener por regla general los siguientes requisitos: un desglose de los movimientos que originaron el saldo cuyo cobro se pretende, teniendo en cuenta que se alude a los términos saldo y estado de cuenta como conceptos diversos, al establecer que dichos estados de cuenta servirán para determinar el saldo a cargo de los acreditados, y en observancia del principio de igualdad de las partes en el procedimiento que impide obstaculizar la defensa del demandado.

DECIMA SEGUNDA.- Considero que es válido omitir realizar el desglose de los movimientos en un estado de cuenta, en el caso de que el acreedor manifieste que el deudor dispuso del crédito y no realizó ningún pago, es el supuesto para que el certificado contable surta sus efectos legales y no sea requisito esencial, que contenga un desglose minucioso de cada uno de los renglones o rubros relativos al capital, por no existir movimiento alguno, ya que con la sola determinación del capital insoluto se cumple con el objetivo del estado de cuenta; por lo tanto, será procedente la vía ejecutiva mercantil cuando se ejercite con el contrato bancario junto con el estado de cuenta que no esté debidamente desglosado, por lo que no hay razón para declarar improcedente la vía, a menos que el deudor demostrara que hizo pagos parciales.

DECIMA TERCERA.- Pienso que se debe hacer una reforma a la Ley de Instituciones de Crédito que se adecue a los problemas de la realidad de los bancos y deudores, específicamente al artículo 68 de dicha ley; esta reforma en la cual se pretenda dar celeridad y brevedad en la tramitación de el juicio ejecutivo mercantil, siendo lo más importante una igualdad jurídica entre las partes contendientes dentro de un proceso ejecutivo, evitando así dejar en estado de indefensión a alguna de ellas, pues se pretende reducir lagunas de dicho artículo, así como reducir los costos económicos, evitar el alargamiento de los juicios, cancelar mecanismos que los suspendan o entorpezcan, con el objetivo de actualizar el proceso de aplicación de la justicia en nuestro país a este tipo de casos; por lo que considero que es urgente la modernización y reforma de dicho artículo, para adecuarlo más que nada a las condiciones económicas de nuestro país. Debido a que existen múltiples resoluciones de la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, respecto al

certificado contable así como la necesidad de su presentación en el juicio ejecutivo mercantil, para que éste proceda, es necesaria la integración de todos estos criterios que contienen las referidas resoluciones en una legislación e incluso en un artículo como se pretende hacer el tal fallido artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito; logrando con ello además que el juzgador tenga los elementos necesarios para dirimir una controversia, dando el derecho y razón a quien la tenga. Quedando así el artículo citado de la siguiente manera:

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

El estado de cuenta certificado a que se refiere este artículo hará fe, salvo prueba en contrario, *siempre y cuando se señalen los siguientes requisitos:*

La identificación del crédito celebrado entre las partes, la cantidad total del crédito, fecha hasta la que se calculó el adeudo, capital vencido a la fecha del corte, fechas vigentes de las tasas de interés, pagos no efectuados al capital, pagos hechos sobre los intereses y específicamente, todo lo relativo a los intereses ordinarios y moratorios, ya que respecto a esto último, el contador facultado por la institución bancaria debe establecer el período respectivo y los días transcurridos, las tasas y el importe, debe de relacionar al contrato y las formas en que las partes pactaron como se integrarían los intereses, por qué razones concluía el monto de cada una de las tasas de intereses ordinarios y la razón por la cual se aplicaban las tasas relativas a los intereses moratorios, así como asentar cuales fueron los instrumentos utilizados para concluir los saldos a que se refiere y cual fue el mecanismo que utilizó de manera contable, con relación a lo pactado, para llegar a la conclusión del citado estado de cuenta....”.

DECIMA CUARTA.- Para probar plenamente la acción o excepción en el juicio ejecutivo mercantil en donde la parte acreedora sea una institución bancaria, propongo que se desahogue principalmente entre otras pruebas "la prueba pericial contable", para estar en legal posibilidad de cuantificar con exactitud los intereses bancarios que hubieren podido generar esa suma original de dinero que legalmente detentó el demandado.

DECIMA QUINTA.- El 7 de octubre de 1998, como lo observamos en el anexo 1 de la presente tesis profesional la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, dictó 14 tesis jurisprudenciales y 6 tesis aisladas sobre diversas cuestiones derivadas de los juicios relacionados con los contratos de apertura de crédito, las cuales resuelven más que nada que en éste tipo de contratos está permitido la capitalización de intereses ó que los intereses vencidos y no pagados generen nuevos intereses, ya que dichos contratos se encuentran regulados por la Ley General de Título y Operaciones de Crédito en sus artículo 291 al 301, en la cual se esta permitido la capitalización de intereses siempre y cuando se haya CONVENIDO ENTRE LAS PARTES LIBREMENTE,

DECIMA SEXTA.- Además las resoluciones mencionadas en la conclusión inmediata anterior, señala que la tasa variable aplicable será la tasa aplicable al periodo determinado de acuerdo a las reglas del contrato y la cual será la tasa líder por el Banco de México, con la salvedad de que el acreditante sea una Institución de banca múltiple; por lo que pienso, así mismo, que dichas resoluciones empeoraron más la realidad económica tanto para el acreditante como para el acreditado, ya que las tasas aplicables aún antes de la crisis de 1994 las tasas de interés fueron muy altas y los créditos se elevaron y fueron impagables, por lo que así también el banco dejó de percibir capital, por lo que considero que seria más equitativo que se calcularán los intereses a la tasa aplicable al momento de celebrar el contrato de crédito, siendo así más razonable y favorable para ambas partes ya que de no ser así hoy en día vemos muy común negociaciones que no son nada buenas para el banco acreditante, por ejemplo un crédito que aplicando las tasas variables aplicables al periodo, arroja una cantidad de \$1'400,000.00 (un millón cuatrocientos mil pesos), en la actualidad el banco sólo pide se le pague \$580,000.00 (quinientos ochenta mil pesos), para dar por terminado el adeudo, por lo que reitero que es claro que el banco está perdiendo.

BIBLIOGRAFIA

Acosta Romero, Miguel, Derecho Bancario, Editorial Porrúa S.A., 4ª. edición, México 1991.

Acosta Romero, Miguel, La Banca Múltiple, Editorial Porrúa S.A., 1ª. edición, México 1981.

Acosta Romero, Miguel, Legislación bancaria, Editorial Porrúa S.A., 2ª. edición, México 1989.

Acosta Romero, Miguel, Nuevo Derecho Bancario, Editorial Porrúa S.A., 6ª. edición, México 1997.

Alcala-Zamora y Castillo, Niceto, Clínica Procesal, Editorial Porrúa S.A., 2ª. edición corregida y aumentada, México 1982.

Arellano García, Carlos, Práctica Forense Mercantil, Editorial Porrúa S.A., 9ª. edición, México 1997.

Astudillo Ursúa, Pedro, Los Titulos de Crédito, Editorial Porrúa S.A., 4ª. edición, México 1997.

Bauche Garciadiego, Mario, Operaciones Bancarias Activas, Pasivas y Complementarias, Editorial Porrúa S.A., 4ª. edición, México 1981.

Castillo Lara, Eduardo, Juicios Mercantiles, Editorial Harla, 2ª. edición, México 1996.

Cervantes Ahumada, Raúl, Títulos y Operaciones de Crédito, Editorial Herrero, 2ª reimpresión , México 1994.

Dávalos Mejía, Carlos Felipe, Derecho Bancario y Contratos de Crédito, tomo II, Editorial Harla, 2ª. edición, México 1997.

Dávalos Mejía, Carlos Felipe, Derecho Bancario y Contratos de Crédito, tomo II, Editorial Harla, 2ª. Edición, México 1997.

Fanjul Suárez, José Luis, Almoguera Gómez, Angel, González Velasco, Maria del Carmen, Análisis Jurídico de las Operaciones Financieras, Editorial Civitas, 1ª. edición, México 1996.

Fentánes Méndez, Cesar, Los Actos Ilícitos de los Bancos y de los Jueces, las razones del Barzón, 4ª. Edición, México 1997.

Fentánes Méndez, Cesar, Los Mitos Judiciales como Presupuestos para la Sentencia Injusta, las razones del Barzón, 1ª. edición, México 1997.

García Rodríguez, Salvador, Derecho Mercantil, los Títulos de Crédito y el Procedimiento Mercantil, Editorial Porrúa S.A., 2ª. edición, México 1997.

Garrigues, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, tomo I, Editorial Porrúa S.A., 9ª. edición, México 1993.

Garrigues, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, tomo II, Editorial Porrúa S.A., 9ª. edición, México 1993.

Gerscovich-Lisoprawski, Silvio V., Factura de Crédito, Editorial Depalma, 1ª. edición, Buenos Aires Argentina 1997.

Giorgara, Víctor Manuel, Curso de Derecho Bancario y Financiero, Editorial Porrúa S.A., 1ª. edición, México 1984.

González Bustamante, José Juan, El Cheque, Editorial Porrúa S.A., 5ª. edición, México 1983.

Hernández López, Aarón, El Procedimiento Mercantil, Editorial Porrúa S.A., 3ª. edición, México 1997.

López De Goicochea, Francisco, La Letra de Cambio, su Mecánica y Funcionamiento, Editorial Porrúa S.A., 5ª. edición, México 1980.

Mantilla Molina, Roberto L., Derecho Mercantil, Editorial Porrúa S.A., 29ª. edición, México 1996.

Marquez Piñeiro, Rafael, Delitos Bancarios, Editorial Porrúa S.A., 3ª. edición, México 1997.

Muguillo, Roberto A., Tarjeta de Crédito, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo, depalma, Buenos Aires Argentina 1991.

O'Donnell, Gaston A., Estudio de Derecho Comercial, editorial macchi Caracas, México 1996.

Pérez Gsemes, Jesús, Sólo para deudores, Editorial Cárdenas Editor, distribuidor, 4ª. edición, México 1997.

Pina Vara, Rafael, Elementos del Derecho Mercantil Mexicano, Editorial Porrúa S.A., 25ª. edición, México 1997.

Quintanilla García, Miguel A., Procedimientos Mercantiles, Editorial Cárdenas Editor, distribuidor, 3ª. edición, México 1997.

Redón Bolio, Arturo y Estrada Avilés Jorge Carlos, La Banca y sus Deudores, Editorial Porrúa S.A., 4ª. edición, México 1997.

Rodríguez Rodríguez, Joaquín, Derecho Bancario, Editorial Porrúa S.A., 8ª. edición, México 1997.

Rodríguez Rodríguez, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, Editorial Porrúa S.A., 23ª. edición, México 1997.

Santillana y Rentería, Raúl, Formulario Mercantil, Editorial Sista, 3ª. edición, México 1997.

Savransky, Jorge, Banca y Entidades Financieras, Operaciones, Contratos de Préstamo, Oferta Pública de Valores, Editorial Astrea, 1988.

Tellez Ulloa, Marco Antonio, El Enjuiciamiento Mercantil Mexicano, Editorial Porrúa S.A., México 1973.

Tena Ramírez, Felipe de J., Derecho Mercantil Mexicano, Editorial Porrúa S.A., 17ª. edición, México 1998.

Vásquez del Mercado, Oscar, Contratos Mercantiles, Editorial Porrúa S.A., 7ª. Edición, México 1997.

Vergara Tejeda, Moisés, Defensa Legal contra Bancos, Editorial Angel, 1ª. edición, México 1997.

Villegas, Carlos Gilberto, Compendio Jurídico, Técnico y Práctico de la Actividad Bancaria, Editorial Depalma, tomo II, Buenos Aires Argentina 1990.

Williams, Jorge N., Títulos de Crédito, Editorial Abeledo Perrot, 2ª. edición revisada y actualizada, Buenos Aires Argentina 1981.

Zamora-Pierce, Jesús, Derecho Procesal Mercantil, Editorial Cárdenas Editor y distribuidor, 7ª. edición, México 1996.

LEGISLACION CONSULTADA

Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, Editorial Porrúa S.A., 71ª edición, México 2000.

NOTA: Actualmente se le denomina Código Civil Federal de acuerdo a las reformas del mes de mayo de 2000.

Código de Comercio actualizado, editorial serie jurídica, 3ª edición, México 2000.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, editorial sista, México 1999.

Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, editorial sista, México 2000.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Porrúa S.A., 143ª edición, México 2000.

Ley de Instituciones de Crédito, editorial serie jurídica, 3ª edición, México 2000.

Ley del Banco de México, editorial serie jurídica, 3ª edición, México 2000.

Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, editorial sista, México 2000.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, Editorial Porrúa S.A., México 2000.

Reglamento Sobre Instituciones Nacionales y Organizaciones Auxiliares del Crédito, editorial serie jurídica, 3ª edición, México 2000.

A N E X O 1

El día 7 de octubre de 1998 la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la Contradicción de Tesis 31/98, sentó 14 tesis jurisprudenciales y 6 tesis aisladas que aún no forman jurisprudencia obligatoria, sobre diversas cuestiones derivadas de los juicios relacionados con los Contratos de Apertura de Crédito, con cláusula adicional para el pago de intereses vencidos y no cubiertos por los deudores. Contradicción que en el lenguaje coloquial fue referido con al ambiguo término de ANATOCISMO y son las siguientes resoluciones:

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P./J. 48/98**

Página: 372

CAPITALIZACIÓN DE INTERESES. EL ARTÍCULO 2397 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL, NO ES APLICABLE SUPLETORIAMENTE AL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO. Las declaraciones del secretario de Hacienda y Crédito Público sobre la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintisiete de agosto de mil novecientos treinta y dos, que hacen las veces de exposición de motivos de tal ordenamiento, son categóricas en cuanto al propósito de establecer contratos de crédito consensuales, distintos del préstamo y de otras convenciones tradicionales, para abrir un amplio campo de operaciones que la falta de prescripciones legislativas habían hecho imposible en México. A esa clara intención responde la figura jurídica denominada apertura de crédito, regulada por los artículos del 291 al 301 de la ley indicada, de los cuales el legislador dispuso todo lo

que estimó pertinente acerca de ese contrato; así, en el artículo 291 se define el contrato; en el 292 se regula la hipótesis en que se establezca un límite máximo del crédito; en el 293 regula el supuesto de que no se fije importe máximo de disposición; en el 294 se reglamenta la hipótesis de que las partes podrán convenir en restringir el plazo o el monto del crédito concedido; en el 295 se establece que el acreditado podrá disponer a la vista, salvo convenio en contrario, de la suma objeto del contrato; en el 296 aborda la mecánica de las disposiciones y abonos en cuenta corriente; el 297 está destinado a establecer las reglas de pago por parte del acreditado cuando el crédito estribe en la aceptación de obligaciones a su nombre por parte del acreditante; el 298 tiene por objeto precisar que en la apertura se puede pactar el otorgamiento de garantías personales y reales y que se entenderá que es por el monto del crédito ejercido; el 299 impide al acreditante negociar, previamente a su vencimiento y sin consentimiento del acreditado, los documentos que éste hubiere dejado en garantía; el numeral 300 preceptúa las reglas a seguir para la disposición y el pago del crédito y, el 301 enlista las causas de extinción del crédito. La detallada configuración que se ha reseñado pone de manifiesto que el legislador no incurrió en olvido u omisión en cuanto a la potestad de las partes para pactar que los intereses vencidos y no pagados puedan, a su vez, generar nuevos intereses, o la capitalización de intereses en este tipo de contratos; por el contrario, la supresión realizada en la ley sobre esos puntos se debe interpretar en el sentido de que tales cuestiones se dejaron a la libre voluntad de las partes, con la única salvedad de que, cuando en tales convenciones funja como acreditante una institución de banca múltiple, deberá cumplir con las regulaciones que sobre el particular expida (como ya lo ha hecho para determinados créditos) el Banco de México. Esto último deriva de que los artículos 6o., párrafo primero y 48, párrafo primero, de la Ley de Instituciones de Crédito, someten a las instituciones de banca múltiple, específicamente en cuanto a las tasas de interés y demás características de las operaciones activas que celebren, a las disposiciones de la Ley del Banco de México y, esta otra, en sus artículos 24 y 26 respectivamente, faculta al Banco de México para expedir disposiciones generales con el propósito, entre otros, de proteger los intereses del público, y establece que las características de las operaciones activas, pasivas y de servicios que realicen las instituciones de crédito se ajustarán a las disposiciones del banco central. De todo lo expuesto se desprende que las normas legales especiales que regulan el contrato de apertura

de crédito no adolecen de deficiencia alguna sobre el punto de que se trata, motivo por el cual el artículo 2397 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, no resulta aplicable supletoriamente a dichas disposiciones.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Mayoría de ocho votos. Disidentes: Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios y Juan N. Silva Meza. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número 48/1998, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P./J. 49/98**

Página: 375

CAPITALIZACIÓN DE INTERESES. EL ARTÍCULO 363 DEL CÓDIGO DE COMERCIO NO ES APLICABLE SUPLETORIAMENTE AL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO, PERO SÍ PUEDE SERLO COMO NORMA CONTRACTUAL, POR VOLUNTAD DE LAS PARTES. Lo dispuesto en los artículos del 291 al 301 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito pone de manifiesto que el legislador, al establecer y regular el contrato de apertura de crédito, no incurrió en olvido u omisión en cuanto a la potestad de las partes para pactar que los intereses vencidos y no pagados puedan, a su vez, generar nuevos intereses, o la capitalización de intereses en

este tipo de contratos; por el contrario, la supresión realizada en la ley sobre esos puntos se debe de interpretar en el sentido de que tales cuestiones se dejaron a la libre voluntad de las partes, con la única salvedad de que, cuando en tales convenciones funja como acreditante una institución de banca múltiple, deberá cumplir con las regulaciones que sobre el particular expida (como ya lo ha hecho para determinados créditos) el Banco de México. Esto último deriva de que los artículos 6o., párrafo primero, y 48, párrafo primero, de la Ley de Instituciones de Crédito, someten a las instituciones de banca múltiple, específicamente en cuanto a las tasas de interés y demás características de las operaciones activas que celebren, a las disposiciones de Ley del Banco de México y, esta otra, en sus artículos 24 y 26, respectivamente, faculta al Banco de México para expedir disposiciones con el propósito, entre otros, de proteger los intereses del público, y establece que las características de las operaciones activas, pasivas y de servicios que realicen las instituciones de crédito se ajustarán a las disposiciones del banco central. De todo lo expuesto se desprende que las normas legales especiales que regulan el contrato de apertura de crédito no adolecen de deficiencia alguna sobre el punto de que se trata, motivo por el cual, el artículo 363 del Código de Comercio no resulta aplicable supletoriamente a dichas disposiciones; sin embargo, cuando en el propio contrato de apertura de crédito las partes convienen la capitalización de intereses e invocan para ello el referido precepto legal, entonces sí adquiere aplicabilidad, pero esto sucede en observancia del principio de que la libre voluntad de las partes es ley para ellas y no porque fuera necesario acudir a esa disposición, ni a ninguna otra, como norma supletoria.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Mayoría de ocho votos. Disidentes: Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios y Juan N. Silva Meza. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número 49/1998, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P./J. 50/98**

Página: 371

CAPITALIZACIÓN DE INTERESES. CUANDO SE PACTA EN UN CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO, EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 363 DEL CÓDIGO DE COMERCIO, PARA DETERMINAR SUS ALCANCES NO DEBE ACUDIRSE A LA SUPLETORIEDAD DEL ARTÍCULO 2397 DEL CÓDIGO CIVIL APLICABLE EN MATERIA FEDERAL, SINO A LAS REGLAS DE INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS. El contrato de apertura de crédito se encuentra plenamente regulado en cuanto a sus aspectos sustantivos en los artículos del 291 al 301 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, por lo que cuando las partes celebrantes de una convención de tal naturaleza pactan la capitalización de intereses invocando el artículo 363 del Código de Comercio, esto tiene su origen en la libre voluntad de aquéllas y no en la aplicación supletoria de este último precepto, lo que implica que, materialmente, lo previsto en tal numeral se sustraiga de tal ordenamiento, incorporándose al específico marco jurídico contractual. De ahí que, cuando los términos empleados para acordar tal pacto generen confusión, para conocer la verdadera intención de las partes, la interpretación conducente ya no podrá atender a los principios que rigen a la que es realizada cuando la aplicación de tal dispositivo tiene su origen en la voluntad del legislador, sino al tenor de las reglas que rigen la propia de los contratos, situación que impide acudir a la supletoriedad del artículo 2397 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, por lo que, para conocer el alcance del pacto en comento, deberá acudirse a las reglas sobre interpretación de los contratos que se establecen en los artículos 78 del Código de Comercio y del 1851 al 1859 del Código Civil

indicado los que, respecto de esta última cuestión, si son supletorios, conforme a lo dispuesto en el artículo 2o., fracción IV, de la mencionada ley general.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Mayoría de ocho votos. Disidentes: Juventino V. Castro y Castro, Humberto Román Palacios y Juan N. Silva Meza. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número 50/1998, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: P./J. 51/98

Página: 369

APERTURA DE CRÉDITO PARA EL PAGO DE PASIVOS. EL CONTRATO RELATIVO PACTADO CON INSTITUCIONES DE BANCA MÚLTIPLE PARA TAL FIN, NO ESTÁ REGIDO POR EL REGLAMENTO SOBRE INSTITUCIONES NACIONALES Y ORGANIZACIONES AUXILIARES NACIONALES DEL CRÉDITO, NI ES CONTRARIO A LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO. Cuando en la celebración de un contrato de apertura de crédito, las partes convienen a la vez un crédito adicional que permita al acreditado, de serle necesario, cubrir el importe de los intereses a su cargo, evidentemente se está en presencia de un crédito para el pago de pasivos, operación que se encontraba prohibida por el artículo 8o., inciso b), del Reglamento sobre las Instituciones Nacionales y Organizaciones Auxiliares Nacionales de Crédito; sin

embargo, tal disposición no resulta aplicable a la hipótesis examinada, en virtud de que, por una parte, en el propio artículo se restringió su aplicación exclusivamente a las instituciones que actualmente se conocen como banca de desarrollo, y a las organizaciones nacionales auxiliares de crédito, por lo que tal precepto nunca fue aplicable a la banca comercial, conocida actualmente como banca múltiple. Asimismo, debe resaltarse que el artículo 46, fracción VI, de la Ley de Instituciones de Crédito, faculta a dichas instituciones para otorgar préstamos o créditos, y el artículo 106 de la propia ley que establece cuáles son las actividades prohibidas a tales instituciones, no contempla la prohibición de referencia.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Once votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número 51/1998, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P./J. 52/98**

Página: 378

VIABILIDAD ECONÓMICA DE LOS PROYECTOS DE INVERSIÓN PARA EL OTORGAMIENTO DE FINANCIAMIENTOS. LA OMISIÓN POR PARTE DE LAS INSTITUCIONES DE CRÉDITO DE REALIZAR EL ESTUDIO RELATIVO, NO INVALIDA EL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO. El artículo 65 de la Ley de Instituciones de Crédito establece que éstas tienen la obligación de que, previo al

otorgamiento de financiamientos, realicen el estudio de viabilidad económica de los proyectos de inversión respectivos, los plazos de recuperación de éstos, las relaciones que guarden entre sí los distintos conceptos de los estados financieros o la situación económica de los acreditados, y la calificación administrativa y moral de estos últimos, sin perjuicio de considerar las garantías que, en su caso, fueren necesarias. Asimismo, el citado precepto señala que los montos, plazos, regímenes de amortización y, en su caso, periodos de gracia de los financiamientos, deberán tener una relación adecuada con la naturaleza de los proyectos de inversión y con la situación presente y previsible de los acreditados. Además, el mencionado dispositivo prevé que la Comisión Nacional Bancaria vigilará que las instituciones de crédito observen debidamente lo dispuesto en el citado artículo. Estos requisitos tienen como finalidad buscar la seguridad de las operaciones, previendo la viabilidad del crédito que se otorgue, a efecto de que se obtenga su recuperación en los términos y condiciones que fije la política bancaria y con apego a las sanas prácticas que propicien la seguridad de sus operaciones. Ahora bien, a la Comisión Nacional Bancaria corresponde la vigilancia del cumplimiento de la mencionada obligación, entidad a la que los artículos 108, 109 y 110 de la citada ley le conceden facultades sancionadoras de carácter administrativo e, incluso el artículo 112 del cuerpo legal en cita, considera como delictivas algunas de las conductas irregulares en el otorgamiento de los financiamientos; sin embargo, el incumplimiento de la obligación de mérito de ninguna manera incide en los elementos fundamentales del contrato de apertura de crédito, como son el objeto y el consentimiento, traducidos, el primero, en que se ponga a disposición del acreditado una suma de dinero, o se obligue el acreditante a contraer por cuenta del acreditado una obligación, la cual debe restituir a este último en los términos y condiciones pactados y, el segundo, en el acuerdo coincidente de voluntades sobre este objeto, por lo que carece de trascendencia para la validez del acto jurídico la omisión del indicado estudio. Además, en cualquier caso esa situación perjudicaría a la institución de crédito y no así al deudor, ya que la primera es quien sufriría el perjuicio por no recuperar el dinero prestado sin prever la situación económica, solvencia y capacidad de pago del segundo, en cambio, éste de todos modos recibió el beneficio del crédito. Por tanto, no existe razón jurídica alguna para que la omisión de la realización del estudio de viabilidad económica del proyecto respectivo dé lugar a declarar la nulidad del contrato de apertura de crédito.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Séptimo y Octavo en Materia Civil del Primer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Séptimo Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Mayoría de ocho votos. Disidentes: Juventino V. Castro y Castro, Juan Díaz Romero y Juan N. Silva Meza. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número 52/1998, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P./J. 53/98**

Página: 370

APERTURA DE CRÉDITO Y PRÉSTAMO MERCANTIL. LEGISLACIÓN APLICABLE A ESOS CONTRATOS EN MATERIA DE INTERESES. Del análisis de la normatividad relativa a los contratos de préstamo mercantil y a los contratos de apertura de crédito, conforme al principio de jerarquía normativa, que exige la aplicación de la norma específica frente a la genérica, de acuerdo con la naturaleza del contrato de que se trate, se colige que, en materia de intereses, lo previsto en el artículo 362 del Código de Comercio, resulta aplicable para los primeros, pero no para los segundos, que tienen regulación específica en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, cuyo artículo 2o. hace aplicable la Ley de Instituciones de Crédito y que, conforme al artículo 6o. de ésta, también resulta aplicable la Ley del Banco de México, reglamentaria de los párrafos sexto y séptimo, del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En efecto, de lo previsto por los artículos 358, 361 y 362 del Código de Comercio, relativos a

los contratos de préstamo mercantil, se desprende que el legislador, en el precepto citado en último término, no limitó la libertad contractual en materia de intereses, sino que en defecto de la voluntad de las partes, estableció la aplicación de una tasa de interés del seis por ciento anual, para el caso de mora. Sin embargo, tratándose de los contratos de apertura de crédito, que encuentran regulación en los artículos 291 a 301 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en relación con los artículos 46, fracción VI, y 48 de la Ley de Instituciones de Crédito, que establecen que respecto a los intereses, resultan aplicables las disposiciones generales que al efecto emita el Banco de México, en términos de lo dispuesto en el artículo 3o., fracción I, de la ley que regula a dicha institución financiera, no debe pasar inadvertido que por mandato del precepto constitucional mencionado, compete al banco central regular la intermediación y los servicios financieros.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Segundo Circuito. 7 de octubre de 1998. Mayoría de diez votos. Disidente y Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número 53/1998, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P./J. 54/98**

Página: 378

INTERESES. LAS TASAS VARIABLES EN LOS CONTRATOS DE APERTURA DE CRÉDITO SON DETERMINABLES, NO IMPRECISAS. El pacto de tasas variables, en

operaciones activas, se encuentra permitido, según se infiere de lo dispuesto en los artículos 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y 78 del Código de Comercio, relacionados con las circulares que emite el Banco de México, por lo que la remisión a índices inequívocos no le resta precisión, pues si bien pudiera existir cierta dificultad sobre la forma de llegar a conocer exactamente el monto de las obligaciones de los deudores, la determinación de cuál es la tasa de interés aplicable a cada vencimiento es objeto de consentimiento recíproco de las partes desde el momento del nacimiento del contrato. El banco no puede, válidamente, escoger a su arbitrio la tasa conforme a la cual se determinarán los intereses, sino que debe esperar a que los datos que la realidad objetiva arroje, indiquen cuál será la tasa de interés que resultará aplicable para un periodo determinado, de conformidad con las reglas que, para estos efectos, los contratantes han establecido. El deudor puede llegar a conocer el monto líquido de su obligación de pago en el momento en que se genera, con recurrir a la mecánica del instrumento de que se trate o, simplemente, acudiendo al banco para obtener la información correspondiente. Sostener lo contrario llevaría a considerar que el establecimiento de fórmulas que, en ocasiones, resultan complicadas para cumplir con obligaciones de pago, provocaría que se estimaran contrarias a derecho, aun cuando con la realización de ciertas operaciones aritméticas y la reunión de determinados datos informativos, se podría cumplir con la obligación. El hecho de que la tasa pactada sea determinable y no determinada no la hace, de suyo, imprecisa, arbitraria o ilegal. El procedimiento podrá resultar complejo, pero esa complejidad no se traduce en imprecisión.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Segundo Circuito. 7 de octubre de 1998. Mayoría de diez votos. Disidente y Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número 54/1998, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P./J. 55/98**

Página: 368

APERTURA DE CRÉDITO. NO SON NULAS LAS CLÁUSULAS QUE ESTABLECEN LA OBLIGACIÓN DEL ACREDITADO, DE AVISAR CON ANTICIPACIÓN SI RECHAZA LA DISPOSICIÓN DEL CRÉDITO ADICIONAL PARA PAGO DE INTERESES. De conformidad con lo dispuesto por los artículos 78 del Código de Comercio y 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, si se celebra un contrato de apertura de crédito conviniéndose que el acreditado pueda disponer del crédito para pago de intereses generados por otra obligación y, a la vez, se obliga a restituir la suma dispuesta y a pagar los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen, de acuerdo con el principio de que en este tipo de actos mercantiles rige la voluntad contractual, no son nulas las cláusulas que contengan la obligación del acreditado de dar aviso al banco con anticipación respecto de que no va a disponer del referido crédito adicional, en virtud de que, en la hipótesis examinada, al momento de firmar el convenio dicho acreditado otorga su consentimiento para que el acreditante aplique su importe para el fin convenido. Además, el que el acreditado desconozca el monto de los réditos que se van a generar en el periodo mensual respectivo, ello no impide que pueda dar el aviso multicitado, ni trae como consecuencia la nulidad de la cláusula relativa, toda vez que, por un lado, tiene como antecedente el pago realizado por el mes anterior, que obviamente constituye una referencia de aproximación a la cantidad que está obligado a liquidar el mes siguiente, y por otro, no es presupuesto de validez del pacto el que deba conocer con exactitud el monto de la obligación, ya que basta con que exista una previsión económica de su parte para que pueda ejercitar la opción de disponer del crédito adicional condicionado al aviso previo.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros y el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Segundo Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Once votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número 55/1998, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P./J. 56/98**

Página: 365

APERTURA DE CRÉDITO ADICIONAL PARA EL PAGO DE INTERESES CAUSADOS, PACTADA EN EL MISMO INSTRUMENTO O EN OTRO. POR SÍ SOLA, NO CONSTITUYE SIMULACIÓN. De acuerdo con el artículo 2180 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal "Es simulado el acto en que las partes declaran o confiesan lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido entre ellas.", y del artículo 2183 del mismo ordenamiento se infiere que, con el acto simulado, las partes tienen la intención de causar perjuicio a un tercero o de transgredir la ley. Estas consideraciones permiten comprender que en el contrato de apertura de crédito adicional que celebra una persona con un banco con objeto de disponer del crédito necesario para cubrir los intereses devengados con motivo de otro contrato bancario celebrado en el mismo instrumento o en uno distinto, no adolece de simulación, en primer lugar, porque no se ve que haya ningún tercero que pueda resultar perjudicado ni, obviamente, la dañada intención de los contratantes en este sentido y, en segundo lugar, porque no puede haber transgresión a la ley, porque estando configurada la

apertura de crédito en los artículos 291 a 301 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, como un contrato mediante el cual el acreditante se obliga a poner una suma de dinero -entre otras posibles obligaciones- a disposición del acreditado, para que éste haga uso del crédito "en la forma y en los términos y condiciones convenidos", debe admitirse que no está vedada la convención que permita disponer de dicho crédito para el eventual pago de intereses; y si, por otra parte, coincide la realidad de los hechos con el pacto jurídico, del que aparece que el acreditado se obligó a efectuar pagos parciales con intereses, debe concluirse que en esos términos, la sola celebración del contrato de apertura de crédito adicional no adolece de simulación.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Tercer Circuito y otros y el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Once votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número 56/1998, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P./J. 57/98**

Página: 5

APERTURA DE CRÉDITO ADICIONAL PARA EL PAGO DE INTERESES CAUSADOS, PACTADA EN EL MISMO INSTRUMENTO O EN OTRO. NO ENCUBRE EL ESTABLECIMIENTO ILÍCITO DE INTERESES SOBRE INTERESES. Esta Suprema Corte, interpretando los artículos 2o. y 291 a 301 de la Ley General de

Titulos y Operaciones de Crédito, en relación con la Ley del Banco de México que resulta aplicable por la remisión que hace el artículo 6o. de la Ley de Instituciones de Crédito, ha establecido que en los contratos de apertura de crédito puede, válidamente, pactarse la capitalización de intereses. Por lo tanto, no cabe admitir la objeción de que los contratos de apertura de crédito adicional para disponer del crédito necesario para pagar los intereses causados con motivo de otro contrato bancario celebrado en el mismo instrumento o en uno distinto, encubra la capitalización de intereses o un pacto de pagar intereses sobre intereses, en virtud de que el pretendido engaño que invoca el acreditado parte, necesariamente, del supuesto de que estos actos son ilícitos, cuando lo cierto es que no lo son dentro del contrato de apertura de crédito y que, por ello, no es dable aceptar la intención dolosa de la institución bancaria. Esta conclusión se pone de manifiesto con mayor claridad, si se tiene en cuenta que el contrato de apertura de crédito para solventar intereses, puede ser convenido con el mismo banco con el que se pactó la obligación primaria, pero en instrumento distinto, o bien, con otro banco, hipótesis en las que se evidencia que ni siquiera puede existir, materialmente, capitalización de intereses.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Tercer Circuito y otros y el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Once votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número 57/1998, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P./J. 58/98**

APERTURA DE CRÉDITO ADICIONAL PARA EL PAGO DE INTERESES CAUSADOS, PACTADA EN EL MISMO INSTRUMENTO O EN OTRO. SU APROVECHAMIENTO NO IMPLICA LA EXISTENCIA DE FALSEDAD IDEOLÓGICA O SUBJETIVA. En la tesis publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Cuarta Parte, Tomo 163-168, página 117. la anterior Tercera Sala de esta Suprema Corte ha establecido, con base en el artículo 8o., fracción VI, de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que existe falsedad ideológica o subjetiva cuando en un título de crédito las partes hacen constar en él, algo que en realidad no sucedió. Este criterio, sin embargo, no es aplicable a los contratos de apertura de crédito adicional que las personas celebran con un banco para que éste ponga a su disposición el crédito necesario para cubrir los intereses causados derivados de otro contrato bancario celebrado en el mismo instrumento o en uno distinto; la inaplicación deriva no sólo del hecho de que la apertura de crédito es una figura jurídica distinta de un título de crédito, sino también y fundamentalmente, de que en aquel contrato las partes hicieron constar lo que sucedió en la realidad y que, en su oportunidad, tuvo plena y válida ejecución, sin que sea obstáculo para esta conclusión el hecho de que no se haya entregado materialmente al acreditado el dinero para pagar los intereses, sino que solamente se hayan efectuado asientos contables por el acreditante, ya que aquél recibió, de igual manera, el beneficio de ver pagados los intereses a su cargo, además de que siendo el contrato de naturaleza consensual, no requiere para su perfeccionamiento de la entrega del dinero, y de que el artículo 52 de la Ley de Instituciones de Crédito permite esta clase de asientos y les da, en su caso, efectos liberatorios.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Tercer Circuito y otros y el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Once votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número 58/1998, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P./J. 59/98**

Página: 376

CAPITALIZACIÓN DE INTERESES. NO LA CONSTITUYE EL CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO PARA COBERTURA DE INTERESES (REFINANCIAMIENTO). La naturaleza y los fines del contrato de apertura de crédito para cobertura de intereses son diversos a los de la capitalización de intereses, y no deben confundirse. En efecto, la capitalización de intereses implica la acción de agregar al capital originario de un préstamo o crédito los intereses devengados, vencidos y no pagados, para computar sobre la suma resultante réditos ulteriores. Esa capitalización no se presenta en el convenio celebrado entre las partes en un contrato de apertura de crédito a fin de que el acreditado disponga de un crédito adicional para cubrir intereses devengados en otro crédito distinto. Entre la capitalización de intereses y el contrato de crédito para cobertura de intereses (refinanciamiento), existen sustanciales diferencias. La capitalización a que se refiere el artículo 363 del Código de Comercio, supone la existencia de un contrato de préstamo mercantil, sobre la base de intereses vencidos y no pagados. En cambio, en el contrato de apertura de crédito para cobertura de intereses (refinanciamiento), llegado el momento de vencimiento de pago de intereses devengados por otro crédito, el deudor se ve en situación de pagar al acreedor las sumas en cuestión, lo cual podrá hacer con recursos propios o con los recursos de que pueda disponer por virtud de dicho contrato. Por otra parte, mientras que los intereses, por regla general, siguen la suerte de la obligación principal, el refinanciamiento se logra a través de un contrato de apertura de crédito diverso

al originalmente pactado, con el destino específico de pagar total o parcialmente los intereses vencidos. Además, en el contrato de apertura de crédito para cobertura de intereses (refinanciamiento) el acreditante asume la obligación de poner a disposición del acreditado una suma de dinero (obligación de hacer), a fin de que no incurra en el incumplimiento de pago de otro crédito, y el acreditado asume la obligación de pagar intereses sobre las sumas dispuestas (obligación de dar). Corrobora lo anterior, la circunstancia de que el referido contrato se puede celebrar en el mismo instrumento en que consta el diverso jurídico, o en otro, y con el primer acreditante o con uno diferente. La conclusión obtenida no se desvirtúa por el hecho de que en algunos casos se observe que en los contratos de apertura de crédito las partes convengan la capitalización de intereses e invoquen para ello el artículo 363 del Código de Comercio, toda vez que, aun cuando es innegable que en esta hipótesis sí existe pacto de capitalización de intereses, la misma deriva del convenio expreso de las partes en ese sentido, que se celebra con fundamento en el artículo 78 del Código de Comercio, y en razón de que en esa materia los contratantes gozan de plena libertad para acordar lo que les convenga, con la limitante, desde luego, de que no se contravengan disposiciones de orden público.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Mayoría de nueve votos. Disidentes: Humberto Román Palacios y Juan N. Silva Meza. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número 59/1998, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P./J. 60/98**

Página: 374

CAPITALIZACIÓN DE INTERESES. EL ARTÍCULO 363 DEL CÓDIGO DE COMERCIO LA PERMITE EN FORMA PREVIA O POSTERIOR A LA CAUSACIÓN DE LOS RÉDITOS, A CONDICIÓN DE QUE EXISTA ACUERDO EXPRESO. Tratándose del préstamo mercantil, el artículo 363 del Código de Comercio dispone que "Los intereses vencidos y no pagados no devengarán intereses. Los contratantes podrán, sin embargo, capitalizarlos."; en cambio, para el contrato civil de mutuo, el artículo 2397 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal ordena que "Las partes no pueden, bajo pena de nulidad, convenir de antemano que los intereses se capitalicen y que produzcan intereses.". Ambas normas tienen en común que autorizan la capitalización de intereses por acuerdo expreso de las partes, pero se diferencian en cuanto al momento en que se puede celebrar el pacto correspondiente; así, mientras que la disposición civil prohíbe que ese acuerdo de voluntades sea anterior al vencimiento y al no pago de los intereses que habrán de capitalizarse, el numeral del Código de Comercio no contiene ninguna exigencia de temporalidad para su realización, motivo por el cual el pacto de capitalización puede recaer sobre intereses ya vencidos que no han sido pagados (convenio posterior) o bien sobre los que tengan vencimiento futuro y no fueren pagados cuando sean exigibles (convenio anticipado), pues en ambas hipótesis el convenio se refiere a "intereses vencidos y no pagados" que es el único requisito que establece esta norma. En consecuencia, el precepto en estudio, en su interpretación gramatical, autoriza a capitalizar los intereses vencidos y no pagados, sin que dicho enunciado contenga visos de temporalidad. La perspectiva histórica reafirma esta consideración. El primer Código de Comercio que se expidió en nuestro país (1854) incluía una disposición dentro del capítulo "De los préstamos" que prohibía el convenio para la capitalización de intereses si éstos no se habían devengado y habían sido objeto de una previa liquidación. Al efecto, el artículo 302 prescribía: "No se debe rédito de réditos devengados en los préstamos mercantiles ni en ninguna otra especie de deuda comercial, mientras que hecha la liquidación de éstos no se incluyan en un nuevo contrato,

como aumento de capital, o bien, de común acuerdo, o bien, por una declaración judicial, se fije el saldo de cuentas, incluyendo en él los réditos devengados hasta entonces; lo cual no podrá tener lugar sino cuando las obligaciones que procedan estén vencidas, y sean exigibles de contado.". Años después, con la expedición del Código de Comercio de 1887, en una época en que ya habían sido promulgados sucesivamente los Códigos Civiles de 1870 y 1884, que autorizaron sin reservas la capitalización de intereses, juzgó conveniente el legislador mantener en este punto el mismo sistema del derecho civil y suprimió, en consecuencia, toda disposición encaminada a prohibir o reglamentar el convenio de capitalización de intereses, consagrando el más amplio criterio de libertad en relación con ésta. Además, existen argumentos lógico-jurídicos que conducen al mismo resultado, a saber, que no se pueden hacer interpretaciones que deroguen tácitamente la regla general de libertad contractual; que la distinción relativa a que la capitalización sólo puede ser posterior a que los réditos se encuentren vencidos y no pagados implica una prohibición o una restricción contrarias a la regla de interpretación conforme a la cual, donde la ley no distingue no debe distinguir el intérprete; y que resulta lógico que el acuerdo de capitalización pueda ser convenido como una previsión contractual para el caso de una eventualidad posterior; o bien, como un acto posterior, circunstancia que no perjudica al deudor en razón de que de ese modo puede tener previo conocimiento de la extensión de la obligación que asume y, por tanto, ejecutar los actos necesarios para evitar que los intereses se capitalicen.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Mayoría de nueve votos. Disidentes: Humberto Román Palacios y Juan N. Silva Meza. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número 60/1998, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P./J. 61/98**

Página: 367

APERTURA DE CRÉDITO. LAS AMORTIZACIONES REALIZADAS POR EL DEUDOR CONVALIDAN LA NULIDAD RELATIVA DE QUE PUDIERA ADOLESCER LA CLÁUSULA EN QUE SE PACTA UN CRÉDITO ADICIONAL PARA PAGO DE INTERESES. Si de conformidad con lo dispuesto en el artículo 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el acreditado puede hacer uso del crédito en la forma, términos y condiciones convenidos y se obliga a restituir la suma de que dispuso y a pagar los intereses, prestaciones, gastos y comisiones estipulados; y si el artículo 78 del Código de Comercio, aplicable supletoriamente a los contratos de apertura de crédito, establece que en las convenciones mercantiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, es inconcuso que en este tipo de actos mercantiles rige la voluntad de las partes contratantes. Luego, si al celebrar un contrato de apertura de crédito, las partes convienen en que se otorgue al acreditado un crédito adicional para el pago de intereses, dado que no existe disposición legal alguna que prohíba tal convención, la cláusula relativa no adolece de nulidad absoluta. En tal virtud, las amortizaciones realizadas por el acreditado en los términos pactados, en todo caso, convalidarían, si la hubiere, por otra razón, la nulidad relativa, pues de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2234 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, el cumplimiento voluntario se tiene por ratificación tácita y extingue la acción de nulidad.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros y el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil

del Primer Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Mayoría de diez votos. Disidente: Juan N. Silva Meza. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número 61/1998, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

TESIS AISLADAS:

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P. LXIII/98**

Página: 384

VIABILIDAD ECONÓMICA DE LOS PROYECTOS DE INVERSIÓN PARA EL OTORGAMIENTO DE FINANCIAMIENTOS. LA OMISIÓN POR PARTE DE LAS INSTITUCIONES DE CRÉDITO DE BANCA MÚLTIPLE DE REALIZAR EL CITADO ESTUDIO, NO PUEDE SER RECLAMADA POR EL ACREDITADO EN UN CONTRATO DE APERTURA DE CRÉDITO POR CARECER DE LEGITIMACIÓN ACTIVA. La obligación contenida en el artículo 65 de la Ley de Instituciones de Crédito, consistente en que, previo al otorgamiento de financiamientos, las instituciones de crédito realicen el estudio de viabilidad económica de los proyectos de inversión respectivos, los plazos de recuperación de éstos, las relaciones que guarden entre sí los distintos conceptos de los estados financieros o la situación económica de los acreditados, y la calificación administrativa y moral de estos últimos, busca la seguridad de las operaciones, previendo la viabilidad del crédito que se otorgue, a efecto de que se obtenga su recuperación en los términos y condiciones que fije la política bancaria y con apego a las sanas prácticas que

propicien la seguridad de sus operaciones, protegiendo a éstas de posibles incumplimientos que redunden en perjuicio a su patrimonio, es decir, que la omisión de la obligación señalada perjudicaría a la institución de crédito y no así al acreditado, ya que la primera es quien resentiría el perjuicio por no recuperar el dinero prestado sin prever la situación económica, solvencia y capacidad de pago del deudor. Por lo consiguiente, el acreditado carece de legitimación activa.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Séptimo y Octavo en Materia Civil del Primer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Séptimo Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Mayoría de ocho votos. Disidentes: Juventino V. Castro y Castro, Juan Díaz Romero y Juan N. Silva Meza. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número LXIII/1998, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P. LXIV/98**

Página: 383

INTERESES. TASAS DE REFERENCIA ALTERNATIVAS EN CONTRATOS DE APERTURA DE CRÉDITO (DISPOSICIONES APLICABLES). Con anterioridad al dos de enero de mil novecientos noventa y seis, las instituciones bancarias podían pactar libremente con su clientela las características de las operaciones activas, sin más limitaciones que las establecidas por las disposiciones legales aplicables, según se puede

corroborar del contenido de la circular 2008/94, emitida por el Banco de México, el diecisiete de febrero de mil novecientos noventa y cuatro, en cuya parte introductiva se señala que se incorporan todas las disposiciones del referido banco, relativas a operaciones activas, y de su contenido se desprende que no existía prohibición alguna respecto del establecimiento de referentes alternativos para determinar la tasa de interés aplicable en los contratos de apertura de crédito; por tanto, el pacto relativo a que el pago de intereses se determinaría de acuerdo con el mayor de los índices o referentes convenidos, no se alejaba de las sanas prácticas bancarias. Sin embargo, a partir del dos de enero de mil novecientos noventa y seis, por virtud de la entrada en vigor de la circular 114/95 emitida por el mismo banco el seis de noviembre anterior, el establecimiento de referentes alternativos (calificados en forma genérica como tasas de referencia alternativa) quedó expresamente prohibido a las instituciones de crédito, excepto en las operaciones activas que celebren con los intermediarios financieros; por lo que los contratos celebrados a partir de entonces deben establecer sólo un referente para fijar la tasa de interés. En esas condiciones, en los contratos de fecha posterior, en los que se establezcan referentes alternativos para la determinación de la tasa de interés, deberá estarse al primero de dichos indicadores, teniéndose por no puestos los restantes.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Segundo Circuito. 7 de octubre de 1998. Mayoría de diez votos. Disidente y Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número LXIV/1998, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P. LXV/98**

Página: 383

INTERESES EN CONTRATOS DE APERTURA DE CRÉDITO. LA INCLUSIÓN, ENTRE OTROS, DE UN ÍNDICE O REFERENTE ALTERNATIVO, CUYA CUANTIFICACIÓN DEPENDA PRIMORDIALMENTE DE LA VOLUNTAD UNILATERAL DEL BANCO ACREEDOR, ES CONTRARIO AL ARTÍCULO 1797 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL. Si en algún contrato de apertura de crédito se hace remisión a un índice o referente cuya cuantificación se realice, principalmente, en forma unilateral por la misma institución acreedora, además de a otros índices que no son unilaterales, y si, apoyándose en aquél, se hace la determinación del interés en acatamiento del contrato, es inconcuso que se deja al arbitrio de una sola de las partes la medida del cumplimiento de la obligación, lo que resulta contrario a lo dispuesto por el artículo 1797 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. En esas condiciones, deberá tenerse por no puesta la opción del índice unilateral aludido y determinarse la tasa conforme a lo convenido, tomando en cuenta los demás índices que no adolecen del vicio indicado.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Segundo Circuito. 7 de octubre de 1998. Mayoría de diez votos. Disidente y Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número LXV/1998, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P. LXVI/98**

Página: 381

ANATOCISMO. DICHO VOCABLO NO SE ENCUENTRA EN EL SISTEMA JURÍDICO MEXICANO. Del análisis de las disposiciones que integran el sistema jurídico mexicano, en especial del Código Civil y del de Comercio, así como de las Leyes de Instituciones de Crédito y de Títulos y Operaciones de Crédito, relativas a los contratos civiles, mercantiles y bancarios, se advierte que en ninguna parte hacen referencia expresa al anatocismo, vocablo que queda comprendido en el campo de la doctrina. El artículo 2397 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, ubicado en el título quinto "Del mutuo", capítulo II, "Del mutuo con interés", establece que "Las partes no pueden, bajo pena de nulidad, convenir de antemano que los intereses se capitalicen y que produzcan intereses.". El artículo 363 del Código de Comercio, en el título quinto, capítulo primero, denominado "Del préstamo mercantil en general", previene que "Los intereses vencidos y no pagados no devengarán intereses" y, añade, que "Los contratantes podrán, sin embargo, capitalizarlos". Finalmente, las leyes citadas en último término, que regulan los contratos bancarios, no tienen ninguna disposición en ese sentido. Por tanto, de acuerdo con el derecho positivo mexicano, no cabe hablar de anatocismo sino de "intereses sobre intereses", prohibido por ambos preceptos, y de "capitalización de intereses", expresamente autorizada a condición de que sea pactado entre las partes, en el primer precepto, con posterioridad a que los intereses se causen; y, en el segundo, sin hacer manifestación en cuanto a la temporalidad de ese convenio.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Mayoría de nueve votos. Disidentes:

Humberto Román Palacios y Juan N. Silva Meza. Ponente: Juventino V. Castro y Castro.
Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número LXVI/1998, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P. LXVII/98**

Página: 382

APERTURA DE CRÉDITO ADICIONAL PARA PAGO DE INTERESES DEVENGADOS. NO OCULTA CAPITALIZACIÓN DE INTERESES. El contrato de apertura de crédito para la cobertura de intereses es un acto verdadero, permitido por la ley, cuya naturaleza y finalidad es diversa a la capitalización de intereses, por lo que aquél no es un medio de encubrir a ésta.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Mayoría de nueve votos. Disidentes: Humberto Román Palacios y Juan N. Silva Meza. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número LXVII/1998, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis

jurisprudencial. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.

Novena Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Tesis: **P. LXVIII/98**

Página: 382

APERTURA DE CRÉDITO. ES VÁLIDA LA CAPITALIZACIÓN DE INTERESES EXPRESAMENTE PACTADA EN DICHO CONTRATO. Cuando en un contrato de apertura de crédito para la cobertura de intereses, las partes convienen en capitalizar los intereses, adoptando como cláusula contractual el artículo 363 del Código de Comercio, ese acuerdo es eficaz dado que en esa materia los contratantes, gozan de plena libertad para acordar lo que a sus intereses convenga, con la limitante de que no se contravengan disposiciones de orden público en esa materia.

Contradicción de tesis 31/98. Entre las sustentadas por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y otros. 7 de octubre de 1998. Mayoría de nueve votos. Disidentes: Humberto Román Palacios y Juan N. Silva Meza. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

El Tribunal Pleno en sesión celebrada hoy emitió, con el número LXVIII/1998, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial. México, Distrito Federal, a siete de octubre de mil novecientos noventa y ocho.