

467



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ARAGON"

**EFFECTOS JURÍDICOS DE LAS
MEDIDAS DE APREMIO EN EL
JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL**

294149

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :
ROSALÍA TÉLLEZ SANCHEZ

ASESOR: LIC. CECILIA LICONA VITE



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.

AGRADECIMIENTOS Y DEDICATORIAS

A la **Universidad Nacional Autónoma de México**, por darme la oportunidad de cursar dentro de sus Instituciones una educación profesional y así diezmar día a día mi ignorancia.

A la **Escuela Nacional de Estudios Profesionales "Aragón"** por permitir a mis compañeros y a mí en lo personal tener la oportunidad de iniciar y concluir una Carrera Profesional.

A todos mis profesores y cada uno en particular por sus enseñanzas, que nos transmitieron con tanto esmero y ánimo de que fructificaran en cada uno de nosotros. espero no defraudarlos y poner en alto el nombre de nuestra Institución.

A la **Licenciada Cecilia Licona Vite**, gracias por aceptar dirigirme en este trabajo de tesis, por su paciencia, esmero y por dedicar desinteresadamente parte de su tiempo a todos aquellos que como yo necesitamos un guía para culminar éste trabajo de tesis.

Al Licenciado **José Luis López Juárez**, quién me ha apoyado en mi formación profesional y me ha impulsado a concluir el presente trabajo, gracias por su gran apoyo e invaluable amistad.

A **Josefina Melchor de los Santos**, ya que con la sencillez, eficacia y colaboración que la caracteriza aceptó ayudarme a transcribir el presente trabajo.

A mi papá **Roman Téllez Gómez (finado)**, y muy especial a mi señora madre **María Isabel Sánchez Olguin**, por ser para mí ejemplo de lucha de honradez, aplomo, fuerza y determinación para alcanzar mis metas, enfrentar los problemas y derribar los obstáculos que en la vida se nos presentan, base en las que he fincado mi formación personal y profesional. Gracias mamá espero puedas sentirte orgullosa de tu hija, y Dios permita que pueda darte una milésima parte de todo lo que tú me diste.

A mis hermanos **José, Isaías, Bernardo, Juan, Irene, Celia y Dolores**, por su gran apoyo e impulso que me han dado para concluir mi carrera.

A mis hijos **Jesús, Estephania y Alejandro Urquiza Télez**, por ser el eje que ha motivado mi formación profesional, personal y asimismo para la culminación del presente trabajo de tesis, esperando que en un futuro sean grandes personas de bien y si ellos lo desean grandes profesionistas, y se sientan tan orgullosos de mí, como yo de ellos.

A mi esposo **Jesús Urquiza López** por su gran apoyo y comprensión.

A mi suegro **Jesús Urquiza Saldivar**, quien sin esperar me ha demostrado su gran cariño, apoyo, comprensión y me ha alentado a culminar el presente trabajo, espero no se sienta defraudado de mí. Asimismo a **Antonia Hernández Blas**, gracias por tu apoyo sin el cual no tendría el tiempo suficiente para terminar mis estudios.

EFFECTOS JURIDICOS DE LAS MEDIDAS DE APREMIO

EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL

**EFFECTOS JURIDICOS DE LAS MEDIDAS DE APREMIO
EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL**

INTRODUCCION

CAPITULO I

1. GENERALIDADES

Página

1.1 Concepto de Notificación.....	4- 7
1.2 Clases de Notificaciones.....	7 - 18
1.3 Emplazamiento.....	18- 21
1.4 Documentos Ejecutivos Mercantiles.....	21 - 30
1.5 Requisitos de los Documentos Ejecutivos Mercantiles.....	30 - 33
1.6 Los Títulos de Crédito.....	33 - 39

CAPITULO II

2. EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL

2.1 Antecedentes del Juicio Ejecutivo Mercantil.....	41 - 51
--	---------

2.2 Naturaleza Jurídica del Juicio Ejecutivo Mercantil.....	51 - 53
2.3 Definición Jurídica del Juicio Ejecutivo Mercantil.....	53- 54
2.4 Etapas Procesales.....	54 - 56
2.5 Requerimiento Embargo y Emplazamiento.....	56- 65

CAPITULO III

3. LAS MEDIDAS DE APREMIO

3.1 Definición de las Medidas de Apremio.....	67- 69
3.2 Clases de Medidas de Apremio.....	69 - 76
3.3 Funciones y Atribuciones del Actuario.....	76 - 80
3.4 Tesis Relacionadas con las Medidas de Apremio.....	80- 85

CAPITULO IV

4. EFECTOS JURIDICOS DE LAS MEDIDAS DE APREMIO EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL

4.1 Las Medidas de Apremio en la Diligencia de Embargo.....	87 - 94
4.2 Necesidad de Establecer un Término para la Aplicación de las Medidas de Apremio en la Diligencia de Embargo.....	94 - 97
CONCLUSIONES.....	98-100
BIBLIOGRAFIA	101-104

INTRODUCCION

El objeto del presente trabajo de tesis es realizar un estudio de lo que son las medidas de apremio en el Juicio Ejecutivo Mercantil y específicamente, en la diligencia de embargo. Debo reconocer que es insuficiente la existencia de material bibliográfico que contenga un análisis detallado de las medidas de apremio, por lo cual, me he auxiliado de la legislación existente, y de la jurisprudencia, así como en la práctica diaria. Durante el desarrollo de la presente tesis, trataré de introducir paulatinamente al lector al tema central, iniciando por un capítulo de generalidades en el que se contienen temas como la notificación; entendiendo a ésta como el instrumento por el cual, el juez hace saber a las partes en el proceso su mandato, requerimiento o notificación. He analizado, así mismo las clases de notificaciones existentes así como las formalidades que deben de cumplirse para su total validez; no olvidando referirme al emplazamiento, su concepto y la forma en que se lleva a cabo. Doy especial reelevancia a los documentos ejecutivos mercantiles que traen aparejada ejecución, toda vez que sin ellos no se podría iniciar el procedimiento ejecutivo mercantil. Así mismo abarqué los antecedentes históricos de éste procedimiento desde el Derecho Romano hasta el derecho español que constituye nuestro antecedente mas directo, teniendo desde entonces la consigna de la obtención pronta del pago del documento, siendo por lo tanto la naturaleza jurídica del juicio ejecutivo mercantil un procedimiento sumario.

A través de las investigaciones realizadas en el presente trabajo de tesis me he percatado que existen demasiadas lagunas en la ley que atentan contra la naturaleza

jurídica del procedimiento, ejecutivo mercantil y que en la práctica son utilizadas para retrasarlo, tal es el caso de las medidas de apremio, las cuales considero que no son tan eficaces como pretendía al legislador ya que antes de la aplicación de éstas el juez opta por los apercibimientos, dándole mayor ventaja al demandado (deudor), provocando en la mayoría de los juicios que el actor opte por realizar un convenio extrajudicial con el deudor, aunque esto deteriore sus intereses económicos y pierda la confianza en las Instituciones Jurídicas.

Por lo anterior es que considero que debe darse mayor fuerza coercitiva a las medidas de apremio y hacer efectivos los medios de que dispone el juez para hacer cumplir sus determinaciones. Y no sean éstas, simples determinaciones que deban de agotarse en el procedimiento ejecutivo mercantil ya que es importante que se apliquen a la mayor brevedad posible las medidas de apremio sin que tengamos que perder tiempo en la imposición de los requerimientos.

EFFECTOS JURIDICOS DE LAS MEDIDAS DE APREMIO

EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL

CAPITULO I

GENERALIDADES

1.1 CONCEPTO DE NOTIFICACION.

Para entrar al estudio de las medidas de apremio en el juicio ejecutivo mercantil, considero de gran importancia referirme al concepto de notificación.

El profesor Eduardo Castillo Lara, define a la notificación; " el medio legal por el cual se da a conocer a las partes o a un tercero el contenido de una resolución judicial " (1)

Para Jorge Obregón Heredia la notificación es; "la comunicación que se hace por el medio idóneo a la persona que se pretende hacerle saber una determinación producida por el órgano jurisdiccional" (2)

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, es omiso en cuanto al concepto de notificación únicamente en su artículo 110 señala:

" Los notificadores deberán practicar las notificaciones dentro de lo tres días siguientes al en que reciban el expediente o las actuaciones correspondientes, salvo que el juez o la ley dispusieran otra cosa "

En consideración a los conceptos vertidos podríamos decir que las notificaciones son los instrumentos por los cuales el juez del conocimiento hace saber a las partes en el proceso, su mandato requerimiento o determinación.

Pareciera que es así de simple la notificación, sin embargo pasaríamos por alto el hecho de que existen otras "formalidades" sin las cuales podrían dañarse

1 Eduardo, Castillo Lara, Juicios Mercantiles, Editorial Harla, México, 1991, pág. 25.

2 Jorge, Obregón Heredia, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Comentado y concordado, Editorial Porrúa, México, 1987, (3ª, edic.) pág. 132.

seriamente la secuela procesal, podría incluso quedar inexistente.

Por lo anterior considero importante señalar el concepto del Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española según el cual, el verbo notificar es "hacer saber una resolución de la autoridad con las formalidades preceptuadas para el caso " (3)

Los autores Rafael de Pina y José Castillo Larrañaga definen la notificación como "el acto por el cual se hace saber en forma legal a alguna persona una resolución judicial"

(4)

Como se aprecia en los preceptos que anteceden, ya se establece el término "formalidades" sin la cuales se viciaría la notificación. A éste respecto, será con posterioridad cuando analicemos éstas formalidades , ya que son de gran importancia.

Carlos Arellano García da el siguiente concepto: "La notificación es el acto jurídico procesal, ordenado por la ley o por el órgano jurisdiccional, que debe satisfacer los requisitos legales, para hacer oficialmente a las partes o a terceros un acto procesal. " (5)

Para poder comprender más el concepto de la notificación es necesario analizar los elementos de la misma y comenzaré por decir, que es un acto jurídico, emitido por una autoridad judicial, que produce consecuencias jurídicas para la persona a quien se dirige. ya que al ser conocedora del mandato judicial, debe producir una conducta ante aquél. esto es, se debe dar cumplimiento al requerimiento judicial.

3 Diccionario de la Lengua Española de la Real Academia Española, Editorial Espasa-Calpe, S.A., (19ª edic.), Madrid

4 Carlos, Arellano García, Practica Forense Mercantil, Editorial S.A., Porrúa S.A., México, 1984 (1ª. Edic.), pág. 120.

5 Ibid

Siendo la naturaleza de la notificación el comunicar un mandato a las partes o a un tercero, no siempre se lleva a cabo por cuestiones que en la práctica judicial ocurren: sin embargo, legalmente, se entienden sabedores de la misma.

Por ser la notificación un mandato judicial, la ley prevee los requisitos legales que debe contener para que legalmente sea válida. A éste respecto el Código de Comercio señala

Artículo 1063: "Los juicios mercantiles se substanciarán de acuerdo a los procedimientos, aplicables conforme éste Código, las leyes especiales en materia de comercio y en su defecto por la ley procesal local respectiva".

Artículo 1064: "Las actuaciones judiciales han de practicarse en días y horas hábiles todos los días del año, menos los domingos y aquellos en que no laboren los tribunales competentes en materia mercantil que conozcan el procedimiento. Se entienden horas hábiles las que median desde las siete hasta las diecinueve horas"

Artículo 1065: "El juez puede habilitar los días y horas inhábiles para actuar o para que se practiquen diligencias cuando hubiere causa urgente que lo exija, expresando cuál sea ésta y las diligencias que hayan de practicarse."

Como se aprecia las notificaciones para su validez requieren que se cumplan las formalidades judiciales que prevee el Código de Comercio y otros ordenamientos legales. Existen otras formalidades que más adelante señalaré, y como ya se menciona la falta de cumplimiento de estas conlleva a la nulidad de las mismas como lo establece el artículo 1064 del Código de Comercio, declarándose nula una actuación

judicial debemos reponer todo lo actuado desde aquella actuación que el juez declare nula hasta lo actuado en ese momento.

De lo manifestado en éste punto, puedo precisar que la notificación "es el medio jurídico idóneo, que debe satisfacer para su validez las formalidades que en su caso prevee la ley, y por el cual el órgano jurisdiccional hace saber a las partes o a un tercero un mandato judicial."

Podrán hacerse las notificaciones en forma distinta a la prevista legalmente y estaríamos en presencia de una notificación irregular, sin embargo si no es impugnada por la parte afectada llegaría a convertirse en una notificación formal, convalidación que le daría la falta de impugnación; sin embargo es preciso llevar a cabo todas las formalidades necesarias y así tener la certeza de que estamos realizando una notificación formal que nos producirá los efectos legales esperados.

1.2 CLASES DE NOTIFICACIONES.

El artículo 1068 del Código de Comercio en su párrafo segundo es claro en precisar las diferentes notificaciones en el procedimiento judicial y que son:

- I Personales o por cédula:
- II Por Boletín Judicial, Gaceta o periódico judicial en aquellos lugares en donde se edite el mismo expresando los nombres y apellidos completos de los interesados;
- III Por los estrados, en aquellos lugares destinados para tal efecto en los locales de los tribunales, en los que se

fijarán las listas de los asuntos que se manden notificar expresando los nombres y apellidos completos de los interesados;

- IV Por Edictos que se hagan ostensibles en los sitios públicos de costumbres o que se manden publicar en los periódicos que al efecto se precisen por el tribunal;
- V Por correo, y
- VI Por telegráfico.

Constituye una garantía Constitucional de las partes el estar debidamente enterados de cuanto ocurra en un proceso, de cada una de las actuaciones judiciales practicadas a lo largo de toda la secuela procesal (artículo 14 Constitucional), de no observarse esta disposición dejaríamos en total estado de indefensión a las partes o a los terceros en el juicio, constituyendo también una violación a las garantías individuales. Por lo que la ley prevee para cada caso la forma en que deban practicarse las notificaciones descritas en el artículo antes citado, por lo que a continuación analizaré brevemente cada una de estas notificaciones.

PERSONALES O POR CEDULA:

Estas notificaciones se efectúan generalmente en forma directa, esto es, se entienden con las partes en el procedimiento o con los terceros que en el intervengan, para llevar a cabo esto, la ley prevee que todos los litigantes en su escrito inicial de demanda deben señalar un domicilio para que se les pueda notificar de alguna resolución, o mandato emitido por el juez en el supuesto de que el promovente ignore el domicilio de

la persona que deba ser notificada, se debe promover conforme a lo establecido en el artículo 1070 del Código de Comercio, esto es que la primera notificación se hará publicando la determinación emitida respectiva por el juez por tres veces consecutivas en el periódico oficial del Estado o del Distrito Federal, en que el comerciante demandado deba ser emplazado. Cita además éste artículo que todas las diligencias y notificaciones que se realicen en el domicilio señalado en el primer escrito hasta en tanto no se hiciera sustitución del domicilio judicial; por lo que el actuario que ha de practicar la diligencia o la notificación la practicará en el domicilio señalado.

Es importante señalar que el artículo 1069, del Código de Comercio en su segundo párrafo establece:

Artículo 1069... "Cuando un litigante no cumpla con la primera parte de éste artículo las notificaciones se harán conforme a las reglas para las notificaciones que no deban ser personales. Si no designaré domicilio de la contraparte, se le requerirá para que lo haga..."

Aunque establece que las notificaciones se harán conforme a las que no deban ser personales, es omiso en señalar cuáles notificaciones serán personales, en tal caso debemos aplicar en forma supletoria lo establecido en el artículo 114 del Código de Procedimientos Civiles, para el Distrito Federal.

En virtud de la omisión del Código de Comercio para señalar cuáles son las clases de notificación personal es necesario remitir a lo que establece el artículo 114 del Código de Procedimientos Civiles, para el Distrito Federal. Por lo que a continuación transcribiré el citado precepto y posteriormente analizaré cada una de las formas en que deban hacer

la notificación personal.

Artículo 114: " Será notificado personalmente en el domicilio señalado por los litigantes:

- I El emplazamiento del demandado, y siempre que se trate de la primera notificación en el procedimiento, de diligencias preparatorias o de jurisdicción voluntaria en que se deba hacer saber de las mismas a la otra parte;
- II El auto que ordena la absolución de posiciones o reconocimiento de documentos;
- III La primera resolución que se dice cuanto se dejaré de actuar más de seis meses por cualquier motivo;
- IV Cuando se estime que se trate de un caso urgente y así se ordene;
- V El requerimiento de un acto a la parte que deba cumplirlo;
- VI La sentencia que condene al inquilino de casa habitación a desocuparla y la resolución que decrete su ejecución, y
- VI La sentencia que condene al arrendatario de casa habitación a desocuparla; y
- VII En los demás casos que la ley lo disponga.

Por lo pronto sólo me referiré a la notificación al demandado, la que debe hacerse en forma personal en el domicilio señalado, dejándole la cédula en la que se hará constar la fecha y la hora en que la entregó el actuario, el nombre y apellido del promovente, el juez o tribunal que manda practicar la diligencia, el contenido de la

notificación, así como los datos de la persona que esta recibiendo la cédula, nombre parentesco con la persona buscada, documento que acredite su personalidad, y en algunos casos para mayor certeza se describirán sus rasgos físicos. Aunque dentro del procedimiento se ventila, que cuando se trate del emplazamiento y verificado el domicilio del deudor, se le dejará citatorio, fijándole hora hábil para que espere al actuario dentro de un lapso comprendido entre las seis y las sesenta y dos horas posteriores (1393 del Código de Comercio).

En éste sentido el artículo 123 del Código de Procedimientos, para el Distrito Federal, establece:

Artículo 123: "La primera notificación al promovente de cualquier procedimiento se hará por Boletín Judicial, salvo que se disponga otra cosa por la ley o el tribunal. En todo caso el tribunal, tendrá la obligación de notificar personalmente, entregando copia simple o fotostática de la resolución, la segunda y ulteriores notificaciones a los interesados o a sus apoderados, procuradores o autorizados, si estos, ocurren al tribunal o juzgado respectivo, el mismo día en que se dicten las resoluciones que hayan de notificarse, y exigen que se les haga conocedoras de la providencia dictadas, sin necesidad de esperar a que se publiquen en el Boletín Judicial, dejando constancia en autos de dicha notificaciones, firmada por el notificado y el fedatario, haciendo saber si el primero se negó a firmar."

POR BOLETIN JUDICIAL, GACETA O PERIODICO JUDICIAL.

Como lo establece el artículo 1068 del Código de Comercio éste tipo de notificación se encuentra regulada dentro de ese ordenamiento jurídico, sin embargo es en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, de aplicación supletoria al Código de Comercio, en sus artículos 125 y 126 en donde se encuentra reglamentada la citada notificación y establecen:

Artículo 125: " Si las partes, sus autorizados o sus procuradores no ocurren al tribunal o juzgado a notificarse personalmente el mismo día en que se dicten las resoluciones, el tribunal las mandará publicar en el Boletín Judicial. La notificación por Boletín Judicial se dará por hecha y surtirá sus efectos al día siguiente al de su publicación."

Artículo 126: " Se fijará en lugar visible de las oficinas del tribunal o juzgados una lista de los negocios que se hayan acordado cada día, y se remitirá otra lista expresando solamente los nombres y apellidos de los interesados, para que al día siguiente sea publicada en el Boletín Judicial, diario que sólo contendrá dichas listas de acuerdo y avisos judiciales y que se publicará antes de las nueve de la mañana.

Sólo por errores u omisiones sustanciales que hagan no identificable los juicios, podrá pedirse la nulidad de las notificaciones hechas por el Boletín Judicial..."

Las notificaciones, como ya lo señale, se realizan en el domicilio señalado para ese efecto, o asentado una razón de notificación dentro del expediente en que se actúa sin

embargo cuando no se practiquen dentro de las formas señaladas se realizarán por medio del Boletín Judicial.

Las notificaciones practicada en el Boletín Judicial que tenga alguna omisión o error, se mandaràn publicar nuevamente en el boletín del día siguiente, ya que en caso contraído se podría promover una nulidad de notificación.

El artículo 36. fracción VIII, de la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, establece que corresponde al Presidente del Tribunal de Justicia, vigilar la publicación de los "Anales de Jurisprudencia" y su sección "Boletín Judicial".

POR LOS ESTRADOS.

Reglamentada en el artículo 1068, fracción III, del Código de Comercio que señala:

" Por los estrados, en aquellos lugares destinados para tal efecto en los locales de los tribunales en los que se fijarán las listas de los asuntos que se manden notificar expresando los nombres y apellidos completos de los interesados."

En efecto en todos los juzgados se destina un lugar en el que se mandan poner las listas de las cédulas de las notificaciones que se tengan que practicar en ése día. Esta clase de notificación se practica generalmente, cuando el promovente en su escrito inicial no señala domicilio dentro de la jurisdicción del Juzgado, cuando el promovente señala como domicilio para oír y recibir notificaciones los estrados del juzgado, o cuando habiendo señalado domicilio judicial y en el momento en que el actuario practica éste ya no existe o se niega a recibir la notificación. Es entonces cuando el actuario hace del conocimiento del juez la situación y a solicitud del interesado el juez acuerda que a partir

de entonces todas las notificaciones aun las de carácter personal le sean notificadas por Boletín Judicial, o por los estrados del juzgado (artículo 1070, segundo párrafo del Código de Comercio).

El profesor Carlos Arellano García establece:

"En su significado gramatical original, la expresión "estrados " aludía a la tarima elevada que se colocaba el trono. En plural, en su significado forense, la palabra "estrados " se refiere a los locales donde están establecidos los tribunales." (6).

El significado que nos proporciona el profesor Arellano García se adecua a la practica jurídica, ya que efectivamente las notificaciones se fijan en un lugar establecido dentro del local del juzgado .

POR EDICTOS

El artículo 1068 del Código de Comercio en su fracción IV, señala que los edictos se harán ostensibles en sitios públicos de costumbre o que se publiquen en los periódicos que señale el tribunal.

Es regla general que para la procedencia de la notificación por edictos se desconozca el domicilio de la persona a quien se pretenda notificar. El Código de Comercio únicamente en sus artículos 1070, reglamenta a los edictos y señala:

6 Carlos, Arellano García, Ob. Cit. Práctica Forense Mercantil, pág. 136.

Artículo: 1070: " Cuando se ignore el domicilio de la persona que debe ser notificada, la primera notificación se hará publicando la determinación respectiva por tres veces consecutivas en el periódico oficial del Estado o del Distrito Federal en que el comerciante deberá ser demandado."

Artículo 1411: "Presentado el avalúo y notificadas las partes para que concurran al juzgado a imponerse de aquél, se anunciará en la forma legal la venta de los bienes, por tres veces, dentro de tres días, si fuesen muebles, y dentro de nueve días si fuesen raíces, rematándose en seguida en pública almoneda y al mejor postor conforme a derecho."

El Código de Comercio es omiso en reglamentar más ampliamente lo relativo a los edictos; sin embargo podría agregar que también se notifican a los propietarios de algún predio cuyo dueño se ignore, pero se tiene establecido la ubicación del inmueble. En materia de remates completamos el artículo 1411 del Código de Comercio aplicando supletoriamente los artículos 570 y 572, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

NOTIFICACION POR CORREO.

Esta notificación no es común dentro de la practica judicial, ya que debe presentarse el acuse de recibo y certificarse la entrega para tener mayor certeza que ha sido practicada, apareciendo en la certificación la fecha de entrega y el nombre de la persona que la recibió debe entregarse a tiempo el acuse de recibo para que obre en autos como

constancia. No es común ésta notificación debido a que no es muy controlable por el juzgador y por tanto podría estar viciada.

El Código de Comercio únicamente menciona esta notificación en el artículo 1068 fracción V, sin embargo el código de procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en sus artículos 111 y 121, señalan:

Artículo 111: "Las notificaciones en juicio se deberán hacer:

- I. Personalmente o por cédula;
- II. Por boletín judicial, en los términos de los artículos 123 y 125;
- III. Por edictos que se hagan ostensibles en los sitios Públicos de costumbres o que se manden publicar e los periódicos que al efecto se autoricen en los plazos que se precisen;
- IV. Por correo, y
- V. Por telégrafo.

Artículo 121. Los testigos, peritos o terceros que no constituyan parte, podrán ser citados por correo certificado o telégrafo, en ambos casos a costas del promovente, dejando constancia en autos.

NOTIFICACION POR TELEGRAFO.

A ésta notificación también son aplicables los artículos descritos anteriormente como lo son el artículo 111 y 121. Este último en su párrafo segundo amplía lo

relacionado relacionado al telégrafo y señala:

Artículo 121: " Cuando se haga por telegrama se enviará por duplicado a la oficina que debe de transmitirlo. la cual devolverá, con el correspondiente recibo, uno de los ejemplares que se agregará al expediente... "

Cabe aclarar que el recibo a que se refiere no es la de la persona a quién va dirigido sino de la oficina que haya de transmitirlo, por lo que es impreciso saber si lo recibió o no, si fué transmitido por la oficina, son cuestiones que nos llevan como litigantes a no usar con frecuencia éste medio de notificar ya que como lo señalé no es confiable en que se maneja.

Aunque el Código de Comercio no enumera a los exhortos, como una de las formas de notificar, éstos si es muy usual en la práctica judicial, ya que se presenta cuando una de las partes a quién ha de notificarse radica fuera de la Jurisdicción en que se ubica el Juez que conoce del juicio. El Código de Comercio reglamenta el exhorto en sus artículos 1071 y 1072. Los exhortos que se tramitarán dentro del país y la practica de las diligencias que se lleven a cabo en país extranjero se reglamentan en los articulo 1073 y 1074

Artículo 1071: " Cuando haya de notificarse o citarse a una persona residente fuera del lugar del juicio, se hará la notificación o citación por medio del despacho o exhorto al juez de la población en que aquella recibiere, los que podrán tramitarse por conducto del interesado si éste lo pidiere..."

Debido a la reciprocidad que entre las autoridades existe para ayudarse en la práctica de alguna diligencia en particular y poder así agilizar los trámites necesarios, es

que se solicitan entre ellas la práctica de la diligenciación de algún exhorto, es así que entraña una petición de ayuda entre autoridades de la misma jerarquía reiterando el solicitante o exhortante, su ayuda inmediata en caso de que la autoridad exhortada requiera de alguna ayuda en un caso similar.

Por último considero importante transcribir el concepto que el procesalista Carlos Arellano García nos da de exhorto.

"El exhorto es una petición escrita de auxilio judicial que dirige un órgano jurisdiccional a otro para solicitarle el desempeño de un acto procesal dentro de las jurisdicción del órgano jurisdiccional exhortado." (7)

1. 3 EMPLAZAMIENTO

Habiendo estudiado anteriormente la notificación, su concepto y las diferentes clases de notificación que existen; será fácil entender que el **emplazamiento** es de gran importancia en todos los juicios, y en éste caso en el juicio ejecutivo mercantil por todos los supuestos que se puedan presentar. Es mediante el emplazamiento que se hace del conocimiento del demandada la iniciación de un proceso judicial en su contra. se le notifica que el juez ha tomado una determinación con relación a las pretensiones del actor en contra del demandado.

7 Carlos, Arellano García, Ob. Cit., Práctica Forense Mercantil, pág. 140.

Para hacer más entendible la figura jurídica en estudio transcribiré algunos conceptos.

José Ovalle Favela establece que:

“Emplazar, en términos generales significa conceder un plazo para la realización de determinada actividad procesal.” (8)

“La palabra emplazar en una de sus acepciones significa dar un plazo que el juez impone al demandado, desde luego con base a la ley, para que se apersona al juicio, para que comparezca a dar contestación a la demanda.” (9)

Para el procesalista Carlos Arellano García, emplazamiento es;

“ La notificación que se hace al demandado para que concurra ante el órgano jurisdiccional a contestar la demanda, de la que se le corre traslado y que ha sido admitida, dentro del plazo que para ese efecto se le concede.” (10)

Considero que de los conceptos transcritos el más completo es el que nos proporciona el profesor Arellano García, ya que en éste se toma también la figura del traslado, que comúnmente lo constituye el legajo de copias de la demanda y documentos base de la acción que lo acompaña, para que el demandado tenga conocimiento del contenido de la demanda, de ahí que todos los promoventes de un juicio debemos

8 José, Ovalle Favela, Derecho Procesal Civil, Editorial Haria, México, 2ª edic. 1980-1985, pág. 58.

9 Cipriano, Gómez Lara, Derecho Procesal Civil, Editorial Trillas 1989, México, pág. 44.

10 Carlos, Arellano García, Ob. Cit., Practica Forense Mercantil, pág. 130.

acompañar a nuestra demanda un juego de copias de la misma, para que por conducto del C. Actuario se le hagan llegar al demandado. El debido emplazamiento constituye una garantía de audiencia consagrada en nuestra Constitución Política en sus artículos 14 y 16, señalándose en el primero de ellos, que nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante un juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumpla con las formalidades esenciales del procedimiento. Es así que al dar el debido cumplimiento al emplazamiento tenemos la absoluta seguridad de que queda plenamente válido.

El emplazamiento está regido por lo establecido en los artículos 116, 117, 118, 119, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Considero importante transcribir lo que establece el artículo 117 que dice:

Artículo 117: "Si se tratare el emplazamiento y no se encontrare al demandado, se le hará la notificación por cédula."

"La cédula, en los casos de éste Artículo y del anterior, se entregará a los parientes empleados o domésticos del interesado o cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, después de que el notificador se haya cerciorado de que ahí lo tiene la persona que debe ser notificada; se expondrán en todo caso los medios por los cuales el notificador se haya cerciorado de que ahí tiene su domicilio la persona buscada."

"Además de la cédula, se entregarán a la persona con quién se entienda la diligencia, copia simple de la demanda debidamente cotejada y sellada, más, en su

caso. copias simples de los demás documentos que el actor haya exhibido con su libelo inicial.”

Aunque en éste precepto legal, se menciona la cédula de notificación, para que el demandado éste enterado del mandamiento del juez, esto es para aquellos juicios que sus documentos base de la acción no llevan aparejada ejecución: por lo que en el caso del juicio ejecutivo mercantil, se establece que a la primera busca del demandado si no se encuentra éste, se le dejará citatorio para que espere al actuario en las siguientes horas, y de no esperarse se entenderá la diligencia de embargo con quién se encuentre presente, empleados, parientes, cerciorándose de que ahí vivan (artículo 1393 del Código de Comercio), en el emplazamiento del juicio mercantil también se le dejará cédula al demandado, en la que se contendrán los datos de identificación del juicio y el auto de exequendo.

1.4 DOCUMENTOS EJECUTIVOS MERCANTILES.

El juicio ejecutivo mercantil tiene su origen procesal en el momento en que se da el incumplimiento del pago de un título de crédito, y por ser tantos los juicios mercantiles que se tramitan, es que considero importante analizar cuáles son esos documentos, cuyo incumplimiento genera una serie de trámites, que llevan como objeto su cobro

Para entrar al estudio de los documentos ejecutivos mercantiles, es necesario tener un concepto de lo que es un documento y de acuerdo al profesor José Ovalle Favela, se entiende por documento "Todo objeto mueble apto, para representar un hecho". (11)

11 José. Ovalle Favela, Ob. Cit., Derecho Procesal Civil, pág. 128.

Por su parte Alsina establece: " Por documento: se entiende toda representación objetiva de un pasatiempo, la que puede ser material o literal. " (12)

Para Cipriano Gómez Lara, el documento es "un instrumento escritural, es decir, un instrumento en el cual hay escritura; y entonces mediante la escritura se plasma una serie de datos, de noticias, y en cierta forma, también registros sobre consentimientos " (13)

De acuerdo con los autores citados, el documento en sí es el objeto material en el cual, en forma escrita se plasman ideas, acontecimientos importantes, datos, cifras, todo aquello que tiene importancia para quién lo suscribe, con la característica de ser un bien mueble.

Debe un documento ser un bien mueble para que sea susceptible de trasladarse de un lugar a donde se requiera que se presente, el procesalista José Ovalle Favela, nos hace una distinción entre lo que es un documento material y el literal; y señala

"... Se puede distinguir, pues entre documentos materiales, cuando la representación no se hace a través de la escritura, como sucede con las fotografías, registros dactiloscópicos, etcétera, y documentos literales, que cumplen su función representativa a través de la escritura." (14)

Podemos concluir que los documentos ejecutivos mercantiles son documentos literales, ya que en ellos se encuentra escrito un acontecimiento importante para las personas que lo suscriben y es que tendrán para ellos, consecuencias jurídicas en caso de incumplimiento.

12 Cit. Por. José, Ovalle Favela, Derecho Procesal Civil pág. 128.

13 Cipriano, Gómez Lara, Ob. Cit., Derecho Procesal Civil, pág. 128

14 José, Ovalle Favela, Ob. Cit. Derecho Procesal Civil, pág. 128.

El Código de Procedimientos Civiles, para el Distrito Federal, en sus artículos 373, 374, 375, lo regula en su apartado denominado "Fotografías, copias fotostáticas y demás elementos", comprendiéndose dentro de éste rubro las cintas cinematográficas, producciones fotográficas, registros dactiloscópicos, fonográficos.

Los documentos literales se dividen a su vez en: documentos públicos y privados. Siendo los primeros aquellos que son expedidos por funcionarios públicos en el desempeño de sus atribuciones o por profesionales dotados de fé pública (notarios o corredores públicos). (15)

Para el profesor Carlos Arellano García documento público es aquel procedente de un representante de un órgano de autoridad estatal o de un fedatario público, que ha expedido constancia escrita, dentro de las facultades que tiene otorgadas legalmente para actuar y para expedir documentos con los requisitos de forma establecidos legalmente (16)

Los conceptos señalados nos dan claramente la idea de lo que son los documentos públicos, considero que el concepto que nos da el profesor Arellano García, es el más adecuado ya que nos establece que el funcionario actúa dentro de sus facultades que la ley le establece, así como también debe sujetarse a los requisitos formales que para él señala la ley.

15 Jose. Ovalle Favela, *Ibid.*, Derecho Procesal Civil, pág. 128.

16 Carlos Arellano García, *Ob. Cit.*, Practica Forense Mercantil pág. 412.

El artículo 327 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, nos señala cuáles son los documentos públicos y del artículo 328 al 333 del ordenamiento citado señalan algunos requisitos y atribuciones de los funcionarios que los expiden.

Por documento privado entendemos por exclusión, todos aquellos que no han sido expedidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus atribuciones o profesionales dotados de fé pública. (17)

Para el procesalista Arellano García Carlos, documento privado es " aquella constancia escrita que no reúna todas las características que hemos señalado para singularizar a los documentos públicos. (18)

Es menos complejo el concepto de los documentos privados en los que no interviene ninguna autoridad para su realización y si interviene lo hace sólo como espectador, el artículo 334 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, nos señala cuáles son los documentos privados.

Artículo 334: " Son documentos privados los vales, pagarés, libros de cuentas, cartas, y demás escritos firmados o formados por las partes o de su orden y que no estén autorizados por escritos o funcionarios competentes "

Como se desprende todos los documentos que no sean expedidos por funcionarios serán documentos privados.

17 José, Ovalle Favela Ob. Cit., Derecho Procesal Civil, pág. 131

18 Carlos Arellano García Ob. Cit., Practica Forense Mercantil, pág. 413

El Código de Procedimientos Civiles en sus artículos 334 al 345, reglamenta los documentos.

El Código de Comercio en cuanto a documentos señala:

Artículo 1237. "Son instrumentos públicos los que están reputados como tales en las leyes comunes y además las pólizas de contrato mercantiles celebrados con intervención de corredor y autorizados por éste, conforme a lo dispuesto en el presente código."

El artículo 1238 establece; "Documento privado es cualquier otro no comprendido en lo que dispone el artículo anterior."

De igual forma el Código de Comercio regula las dos clasificaciones de documentos. su objeción, aceptación la forma en que se llevará a cabo el cotejo de ello, los documentos auténticos que serán aquellos expedidos por autoridades federales, los indubitables entendiéndose por estos aquellos que las partes de común acuerdo reconozcan como tales, aquellos cuya letra o firma haya sido reconocida en juicio por quién se considere dudoso, el escrito que fué impugnado, pero que reconoció como suya la letra que contiene, etc. (artículo 1247). Por lo que respecta cuando un documento es impugnado como falso dentro de los tres días siguientes aquel en que se tenga por admitido o por presentado, se aportarán los medios de prueba para acreditarlo, señalándose los motivos por los que se redarguye de falso, en éste supuesto se suspenderá el procedimiento mercantil y se iniciará la averiguación previa correspondiente, siendo transcendental la sentencia dictada por el Juez Penal en el Juicio Mercantil.

Como ya mencione anteriormente el juicio ejecutivo mercantil, se inicia cuando la demanda se fundamenta en documentos que traigan aparejada ejecución, en éste sentido el artículo 1391 del Código de Comercio, enuncia cuales son los documentos que traen aparejada ejecución.

Artículo 1391: El procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento que traiga aparejada ejecución.

Traen apareja 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 su disposición de la ley tienen el carácter de ejecutivos o por que sus características traen aparejada ejecución.

En forma breve me referiré a las fracciones del artículo 1391 del Código de Comercio.

En la primera fracción estamos ante la presencia de una sentencia que sea inapelable, que contra ella no procede ningún recurso o juicio (de amparo) conforme al artículo 1346 y 1348. En el primero de ellos se refiere a quien compete la ejecución de la sentencia y en el segundo a la cuantificación, cuando la sentencia no contiene cantidad líquida, la parte a cuyo favor se pronunció la sentencia presentará su liquidación y se dará vista a la parte contraria.

Por sentencia ejecutoriada debemos entender a aquella que causa ejecutoria o sea un documento judicial en el que se consigna una sentencia firme, y causa ejecutoria por ministerio de ley o por resolución judicial (artículo 426 y 427 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), produciendo efectos de cosa juzgada, y esta es la sentencia judicial irrevocable, en cuanto se refiere a la cuestión en ella debatida y resuelta.

En cuanto a la segunda fracción del artículo en cuestión podemos decir que debido a que estos instrumentos públicos deben traer aparejada ejecución, no son en tal caso cualquier instrumento público. Al respecto me permito transcribir la siguiente tesis jurisprudencial que dice:

**“ VIA EJECUTIVA, IMPROCEDENCIA DE LA.
FUNDADA EN SEGUNDA O ULTERIORES COPIAS
DE DOCUMENTOS PUBLICOS, EXPEDIDAS SIN
MANDATO JUDICIAL.**

Para que el juicio ejecutivo tenga lugar se necesita entre otros requisitos un título ejecutivo y de conformidad con las fracciones I y II del artículo 443

del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y Territorios Federales y códigos de los Estados que tienen iguales disposiciones no tienen ese carácter las copias de los documentos públicos sino únicamente las primeras de ellas, o las ulteriores copias, aún certificadas por funcionarios públicos, pero sin cumplir con esos requisitos legales, no constituyen título ejecutivo y resulta improcedente la vía ejecutiva fundada en ellas”.

Apéndice 1975, tesis 402, pp1236-1237. Apéndice 1985.

Tercera Sala, p. 926.

Cuando el actor inicie la vía ejecutiva mercantil en base a un instrumento público que contenga obligaciones bilaterales, debe acreditar haber cumplido con sus obligaciones. El juez antes de conceder el auto de ejecución, revisará de oficio si es procedente o no la vía ejecutiva mediante el análisis del documento fundatorio.

El artículo 1288 del Código de Comercio señala "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", a su vez el artículo 1287 señala en que casos la confesión judicial hace prueba plena y estos son:

Artículo 1287: "La confesión Judicial hace prueba plena cuando concurren en ella las circunstancias siguientes:

- I Que sea hecha por persona capaz de obligarse;
- II Que sea hecha con pleno conocimiento y sin coacción ni violencia;
- III Que sea de hecho propio y concerniente al negocio;
- IV Que se haya hecho conforme a las prescripciones del capítulo XIII

Para que una confesión judicial tenga pleno valor probatorio se requiere que se de cumplimiento a lo que señala el artículo 1289 que establece que se requiere para considerar plenamente probados los hechos sobre que versen las posiciones que judicialmente han sido dadas por absueltas en sentido afirmativo y que son: Que el interesado sea capaz de obligarse; que los hechos sean suyos o concernientes al pleito que la declaración sea legal.

La fracción IV señala los títulos de crédito, podemos señalar que esta se refiere a los títulos ejecutivos, remitiéndonos al artículo 1391 del Código de Comercio que señala cuáles son los documentos que traen aparejada ejecución.

Las pólizas de seguros y la decisión de los peritos designados en los seguros carecen de fuerza ejecutiva porque en la actualidad no sirven como base para fundamentar un juicio ejecutivo y no son usuales como documento base de la acción.

Anteriormente se regulaba su aplicación en el Código de Comercio del artículo 392 al 448, que fueron derogados por el artículo 196 de la Ley sobre el contrato de seguro (publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de agosto de 1935). Actualmente se rigen por su propia Ley.

Por lo que respecta a la fracción VII, el artículo en comento requiere que los documentos ahí mencionados sean firmados y reconocidos judicialmente. Esto es que tendríamos que agotar primeramente unos medios preparatorios a juicio, el artículo 1167 señala que si el instrumento reconocido público o privado contiene cantidad líquida, puede prepararse la acción ejecutiva siempre que la liquidación pueda hacerse en un término que no excederá de nueve días. Esto es perfecciona dichos documentos para que tenga el carácter de títulos que traen aparejada ejecución.

Respecto al reconocimiento éste se dará cuando se solicite se reconozca la firma de los documentos mercantiles. Cuando el deudor se niegue a reconocer su firma se dará por reconocido siempre que, citado por dos veces para la audiencia en que tenga que hacerse el reconocimiento no comparezca; o requerido dos veces en la misma diligencia rehuse contestar si es o no suya la firma.

1.4.1 REQUISITOS DE LOS DOCUMENTOS EJECUTIVOS MERCANTILES.

Como podemos observar no sólo los títulos de crédito dan origen a los juicios ejecutivos mercantiles, pero si son estos los que generalmente lo inician. Los documentos ejecutivos mercantiles son aquellos que llevan aparejada ejecución, pero además tiene la cualidad de considerarse como prueba preconstituida de la acción, tal y como lo ha considerado la jurisprudencia obligatoria que dice:

“TITULOS EJECUTIVOS. SON PRUEBAS PRECONSTITUIDA.

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

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

Esto es que los títulos ejecutivos por su proceso de creación y por la forma que revisten constituyen una prueba preconstituido de la acción y sólo éste carácter explica que baste para que el juez, sin audiencia de la parte contraria, expida en su contra un requerimiento de pago o una orden de embargo, sin esperar que el actor presente otras pruebas, pues el título ejecutivo es por sí mismo suficiente. Aunque el artículo 1391,

mismo que anteriormente transcribí, no señala expresamente que dichos documentos sean una prueba preconstituida, pero se comprende que el juzgador no librara una orden de ejecución si dichos documentos no satisfacen los requisitos de esos documentos y que son:

Que la deuda sea cierta, exigible y líquida. A continuación transcribiré la siguiente tesis que confirma lo anterior al establecer:

“TITULOS EJECUTIVOS . REQUISITOS QUE DEBEN SATISFACER. (LEGISLACION DEL ESTADO DE MEXICO).

Para que proceda la vía ejecutiva no basta que el documento sea público, o que, siendo privado haya sido reconocido ante el notario o ante autoridad judicial, sino que es menester que la deuda 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 por que no contenga en sí la prueba preconstituida de esos tres elementos”

Apéndice, 1985, Tercera Sala. Tesis 399. p1211

Apéndice, 1985, Tercera Sala. p. 906

Trataré de explicar en que consisten cada uno de estos requisitos:

Deuda cierta. Consistente en que únicamente puede ser título ejecutivo aquél al que la ley otorga expresamente tal carácter. Al mencionar las características que debe reunir un título ejecutivo, indica expresamente que su importe debe ser cierto y preciso; en el caso de la letra de cambio, el pagaré y el cheque, deben referirse a una suma determinada de dinero.

Crédito líquido. Es líquido si su quantum ha sido determinado en cifra numérica es decir en moneda. El Código de Procedimientos Civiles en su artículo 446, señala:

La ejecución no, puede despacharse si no por cantidad líquida.

Si el título ejecutivo o las diligencias preparatorias determinan una cantidad líquida en parte y en parte ilíquida, por aquella se decretará la ejecución, reservandose por el resto los derechos del promovente.

El Código Civil, también señala que es la deuda líquida en su artículo 2189:

“ Se llama deuda líquida aquella cuya cuantía se haya determinado o pueda determinarse dentro del plazo de nueve días”.

De lo anterior deducimos que sólo puede dar ejecución si la deuda ha sido líquida determinada, que se haya establecido en el documento en forma expresa, literalmente a través de los números que ampara dicha cifra, y la literalidad que marca la cantidad en el título:

La liquidez a que nos hemos referido es en cuanto a la suerte principal, y no a los accesorios como son los gastos y costas, intereses, daños y perjuicios. La respectiva liquidación se hará con posterioridad a la sentencia de remate.

Deuda exigible. El Código Civil define este concepto en el artículo 2190

“ Se llama exigible aquella deuda cuyo pago no puede reusarse conforme a derecho.”

El artículo 1945 refiere: “ Se tendrá por cumplida condición cuando el obligado impidiese voluntariamente su cumplimiento.”

Es exigible por lo tanto por no estar sujeta a plazo o condición. Establece el artículo 448, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que: " Las obligaciones sujetas a condición suspensiva o a plazo no serán ejecutivas sino cuando aquella o éste se hayan cumplido. salvo lo dispuesto en los artículos 1945 y 1959 del Código Civil

Será exigible en la oportunidad convenida, ya sea en el acto, o al vencimiento del plazo o al vencimiento de la condición suspensiva, sino cuando hubo convenio del momento del pago, si la obligación es de dar, será exigible treinta días después de la interpelación que se haga al deudor.

Podemos concluir que si no se dan los tres requisitos que señala el artículo 1391 aunque no en forma expresa, del Código de Comercio, el juez no podrá librar orden de ejecución en un juicio fundamentado en un documento ejecutivo mercantil: ya que la ausencia de estos impide que constituyan una prueba preconstituida de la acción por carecer de los tres elementos que son: una deuda líquida, cierta y exigible.

1.4.2 LOS TITULOS DE CREDITO.

Para entrar en el análisis de lo que son los títulos de crédito es necesario comenzar por el concepto.

Para José Gómez Gordoa, títulos de créditos son "documentos privados que representa la creencia, fé ó confianza que una persona tiene en otra para que haga o pague algo, ya sea porque se le haya entregado un bien o porque se le haya acreditado una suma de dinero." (19)

19 José, Gómez Gordoa, Títulos de Crédito, Editorial Porrúa 1988, México, pág. 3.

Para Escriche 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." (20)

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 5 establece.

"Son títulos de crédito los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal que en ellos se consigna".

Para los licenciados Arturo Puente y Flores, y Octavio Calvo Marroquin, el concepto que nos da la ley citada es incompleto y ellos nos proponen un concepto, a su criterio , más completo: "Los títulos de créditos son los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal y autónomo que en ellos se consigna y que están destinados a circular. "

(21)

El concepto citado es más completo, ya que contiene otros elementos que también tienen los Títulos de Crédito.

Los títulos de crédito son cosas mercantiles, así lo establece el artículo 1º. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Es así que en el derecho mexicano las cosas mercantiles por excelencia son los títulos de crédito.

Los títulos de crédito son bienes muebles por disposición de la ley por que son documentos en los que se plasma una acción personal, y son susceptibles de cambiarse de un lugar a otro, y presentarlos para su cobro pues consigna en el mismo un derecho

20 José, Ovalle Favela, Cit. Por., Derecho Procesal Civil, pág. 334.

21 Arturo, Puente y Flores, y Octavio, Calvo Marroquin, Derecho Mercantil, Editorial Banca y Comercio, S.A., México, 1990, Trigésima Octava edic., reimpresión 1991, pág. 171.

que podemos exigir en caso de que no se realice su pago como se establece. Al efecto, el artículo 754 del Código Civil para el Distrito Federal, establece: "Son bienes muebles por determinación de la ley, las obligaciones y los derechos o acciones que tienen por objeto cosas muebles o cantidades exigibles en virtud de acción personal".

Por otro lado el artículo 14 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece:

" Los documentos y los actos a que éste título se refiere sólo producirán los efectos previstos por el mismo cuando contengan las menciones y llenen los requisitos señalados por la ley y que ésta no presuma expresamente.

La omisión de tales menciones y requisitos no afectará la validez o negocio jurídico que dió origen al documento o al acto."

La falta de forma en los títulos de crédito tendrá la consecuencia de que no serán de crédito, sino simple prueba de una relación cuyo alcance obligacional será determinado por un Juez al término de un juicio que no será ejecutivo si no ordinario.

En este sentido debo mencionar que los títulos de crédito que por su naturaleza y características son más usuales son la letra de cambio, el pagaré y el cheque. En relación a la letra de cambio para subsistencia como título de valor, de contenido crediticio de dinero, debe reunir los siguientes requisitos: La mención de ser letra de cambio inserta en el documento; la expresión del lugar de suscripción; la orden incondicional al girado de pagar una suma determinada de dinero; el lugar y época de pago; el nombre de la persona a quién a de hacerse el pago; la firma de girador o de la persona que suscriba a su ruego o en su nombre.

El pagaré sus requisitos formales son los siguientes la mención de ser pagaré, que existe una promesa incondicional, el nombre del beneficiario, época y lugar del pago y fecha y lugar de suscripción.

En lo que se refiere el cheque para que surta sus efectos como título de crédito debe contener : La mención de cheque inserta en el texto del documento, el lugar y la fecha en que se expide la orden incondicional de pagar una suma determinada de dinero, el nombre del librado, el lugar de pago, y la firma del librador.

En cuando a los elementos que contienen los títulos de crédito la doctrina suele señalar como tales los que a continuación se citan:

a) Incorporación.- Esto es, que para ejercitar el derecho que se consigna en un título de crédito, debo exhibir el documento que ampara el derecho y demos acreditar si el título es a la orden, esto, es que ese documento está a mi nombre y por tanto soy legítimo propietario de los derechos que en él se consigna. En caso contrario si no estoy en posesión del documento no puedo ejercitar mi derecho de que me sea pagado el mismo; es así que en los títulos de crédito el documento es condición suficiente y necesario para atribuir el derecho que en él se consigna. En el momento en que transmito un título de crédito, transmito los derechos que en él se consigna.

b) Literalidad.- Si la incorporación del documento es un elemento indispensable, si en cual no podemos ejercer el derecho en el consignado, es también indispensable que en ese documento se establezca claramente, la delimitación con número y letras del derecho. De igual forma el deudor se obliga en los términos del documento, es decir el beneficiario no puede cobrar el documento antes del vencimiento estipulado en el título (artículo 127 LGTOC), y no puede cobrar una cantidad diferente a la consignada (art. 126), cuando se pague sólo parte de la deuda se retendrá el documento, pero se anotará la cantidad en él la cantidad que se abone.

c) Autonomía.- esta puede definirse como "el desprecio que el derecho muestra por las causas y motivos que concurren en la expedición de un título de crédito." (22)

Esto es, que a partir de que un título de crédito es creado sólo importa en el su circulación y su pago para su validez no importante las causas que le dieron origen basta con que reúna los requisitos necesarios para su existencia.

d) Circulación.- Los títulos de crédito por ser muebles están destinados a circular, a transmitirse de una persona a otra. Por lo que la ley de títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 6º. señale que no son títulos de crédito los que no están destinados a circular.

e) Legitimación - Se establece además de los elementos señalados, que la posesión del título sea legal; quién puede ejercer el derecho de cobro es el propietario del

22 Felipe, Dávalos Mejía, Ob. Cit., Carlos Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras, Títulos de Crédito. Editorial Harla (2ª edic.), México, 1992, pág. 71.

documento, sin embargo, por la circulación de éste, no siempre la persona que lo recibe es el propietario sino aquel legítimamente se le transmite en alguna de las formas diseñadas para tal efecto

El artículo 21 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito señala "Los títulos de crédito podrán ser, según la forma de su circulación, nominativos o al portador..."

En los títulos nominativos el nombre del beneficiario se consigna en el texto del documento (artículo art. 23 LGTOC). Existen algunos títulos que necesariamente deben ser nominativos, como el pagaré, las acciones, la letra de cambio certificado de depósito, etc Otros como el cheque pueden ser al portador o nominativo, ya que su naturaleza así lo permite, la excepción a esto lo constituyen los cheques de caja que siempre deben ser nominativos.

Los títulos nominativos pueden ser a la orden; y estos son aquellos cuyo derecho puede ejercitarse por la persona a cuyo favor se expide el título o por la persona a quién aparece endosado, es característica el nombre de la persona se integre de una manera expresa y literal en su texto. Por la característica de los títulos de crédito de circular se entiende que no siempre la persona original del derecho será aquella que lo cobre, ya que esta lo puede endosar a otra persona y esta a su vez a otra.

Por lo tanto podemos decir que los títulos nominativos a la orden son aquellos que solo pueden ejercitar su derecho de cobrar la persona que expresamente aparezca como beneficiario sin que tenga que ser tenedor original del documento, ya que por la circulación de éstos puede endosarse el título a otra persona

La ley establece que los títulos nominativos se entenderán siempre a la orden salvo inserción en su texto o en el endoso de las cláusulas "no a la orden" o "no negociable" desde el momento en que se insertan estas cláusulas surten efectos.

Esta disposición (art. 25 LGTOC), confirma el carácter de circulatorio de los títulos de crédito y establece el derecho del emisor del título o de cualquiera de sus tenedores legítimos para frenar o impedir la circulación del título.

Los Títulos de Crédito al portador son los que no están expedidos a favor de persona determinada (ART. 69 LGTOC). Normalmente llevan la cláusula "al portador", sin embargo cuando falte esta, y en el documento no conste en nombre del beneficiario se entenderá que es al portador y por tanto la simple posesión de éste es suficiente para ejercitar el derecho en el consignado y a la vez obliga a quién lo suscribe a pagarlo a cualquiera que se lo presente, aunque el título haya entrado a la circulación contra la voluntad del suscriptor (art. 71 LGTOC).

Cuando un título al portador se pierde o es robado, se puede pedir que se notifique al librador o emisor, por el juez del lugar en que deba hacerse el pago. En este caso el librador debe pagar al denunciante, con la condición de que aún no haya sido pagado a un tenedor de buena fé que se haya presentado a cobrarlo (art. 74 LGTOC).

CAPITULO II

EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL

2.1. ANTECEDENTES DEL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

Considero que la influencia del Derecho Romano en el Derecho Mexicano resulta muy notoria, por lo que de manera breve estudiaré el desarrollo del procedimiento civil romano en su tres fases que son: la de las legis acciones, la del proceso formulario y la del proceso extra ordinem. De estas tres fases analizaré en forma especial las legis acciones por considerarla de mayor importancia por su trascendencia en las obligaciones antecedente desde mi punto de vista del juicio ejecutivo mercantil.

Las dos primeras fases se unieron bajo el nombre de *ordo iudiciorum*, (23) a su vez éste proceso se separaba en dos instancias; la primera se desarrollaba ante un magistrado y se llamaba *in iure* y la segunda ante un tribunal de ciudadanos seleccionado, que eran árbitros a diferencia de los magistrados que sí eran órganos del Estado, no eran *apud iudicem* (delante del juez), constituían un juez privado quién resolvía la controversia

En la primera instancia (*in iure*), los magistrados, quienes estaban dotados de jurisdicción (*iudicere*) que es la facultad para decidir si el actor podía llevar su demanda ante un juez, o bien negar esa posibilidad determinaban así la constelación jurídica del caso. En la segunda instancia (*apud iudicem*) que era la que se desarrollaba ante un juez dotado de la *iudicatio*, que era la facultad para resolver el proceso, ante él se ofrecían.

23 Guillermo, Floris Margadant S, El Derecho Privado Romano, Editorial Esfinge, S.A., México, 1985, Décima tercera edición, pág. 140.

admitían y desahogaban las partes las pruebas, después de lo cual, las partes presentaban sus alegatos y el juez dictaba la sentencia.

En ésta fase del *ordo iudiciorum*, la intervención del Estado era poca ya que se limitaba a presionar al demandado para que aceptara el arbitraje de un juez privado, y en el período formulario vigilaba que se planteara correctamente el problema jurídico ante el árbitro, quién después de analizar prescribía la sentencia que el juez debía imponer. El estado intervenía a petición del vencedor para dar eficacia a la sentencia.

En la segunda instancia ventilada ante un juez, a quién lo designaba el magistrado si las partes no lo hacía a veces era uno y otras eran varios. Ambos eran llamados a decidir la causa, se diferenciaba en las facultades concedidas a cada uno, el juez era designado cuando el demandado negaba y el árbitro cuando se trataba de una estimación en dinero. (24)

La tercera fase se caracteriza porque la división entre las dos etapas desaparece, ya que sólo en forma excepcional se ocurría a los jueces privados. El magistrado que como ya lo mencione es un funcionario del Estado, examina los hechos y dicta el mismo el fallo.

a) LEGIS ACTIONES.

Este procedimiento se caracteriza por la oralidad y solemnidad. Estaban reservadas para los ciudadanos romanos y consistían en declaraciones solemnes del derecho que aducían las partes o una de ellas ante el magistrado, a fin de reclamar, y en su caso la sanción de un derecho reconocido.

24 Sabino, Ventura Silva, Derecho Romano Curso de Derecho Privado, Editorial Porrúa, s.a, México, 1985. Octava edición, pág. 402.

Este procedimiento se subdivide en cinco etapas, siendo las tres primeras declarativas, porque tendían a instaurar la controversia, y ejecutivas las dos últimas, por ser medios ejecución. Las cinco *Legis actio* eran: *per sacramentum* (acción por la apuesta); *legis actio per iudicis arbitrive postulationem* (por petición de un juez o un árbitro); *legis actio per conditionem* (por requerimiento); *la manus iniectio vel legis actione permanus iniectioem* (por imposición de la mano) y *la pignoris capio vel legis actio per pignoris capionem* (por toma de prenda).

Legis actio Per Sacramentum: ésta servía para hacer reconocer derechos reales como personales, siendo por tanto el procedimiento distinto ya sea se tratara de la defensa de la propiedad o de un derecho de crédito, el *sacramentum* era una apuesta de 50 a 500 hace según el valor del objeto litigioso, que el postulante vencido entregaba al erario. El procedimiento se iniciaba cuando el actor invitaba al demandado a presentarse ante el magistrado, pero si no comparecía y no ofrecía un fiador para garantizar su futura presentación podía llevarlo por la fuerza.

Si la acción era real el actor tocaba el objeto del pleito con una varita, declarando que le pertenecía a él (*rei vindicatio*), enseguida el demandado tocaba el mismo objeto afirmando que era suyo (*contravindicatio*). Con posterioridad guardando solemnidad los contendientes dialogaban sobre quién hizo una justa reivindicación, el magistrado ordenada que dejaran la cosa del pleito, ambas partes depositaban el importe de la apuesta y quién garantizara mejor su devolución a esa se le entregaba por el pretor la cosa objeto del litigio.

La última actuación ante el magistrado consistía en la **litis contestatio**, consistía en llamar a los testigos para que narraran la forma en que habían sucedido los hechos. Se nombraba un juez privado por el magistrado y en ese momento se iniciaba el procedimiento probatorio, y una vez que éste concluía y alegaban las partes, el iudex dictaba su sentencia, declarando quién había perdido la apuesta (**instancia apud iudicem**).

Legis Actio per iudicis arbitrive postulationem: En ésta acción no había apuesta y sólo se usaba en algunos casos; cuando se trataba de un crédito proveniente de una estipulación y cuando se pretendía la división de una herencia o de una cosa común. (25)

Siendo ésta menos formalista que la anterior, sólo se requería que el actor afirmara tener un derecho sobre alguna cosa y si el demandado se negaba a reconocer ese derecho el actor solicitaba al magistrado que nombrara un juez.

Legis Actio Per Conditionem (por requerimiento): Se introdujo por una ley Silia (250 a. de C) y se aplicaba para requerir sumas de dinero a los créditos en que se reclamaran bienes determinados. Consistía en que el actor llevaba al deudor delante del magistrado y enfrente de él le decía: "afirmo que debes pagarme "X" te pido lo confieses o niegues. Si el reo negaba, el demandante expresaba: como niegas, te requiero o emplazo para elegir un juez dentro de treinta días. (26)

Legis Actio Per Manus Iniectionem: Conocido como un procedimiento de ejecución personal cuando el demandado no había cumplido con lo condenado en la

25 Sabino, Ventura Silva, Ob. Cit., Derecho Romano Curso de Derecho Privado, pág. 406.
26 Ibid, pág. 407

sentencia en un término de treinta días de pronunciada aquella, por lo que era entregado al acreedor por el magistrado, salvo que entregaría un fiador (vindex). En caso de que el deudor no pagara otorgará un vindex, el acreedor podía llevárselo a una cárcel privada y tenerlo ahí hasta por sesenta días; posteriormente era expuesto al público en el mercado, con el fin de ver quién ofrecía pagar por él su deuda y no habiendo quién cubriera su adeudo en consecuencia el acreedor podía disponer de él y hasta darle muerte; pero el vindex podía vigilar que se llevara a cabo fielmente el proceso, pero si lo llegaba a perder traía como consecuencia que el actor procediera en su contra y fuera el doble del valor. Supone todo esto que para que el vindex se opusiera al actor tenía que tener todos los elementos necesarios para ganarle al actor.

Legis Actio Per Pignoris Capionem (por toma de prenda):

Esta consistía en que el acreedor tomaba algunos bienes del deudor a título de prenda, en presencia de testigos y pronunciando palabras solemnes. Esta deuda generalmente era de carácter militar fiscal o sagrado. El actor penetraba a la casa del deudor y sacaba algunas cosas, el pignus, o sea la prenda, como esto se hacía sin la presencia de alguna autoridad, parecía un embargo por propia mano.

b) PROCESO FORMULARIO.

Debido a la solemnidad con que era llevado a cabo el proceso, el que hubiera un error traía como consecuencia la pérdida del juicio, posteriormente se limitó su aplicación creándose un nuevo procedimiento llamado formulario, que era el sistema de la época clásica ya no se encuentran los ritos y solemnidades del anterior y era aplicables a cives como a peregrinos. En este el magistrado redacta y entrega a las partes una fórmula

consistente en las guías o instituciones en que indicaba sus derechos y deberes procesales. En este proceso aún se observaban las dos instancias del proceso *in iure* y *apud iudicem* (27)

Los elementos de la fórmula que cada uno deberá contener eran cuatro a saber

1. La *demostratio*: que comparado hoy día con nuestro juicio ejecutivo mercantil es una demanda, pero ésta se limitaba nada más a los hechos, era la forma de dar a conocer la manera en que sucedieron los hechos.

2. La *intentio*: a través de ella se indicaba la pretensión del demandante o actor, esto es la cuestión misma en que se basaba el proceso de cuya constatación dependía el fallo del juez.

3. La *condemnatio*: es la libre apreciación que hace el juez de acuerdo a lo aportado en el juicio y puede condenar o absolver.

4. *Adjudicatio*: consistía en la autorización que daba el magistrado al juez para que atribuyera derechos de propiedad y pudiera imponer obligaciones a las partes.

Litis Contestatio.- una vez aceptada la fórmula tanto del actor como del demandado concluía el procedimiento *in iure* y éste acto se llama *litis contestatio*, que tenía diversos efectos: se determinaba el valor de las prestaciones reclamadas; convertía en permanente una acción temporal; hacía transmisibles por herencia las acciones personalísimas: el actor perdía su derecho sustantivo que hacía valer, por el derecho a una sentencia justa y al cumplimiento de la misma, esto quiere decir que una cuestión pendiente de resolución, no podía intentarse nuevamente. El demandado podía paralizar la acción mediante

exceptio rei iudicatae.

Los efectos novatorios consistían cuando el actor pedía más (*plus petitio*), tenían sus consecuencias y los más frecuentes eran: *plus petitio tempore* (la deuda vencía mañana y el actor demanda hoy); *plus petitio causa* (el deudor podía entregar, a su selección A o B y el acreedor demandaba A, lo que no podía hacer por carecer del derecho de elección); *plus petitio loco* (el deudor debía entregar trigo en Sicilia y el acreedor exigía su entrega en Roma). En estos casos el acreedor pedía alguno que no le correspondía y, por lo tanto perdía el juicio. (28)

Por lo que respecta al *minus petitio*, que era cuando el actor pedía menos, se condenaba al demandado a que pagara lo que el actor demandaba reservando el derecho de éste para reclamar lo demás en otra acción, pero corría el riesgo que el deudor opusiera la *exceptio litis residuae* o *litis deviduae*.

Posterior a la etapa de sentencia, como último paso, seguía la ejecución, en la sentencia se otorgaba al actor vencedor un *actio iudicati*, para exigir las consecuencias de la sentencia así al demandado triunfante una *exceptio iudicati* contra reclamaciones posteriores.

La ejecución forzosa en contra del demandado se verificaba a través de la *pignotid capio* y la *manus iniectio*, y se iniciaban después de transcurrido el plazo de treinta días, la primera acción se ejecuta en los bienes del deudor y la segunda era personal, prevaleciendo la primera de ellas. Así el vencedor utiliza la *actio iudicati*, iniciándose la

28 Ibid, pág. 411

ejecución patrimonial a través de la *missio in bona* por la que el actor tomaba posesión del patrimonio por orden del pretor y se procede a la venta del mismo a través de la *bonorum venditio*: la *cessio bonorum* que permitía a los deudores a hacer cesión de su patrimonio a sus acreedores, evitando con ello la nota de infamia; y la *pignoris ex caus iudicati captum*, se aplicaba a los deudores solventes que se negaba a pagar, se permitía al litigante vencedor tomar sólo una parte de los bienes del deudor para venderlos y cubrir con ello el adeudo, devolviendo el excedente al condenado.

c) Procedimiento Extraordinario:

Este tuvo sus orígenes en el anterior proceso, cuando se permitía al pretor resolver algunos problemas sin consultar al juez. Es así como, los funcionarios imperiales investigaban los hechos y dictaban la resolución sin recurrir a los jueces privados.

El procedimiento se desarrollaba así, la notificación al demandado antes era un acto privado y se convirtió en un acto público (*litis denuntiatio*) realizada por funcionario público a petición del actor. En tiempos de Justiniano el procedimiento se sigue por libellos, o escrito de demanda en que el actor fija su pretensión y por medio de un funcionario público se hace llegar la demanda al demandado quién puede allanarse o bien defenderse, presentando su *libellus contradictionis*, iniciándose así la *litis contestatio*. El mismo funcionario público es quién emite la sentencia sin mandar las partes aun juez privado, desapareciendo así las dos instancias *in iure* y *apud iudicem*.

La sentencia podía contener la orden de que el vencido debía entregar el objeto del litigio

Como podemos apreciar deja de existir poco a poco la oralidad para entrar al procedimiento escrito, ya se burocratiza el procedimiento interviene una autoridad del estado, quién podía allegarse de pruebas que los particulares no ofrecían.

Vemos como poco a poco se da la transición del procedimiento antiguo al moderno. "El procedimiento se torna escrito, se levantan acta de las sesiones. Este procedimiento se encuentra en las Siete Partidas, sobre todo en la Tercera, la cual, con influencia del Derecho Procesal Canónico, llega a la Ley de Enjuiciamientos Civil de 1855 (española), que se deja sentir primero en el Código de Beistegui, de Puebla (1880) y luego, en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal de 1884, antecedente del actual Código de 1932. (29)

En el derecho Español, los elementos se deben principalmente al derecho romano ya que estuvo vigente en España cuando fué provincia de Roma y el derecho germánico que se incorpora al derecho Español en la invasión de los pueblos del norte.

Debido a la intensificación del Comercio en las Ciudades Italianas, así como la necesidad de otorgar a determinadas clases de créditos una tutela más ágil y efectiva, dieron lugar a los instrumenta guarentigiata o confessionata (instrumentos garantizados o confesados) a los que los estatutos municipales reconocieron la executio parata (ejecución inmediata). El uso de estos instrumentos pronto se difundió en toda Europa, y el trato privilegiado dado a los instrumentos garantizados y confesados, posteriormente

29 Sabino, Ventura Silva, Ob. Cit., Derecho Romano Curso de Derecho Privado, pág. 417.

fue extendido a determinados créditos documentos especialmente la letra de cambio

Las excepciones y defensas que el deudor podía oponer contra un instrumentum eran mucho más numerosas que las oponibles a una sentencia firme; por eso si la ejecución de ésta generalmente no requería la previa citación del deudor, la de los instrumenta si lo exigía, de manera que se le daba la oportunidad de presentar en via sumaria, sus defensas y excepciones, y sólo si el juez las consideraba infundadas, dictaba no una sentencia, sino un mandatum seu praeceptum de solvendo, el cual autorizaba la ejecución. (30)

Fue así como surgió el Derecho Ejecutivo en el derecho medioeval italiano de los siglos XIII y XIV, posteriormente por influencia del Code de Procedure Civile Napoleónico, fue eliminado definitivamente el juicio ejecutivo en la mayor parte de los ordenamientos procesales europeos, donde se ha llegado a equiparar completamente los instrumentos con la sentencia, como título ejecutorio regulando para ambos una sola figura de ejecución.

Sin duda una variación del juicio ejecutivo ha sido el proceso documental y cambiario en Alemania e Italia, y tiene por objeto proporcionar al actor un título ejecutorio, sobre la base de un examen sumario del material documental aportado por las partes, en la que el juez en caso de encontrar fundada la pretensión del actor, dicta una sentencia definitiva ordinaria, la cual constituye un título ejecutorio, y en caso contrario una sentencia condenatoria con reserva, la cual también es ejecutable, pero permite que el

30 José, Ovalle Favela, Ob. Cit., Derecho Procesal Civil, pág. 327

proceso continué para el examen a fondo, y puede concluir confirmando o revocando la sentencia ya pronunciada, así como la ejecución basada en ella. La característica fundamental del proceso documental y cambiario es la limitación de las pruebas.

En los siglos XV y XVI, diversas leyes españolas precisaron la regulación del juicio ejecutivo, la cual posteriormente fue recogida completada en la Nueva Ley y en la Novísima Recopilación, en la Ley de Enjuiciamiento Mercantil del 30 de julio de 1830 y en las Leyes de Enjuiciamiento Civil de 1855 y 1881. En España sigue vigente el Derecho medioeval italiano, sin que haya sufrido las transformaciones de los demás países europeos por influencia del derecho francés.

2. 2 NATURALEZA JURIDICA DEL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

La naturaleza de los títulos de crédito es ejecutiva, porque constituyen la prueba preconstituida de la existencia, de un deber, por tanto la vía, además de mercantil, debe ser ejecutiva, y es ejecutiva por los intereses, por su importe y gastos y accesorios, sin necesidad de que el demandado reconozca previamente su firma. Es así que en el juicio ejecutivo mercantil primero tenemos la ejecución y después la de conocimiento y es esto porque como ya lo mencioné los títulos ejecutivos constituyen una prueba preconstituida, de la acción, ya que en el documento ejecutivo se consigna con indubitabilidad, una obligación en forma fehaciente, clara, exigible y líquida.

Lo anterior lo confirma la siguiente tesis, emitida por el tribunal Superior de Justicia al establecer

JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL, NATURALEZA DEL.

El juicio ejecutivo mercantil, de acuerdo con la técnica procesal, persigue el propósito de obtener el pago inmediato y llano del crédito demandado, o bien se pronuncie una sentencia condenatoria del remate 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 a efectuarse el remate, toda vez que esta condición además de no estar apoyada por precepto legal que sí lo disponga, contraria a la naturaleza del juicio ejecutivo, que impone al juzgador dictar sentencia con puntos resolutive que condenen de inmediato al pago de las prestaciones reclamadas y de no hacerlo al remate de los bienes otorgados en garantía o secuestrados, según disposición expresa de los artículos 1396 y 1404 del Código de Comercio. De acuerdo con la debida interpretación de los preceptos anteriores, el deudor debe efectuar pago llano, y de no hacerlo así debe ser condenado al cumplimiento de la obligación de pago y el remate de los bienes. puntos resolutive que no pueden someterse a la condición de que el acreedor entregue las garantías convenidas por las partes celebrantes del contrato base de la acción. C. José Marabaak Vela, Amparo Directo 5236/72. T. S. J. F.; 7ª época Vol 62. cuarta parte. febrero de 74, Tercera Sala

De la tesis transcrita se corroboraba que la naturaleza del juicio ejecutivo mercantil es la rapidez con que se actúa en él para restituir al acreedor el pago de lo debido limitando la acción del deudor, al poder embargarle desde el inicio bienes que garanticen el pago de la suerte principal y sus accesorios, otorgándole el juzgador al documento pleno valor probatorio que permite su pronta ejecución mediante la sentencia de remate y la venta de los bienes embargados.

2.3 DEFINICION DEL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL

El juicio ejecutivo mercantil según Vicente Caravates es: "un procedimiento sumario por el que se trata de llevar a efecto por embargo y venta de bienes el cobro de créditos que constan por algún título que tiene fuerza suficiente para constituir por sí mismo probanza." (31)

Es tan amplio el derecho mercantil y son tantas sus variantes como los sujetos que regula, que resulta difícil dar un concepto acertado sobre el derecho mercantil sin embargo considero que el juicio ejecutivo mercantil es aquel por medio del cual la Ley pretende restituir al acreedor el pago de lo debido en una forma expedita, así que sin las dilaciones y dispensas que acarrearía un juicio ordinario, aquel es rápido: siendo requisito sin el cual no procedería que sea un título que traiga aparejada ejecución y que cumpla con los requisitos de contener ser una deuda líquida, de plazo vencido, y

31 José, Castillo Larragaña, y De Pina, Rafael, Cit. Por., Instituciones de Derecho Procesal Civil, Edit. Porrúa, pág. 424.

exigible. será base suficiente para decretar el embargo.

2. 4 ETAPAS PROCESALES

Todo procedimiento judicial inicia con la presentación de la demanda y esta a su vez se fundamenta en un documento que trae aparejada ejecución y de acuerdo a Cipriano Gómez Lara, por demanda entendemos:

“... el primer acto de ejercicio de la acción, mediante el cual, el pretensor acude ante los tribunales persiguiendo que se satisfaga su pretensión”. (32)

Nos señala este autor que existen demandas que no son escritas, y es cuando se presenta el actor ante el Tribunal y de viva voz dice: “Vengo a demandar esto o lo otro” procediendo el tribunal a levantar un acta.

En la práctica procesal toda demanda mercantil, debe ser por escrito y reunir los requisitos que enumera el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal de aplicación supletoria al Código de Comercio:

Artículo 255: “Toda contienda judicial principiara por demanda, en la cual se expresarán:

- I El tribunal ante el cual se promueve;
- II El nombre y apellidos del actor y el domicilio que señale para oír notificaciones;
- III El nombre del demandado y su domicilio;

32 Ob. Cit., Derecho Procesal Civil, pág. 32.

- IV El objeto u objetos que se reclamen con sus accesorios;
- V Los hechos en que el actor funde su petición en los cuales precisará los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si los tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos. Asimismo debe numerar y narrar los hechos, exponiéndolos sucintamente con claridad y precisión.
- VI Los fundamentos de derecho y la clase de acción, procurando citar los preceptos legales o principios jurídicos aplicables;
- VII El valor de lo demandado, si de ello depende la competencia del juez;
- VIII La firma del actor, o de su representante legítimo. Si éstos no supieren o no pudieren firmar, podrán su huella digital, firmando otra persona en su nombre y a su cargo, indicando estas circunstancias;

Si la demanda esta bien formulada y cumple con los requisitos establecidos en el precepto transcrito, el juez dictará un auto de exequendo o de mandamiento en forma, a fin de que se requiera al demandado el pago de la deuda. Este auto será publicado como secreto en el boletín judicial y sólo podrá ser identificado por el actor con el número de expediente con que fué registrado en el libro de gobierno que para ese efecto se lleve en cada juzgado

Una vez admitida la demanda se inicia el procedimiento ejecutivo mercantil (artículo 1392 del Código de Comercio).

Es necesario que la demanda se presente acompañada de los documentos base de la acción aunque generalmente son títulos de crédito que traen aparejada ejecución. de otra forma el juez no dará seguimiento a la demanda.

El auto de exequendo o también auto de ejecución, es el auto recaído a la demanda para que el deudor sea requerido de pago por medio del actuario adscrito al juzgado. en presencia del actor.

Para analizarlo más ampliamente denominaremos a ésta etapa:

2.5 REQUERIMIENTO, EMBARGO Y EMPLAZAMIENTO.

Mediante la cédula de notificación o inductivo, que contiene entre otros datos el auto de exequendo; el actuario en compañía del actor o de la persona que legalmente lo represente se constituye en el domicilio del demandado.

Se pueden dar diversas circunstancias en la práctica de ésta diligencia como son

Cuando el actuario y el actor se constituye en el domicilio del demandado y éste se encuentra presente, la diligencia se entiende con él y en el acto se le informa el motivo de la diligencia, identificándose el actuario, se le requiere el pago de la suerte principal y de los accesorios. En el supuesto de que el deudor pague en ese momento la suerte principal no se le condenará al pago de las costas. y en ese momento se termina el procedimiento judicial en contra del demandado.

Puede suceder que en el momento en que el actor y el actuario se constituyan en el domicilio del demandado, éste no se encuentre presente, en tal caso la ley establece que se le dejará citatorio para que espere al actuario dentro de un lapso que será dentro de las seis a la sesenta y dos horas posteriores (artículo 1393 del Código de Comercio). Si no aguarda al actuario la diligencia se entenderá con cualquier persona que se encuentre en la casa.

Requerido de pago al demandado si este no lo hace se le embargarán bienes suficientes a pagar la suerte principal y los accesorios (artículo 534 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal); es al deudor a quién primeramente se le pide que haga el señalamiento de los bienes que se hayan de embargar, pero si no lo hace pasa el derecho para al actor quién podrá señalar bienes para embargar, sujetándose a lo establecido por la ley respecto a los bienes susceptibles de embargo (artículo 536, del Código de Procedimientos Civiles), y el artículo 544 del Código citado señala cuales son los bienes que no son susceptibles de embargo. Cuando el demandado hace el señalamiento de bienes pero esos no cubren las prestaciones reclamadas, en el acto puede el actor señalar otros bienes que se encuentren presentes y que a su criterio si garanticen lo demandado, o que no se encuentren presentes pero que sepa su ubicación (artículo 537 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

Una vez señalados los bienes embargados el actuario asentará en la diligencia los bienes que se hayan embargado y asentará en depósito de quién se quedan estos.

Realizado el embargo se procederá a emplazar al demandado, o persona con quién se práctico la diligencia para que dentro del término de cinco días comparezca ante

el Juzgado a hacer paga llana de la cantidad demandada y los accesorios, o a oponer las excepciones que tuviere para ello (artículo 1396 del Código de Comercio).

Otro de los supuestos que puede darse en la diligencia de embargo es que, el demandado no permita que se lleve a cabo la misma, es decir que se oponga a su realización, en tal caso el actuario asentará la oposición y dará cuenta al juez, quién a petición de parte impondrá una medida de apremio o apercibimiento que considere procedente.

El artículo 1396, ya citado señala que cuando se emplace al demandado éste tendrá cinco días para realizar el pago de lo demandado o en su caso a dar contestación a la demanda oponiendo en la misma las excepciones que considere aplicables en su caso.

El Código de Comercio en su artículo 1399 señala brevemente la manera en que se contestará la demanda, las excepciones que son procedentes y además deberá ofrecer el demandado desde el momento en que las oponga, las pruebas en que se fundamente sus excepciones, para mayor precisión sobre éste punto, me permito citar íntegramente el precepto invocado.

Artículo 1399: "Dentro de los cinco días siguientes al requerimiento de pago, al embargo en su caso y al emplazamiento, el demandado deberá contestar la demanda, refiriéndose concretamente a cada hecho, oponiendo únicamente las excepciones que permite la ley en el artículo 1403 de éste Código, y tratándose de títulos de crédito las del artículo 8º. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y en el mismo escrito ofrecerá pruebas, relacionándolas con los hechos y acompañado los documentos que exige la ley para las excepciones "

Nuestro ordenamiento legal invocado es claro en señalar que el, demandado en su contestación deberá referirse concretamente a cada uno de los hechos, manifestando si es cierto, o si es falso y el porque de su negativa al hecho que se le imputa, al negarlo deberá oponer las excepciones, señalar y ofrecer las pruebas en que base sus defensas y excepciones de no ser así el juez tendrá por no admitidas las excepciones (artículo 1400 del Código de comercio).

El término que tiene el demandado para contestar la demanda es improrrogable y empieza a correr desde el día siguiente a que en que surta efectos el emplazamiento, tal y como lo dispone el artículo 1075 del Código de Comercio.

El derecho para contestar la demanda se pierde si no se ejercita dentro del término citado y no es necesario acusar la rebeldía, aplicándose lo establecido por el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 271... En la práctica procesal si debe promoverse el acuse de rebeldía, ya que en la mayoría de los casos no es declarado de oficio.

Cuando no se hayan opuesto excepciones y por tanto no se ofrecieron pruebas ni contestado la demanda, en el escrito de acuse de rebeldía se pedirá al juez se cite a las parte para oír sentencia.

La excepciones que marca el artículo 1403 del Código de Comercio son:

Artículo 1403: "Contra cualquier otro documento mercantil que traiga aparejada ejecución, son admisibles las siguientes excepciones:

- I Falsedad del título o del contrato contenido en él;
- II Fuerza o miedo.
- III Prescripción o caducidad del título;
- IV Falta de personalidad en el ejecutante, o del

reconocimiento de la firma del ejecutado. en los casos en que ese reconocimiento es necesario:

- V Incompetencia del juez;
- VI Pago o compensación;
- VII Remisión o quita;
- VIII Oferta de no cobrar o espera;
- IX Novación de contrato.

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

El artículo 1399 del Código de Comercio establece que tratándose de títulos de crédito se opondrán las siguientes excepciones que nos señala el artículo 8º. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

El artículo 8º: "Contra las acciones derivadas de un título de crédito sólo pueden oponerse las siguientes excepciones:

- I Las de incompetencia y falta de personalidad en el actor;
- II Las que se funden en el hecho de no haber sido el demandado quién firmo el documento;
- III Las de falta de representación, de poder bastante o de facultades legales en quién suscribió el título a nombre del demandado, salvo lo dispuesto en el artículo 11;
- IV La de haber sido incapaz el demandado al suscribir el título;
- V Las fundadas en la omisión de los requisitos y menciones que el título o el acto en el consignado deben llenar o contener, y la ley no presuma

expresamente o que no se haya satisfecho dentro del término que señala el artículo 15;

VI La alteración del texto del documento o de los demás actos que en él consten, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 13;

VII Las que se funden en que el título no es negociable;

VIII Las que se basen en la quita o pago parcial que consten en el texto mismo del documento, o en el depósito del importe de la letra en el caso del artículo 132;

IX Las que se funden en la cancelación del título o en la suspensión de su pago ordenada judicialmente, en el caso de fracción 11 del artículo 45;

X Las de prescripción y caducidad y las que se basen en la falta de la demás condiciones necesaria para para el ejercicio de la acción;

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

Para el supuesto de que el juicio ejecutivo mercantil se funde en una sentencia ejecutoriada, el artículo 1397 del Código de Comercio señala que excepciones proceden, cita que sólo procederá la de pago si la ejecución se pide dentro de los ciento ochenta días; si ha pasado ese término pero no más de un año, se admitirán, además, las de transacción, compensación y compromiso en árbitros; y transcurrido más de un año serán admisibles también las de novación, comprendiéndose en ésta la espera, la quita, el pacto de no pedir y cualquier otro arreglo que modifique la obligación y la falsedad del instrumento, siempre que la ejecución no se pida en virtud de ejecutoria, convenio o juicio

constante en autos..."

En éste caso los términos que establece el artículo citado se contarán desde la fecha de la sentencia o convenio y si ello se fija plazo para el cumplimiento de la obligación el término se contará desde el día en que se venció el plazo.

En caso de que las partes ofrezcan testigos debe proporcionar el nombre, apellidos y domicilio de los testigos, ya que de no hacerlo no se tendrán por admitidos. El señalamiento del domicilio es subsanable ya que en el momento de la audiencia se le interroga sobre su domicilio. En caso de pericial, deben señalar la clase de pericial que ofrecen los datos de los peritos, así como el cuestionario que deben resolver. las demás pruebas permitidas por la ley, según se establece en el artículo 1401 del Código de Comercio.

Una vez que se ofrecen las pruebas, que se desahoga la vista que el juez manda dar al actor con las excepciones opuestas por el demandado. El juez admitirá o en su caso desechará, y mandará preparar las pruebas que procedan, abriendo el juicio a desahogo de pruebas hasta por un término de quince días, dentro de los cuales deberán realizarse todas las diligencias necesarias para su desahogo, señalando las fechas necesarias para su recepción artículo 1401 del Código de Comercio.

Por lo que se refiere a la preparación de las pruebas, se deben citar mediante cédula de notificación la confesional de la parte que se haya ofrecido, en el domicilio señalando para notificación la de la para tal efecto, o en los estrados si no señaló domicilio. Se citarán los testigos, peritos a estos se les tomará su protesta para desempeñar el cargo conferido, observándose las disposiciones establecidas en el Código de Procedimientos Civiles para la preparación de ésta prueba.

Una vez desahogada las pruebas y concluido el período probatorio, se pasará al periodo de alegatos, tal y como lo señala el artículo 1406 del Código de Comercio que dice:

Artículo 1406: "Concluido el término de prueba se pasará al periodo de alegatos, el que será de dos días comunes para las partes.

Artículo 1407: "Presentados los alegatos o transcurrido el término para hacerlo, previa citación y dentro del término de ocho días se pronunciará la sentencia.

Efectivamente los alegatos tal y como lo señala el artículo 1406, del Código de Comercio será de dos días comunes a las partes y podrán presentarse por escrito, en ellos las partes alegarán jurídicamente las razones y fundamentos por los que se consideran tener la razón y por lo tanto esperan una sentencia favorable a sus intereses, constituyendo esto un derecho procesal de los litigantes ya que como lo señalé en ellos las partes manifestarán al juez que con las pruebas ofrecidas, admitidas y desahogadas acreditaron los extremos de sus pretensiones.

Una vez presentados los alegatos y concluido el término para ofrecerlos, el juez citará a las partes para oír la sentencia y dentro de los ocho días posteriores al auto en que manda citar a las partes para oír sentencia, se pronunciará ésta

El Código de Comercio señala, respecto a la sentencia:

Artículo 1408: "Si en la sentencia se declara haber lugar a hacer trance y remate de los bienes embargados y pago al acreedor, en la misma sentencia se decidirá también sobre los derechos controvertidos.

Artículo 1409: "Si la sentencia declarase que no proceda el juicio ejecutivo, reservará al actor sus derechos para que los ejercite en la vía y forma que corresponda.

Artículo 1410: "A virtud de la sentencia de remate se procederá a la venta de los bienes secuestrados, previo avalúo hecho por dos corredores o peritos y un tercero en caso de discordia, nombrados aquellos por las partes y éste por el juez.

Como ya quedó asentado en caso de que proceda el remate de los bienes embargados y estos alcance a cubrir el monto de lo demandado, se procederá a su venta al moneda pública con fijación de los términos legales en que deba hacerse su anuncio. Lo que no contemple el Código de Comercio para éste caso se sujetará a lo establecido en el Código de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria.

Realizado el avalúo se notificará a las partes para que concurran al juzgado a aceptarlo o a oponerse, aceptando éste se señala día y hora para que se realice el remate, anunciando la venta de los bienes mediante publicación por tres veces, dentro de tres días, si fuesen muebles, y dentro de nueve si fuesen raíces, rematándose enseguida

en pública al moneda y al mejor postor conforme a derecho. Artículo 1411 del Código de Comercio)

Una vez que los bienes se hayan rematado al mejor postor el juez declare fincado el remate, ordenará que dentro de los tres días siguientes se otorgue al comprador la escritura de adjudicación correspondiente, en términos de su postura así como que se le entreguen los bienes rematados (artículos 581 al 590 Código de Procedimientos Civiles) Hecha la exhibición por el postor de inmediato que se cubrirá la deuda del acreedor y si existiere un excedente se entregará al deudor (artículo 592 Código de Procedimientos Civiles).

Cabe mencionar que el deudor puede rescatar sus bienes si paga el total de su deuda antes de que se dicte el auto que apruebe el remate, esto es, antes de que se finque el remate o se declare la adjudicación, por que de suceder esto ambos son irrevocables.

La ley es flexible al permitir que las partes decidan la forma en que se puede evaluar o vender los bienes o en su caso la adjudicación (artículo 1413 Código de Comercio), mediante un escrito firmado por ambas partes, antes de que se finque el remate y se declare la adjudicación.

En caso de que no se presenten postores para la compra de los bienes, en la fecha señalada para el remate, el acreedor puede pedir su adjudicación precisamente en el precio que se haya fijado para subastarlos en la último al moneda, tal y como lo establece el artículo 1412 del Código de Comercio.

Por último sólo podemos agregar que la parte a cuyo perjuicio le cause a la sentencia se puede inconformar con ella mediante recurso de apelación

CAPITULO III

LAS MEDIDAS DE APREMIO

3.1 DEFINICION DE LAS MEDIDAS DE APREMIO.

Es común que cuando existe un requerimiento en forma judicial, emitido por una autoridad, dirigido hacia alguna persona para que haga, o deje de hacer algo o para que se presente ante la autoridad que esta emitiendo el acuerdo esta persona puede abstenerse de realizar la conducta que se le esta requiriendo. En entonces en que la autoridad una vez que tiene conocimiento de que una orden suya está siendo desacatada, emite determinaciones par hacer cumplir a su mandato judicial.

El Código de Comercio es omiso en cuando a darnos el concepto de lo que se entiende por medidas de apremio, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en relación a esto, en su artículo 73 señala:

"Artículo 73. Los jueces, para hacer cumplir sus determinaciones, pueden emplear cualquiera de los siguientes medios de apremio que juzguen eficaz..."

De la lectura del precepto legal citado se entiende que las medidas de apremio son el instrumento del cual disponen los jueces para hacer cumplir sus determinaciones y así poder aplicar la justicia en forma expedita y pronta, ya que de lo contrario si las autoridades no consideraran estas medidas de apremio se prolongarian indebidamente e

indefinidamente los litigios. En virtud de que quedaría al arbitrio de la parte requerida, el acatamiento o no del mandato judicial.

En la excepción gramatical de las medidas de apremio, se aluden a dos expresiones que son

- A) Medios:** Que se interpreta como "las diligencias utilizadas para apremiar coercitivamente al cumplimiento de lo ordenado por la autoridad encargada del desempeño de la función jurisdiccional;
- B) Apremio:** Que se refiere a la acción de apremiar que se entiende a la acepción procesal; es compeler a una persona física o moral a realizar el cumplimiento de lo ordenado por el juez. (33)

En relación a las medidas de apremio, considero importante citar lo que La Suprema Corte de Justicia de la Nación a este respecto señala:

APREMIO, MEDIDAS DE.

Las medidas de apremio, en si mismas consideradas, no son anticonstitucionales, ni construyen, en rigor penas propiamente tales, sino, como su nombre lo indica, medios de que deben disponer las autoridades judiciales para cumplir sus determinaciones, y si estos fueren consentidos por el apremiado, la aplicación de garantías.

PROCEDENTES:

TOMO XXXII, Pág. 331. Castrejón Manuel.- 22 de mayo de 1931.

33 Carlos, Arellano García. Teoría General del Proceso. Edit. Porrúa, S.A. México 1984. pág. 145.

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Epoca: 5ª.

Tomo:XXXI

Página: 23

MEDIDAS DE APREMIO.-

La ley autoriza a los jueces para usar de las medidas de apremio. como elemento indispensable para que puedan vencer la resistencia de las partes o de los que tienen intervención en el procedimiento, para cumplir las determinaciones judiciales: para que pueda ser legitimo, la orden relativa deber ser justificada en el sentido de que la resistencia sea voluntaria e inmotivada.

PROCEDENTES:

TOMO XXXI, Pág.1215.- Anaya Enrique V.- febrero 27 1931.

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Apéndice 1985

Parte: VIII

Sección: Común

Tesis: 188

Página: 306

3.2 CLASES DE MEDIDAS DE APREMIO

Como lo señalé anteriormente, los medios por los cuales la autoridad judicial puede apoyarse para hacer cumplir sus determinaciones son las medidas de apremio, las que procederán cuando la parte a quién se dirige el requerimiento se niega voluntariamente

a dar cumplimiento a una prevención que haga la autoridad, misma que debe estar justificada legalmente: es decir la oposición del apremiado debe ser voluntaria sin que sea motivada por alguna causa, que la exima de esa obligación y que el requerimiento sea procedente hacia la persona a quién se le hace, por ejemplo, si yo no quede como aval de X persona, no me pueden requerir que de cumplimiento a la obligación de pago por lo que al negarme, no incurrió en ningún desacato y no son procedentes en mi persona la aplicación de alguna medida de apremio.

Es así que al oponerse el sujeto obligado a realizar el cumplimiento de lo ordenado por el Juez, tiene entonces que sufrir las consecuencias de su incumplimiento y deberá de pagar una multa, sufrir un arresto, tolerar una ruptura de cerraduras, permitir un cateo que indudablemente le causara molestia en su patrimonio pero que de ninguna forma constituye una violación a su garantía individuales. Así pues la imposición de las medidas de apremio no constituye una facultad optativa de uso discrecional por parte de la autoridad, porque es un deber utilizar los medios de apremio ante el incumplimiento del sujeto y quién tiene el derecho de exigirlo es aquel a quién perjudica la conducta licenciosa del opositor, por lo que es a petición de parte la imposición de una medida de apremio y la facultad de imponerlas constriñe al juzgador en razón a lo previsto en el mismo artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles y es a él mismo a quién compete elegir cual de ellas aplicará de acuerdo a la eficacia que deben tener.

Las clases de medidas de apremio de acuerdo al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal son:

Artículo 73: Los jueces, para hacer cumplir sus determinaciones, pueden emplear cualquiera de los siguientes medios de apremio que juzguen eficaz:

I La multa hasta por las cantidades a que se refiere el artículo 61, la cual podrá duplicarse en caso de reincidencia;

II El auxilio de la fuerza pública y la fractura de cerraduras si fuere necesario;

III El cateo por orden escrita;

IV El arresto hasta por treinta y seis horas.

Si el caso exige mayor sanción, se dará parte a la autoridad competente.

En virtud de que el artículo citado nos remite el artículo 61, es necesario transcribirlo:

Artículo 61. Los jueces, magistrados y secretarios tienen el deber de mantener el buen orden y de exigir que se les guarde el respecto y la consideración debidos, por lo que tomarán de oficio o a petición de parte, todas las medidas necesarias establecidas en la ley, tendientes a prevenir o sancionar cualquier actor contrario al respecto debido al tribunal y al que han de guardarse las partes entre sí, así como las faltas de decoro y probidad, pudiendo requerir el auxilio de la fuerza pública.

La violación a lo mandado por este precepto se sancionará de acuerdo con las disposiciones de este código y, a falta de regulación expresa, mediante la imposición de multa según las reglas establecidas en la fracción II del artículo 62.

Cuando la infracción llegare a tipificar un delito, se procederá en contra de quienes lo cometieron, con arreglo en lo dispuesto en la legislación penal.

Las infracciones a que se refiere este precepto se anotarán en el Registro Judicial y se considerarán para motivar la imposición de las sanciones que procedan.

El artículo 62 del precepto legal invocado me señala que se entiende por corrección disciplinaria y me señala:

Artículo 62. Se entenderá por corrección disciplinaria:

- I El apercibimiento o amonestación;
- II La multa, que será en los juzgados de paz, el equivalente como máximo, de sesenta días del salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de la comisión de la falta; en los de primera instancia de ciento veinte días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, como máximo; y en el Tribunal Superior de Justicia, de ciento ochenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, como máximo.

Estas multas se duplicarán en caso de reincidencia;

- III La suspensión que no exceda de un mes, y
- IV Los que resistieren a cumplir la orden de expulsión serán arrestados hasta por un término de seis horas.

En el caso concreto será a elección del juez la aplicación de la medida de apremio que juzgue conveniente aplicar, con funcionario judicial y investido con las facultades que la propia ley le concede y en uso de su autonomía de jurisdicción y además por ser ésta la instancia en que se analizará en forma especial los hechos que fundamentan y motivan la demanda. Es de observarse que en la practica se aplican las medidas de apremio en base

a la forma en que se da la oposición, o la conducta que merece una corrección disciplinaria

Las medidas de apremio no son violatorias de las garantías individuales de que gozamos los individuos, ya que es indispensable que la prevención que haga la autoridad hacia la parte, éste justificada legalmente y por tanto la resistencia de las partes o parte deber ser voluntaria y no debe ser motivada por alguna causa.

MULTA:

Como lo establece el artículo 61 del Código de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria al Código de Comercio, el que a su vez nos remite al artículo 62 fracción II, que señala: en los juzgados de paz la multa será el equivalente como máximo, de sesenta días del salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento en que se cometa la falta; señalando que en los de primera instancia de ciento veinte días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, con máximo.

Una vez que es decretado una multa se procede a elaborar el oficio el cual será remitido para que se proceda a hacer efectiva la multa, en virtud de que no establece un mínimo y sí un máximo de la multa, ésta en la mayoría de los juicios en los que se aplica son ineficientes, ya que el juez puede decretar un día, dos o tres días de salario mínimo, siendo poco usual que se decrete el máximo como multa.

Es oportuno comentar que en la practica sucede que en la primera imposición de un medio de apremio que aplica el legislador y viéndola la oposición rotunda del demandado a dar cumplimiento a lo ordenado el Juez decreta en la mayoría de los casos una sanción de multa de tres días de salario mínimo y el litigante al notar esta medida que se esta

aplicando se pregunta si, es a la autoridad a quién compete la impartición de justicia pronta y expedita, y si tiene la facultad para escoger la medida eficaz para cumplir sus determinaciones, entonces porque no decretar el máximo como multa si ya tiene como antecedente que las anteriores sanciones fueron omisas ya que el demandado no dio cumplimientos con aquéllas, porque entonces insistir en imponer más multas, y como ya lo señale decretar la máxima y en su caso aplicar lo acorde en el último párrafo del artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles, dándole parte a la autoridad competente.

EL AUXILIO DE LA FUERZA PUBLICA Y LA FRACTURA DE CERRADURAS:

Este medio de apremio es ordenado por el juez y acompañado por la Policía local adscrita al lugar en el cual se va a emplear, es a ellos a quién se dirige la orden del juez para que auxiliien al C. Ejecutor adscrito al juzgado en la práctica de una diligencia.

Constituyéndose en el lugar en que se requiere e impidiendo el demandado el acceso al interior se procede al rompimiento de cerraduras (ya en su momento se contrató los servicios de una persona capaz de efectuar ese trabajo), en la mayoría de los casos el demandado reacciona violentamente y para evitar cualquier posible altercado es que esta presente la fuerza pública (policía).

EL CATEO:

Emitido por el juez como medio de apremio para hacer cumplir sus determinaciones, es empleado por el C. Actuario o ejecutor adscrito al juzgado en compañía del actor, por ser esto muy delicado sólo previo mandato judicial podrá el actuario-ejecutor entrar por la

fuerza en casa del demandado y registrarla para dar cumplimiento a un requerimiento judicial. de no establecerse por escrito esta autorización a penetrar en el domicilio del sujeto podrían incurrir en un delito que se podría tipificar penalmente

EL ARRESTO HASTA POR TREINTA Y SEIS HORAS:

Establecido en nuestra legislación como uno de los medios de apremio para obtener la conducta deseada del sujeto, la privación de la libertad por un tiempo breve. Hasta antes de la reformas del 24 de mayo de 1996, el arresto era decretado hasta por quince días, esto implicaba un poco más de coacción en contra del sujeto que desacataba una orden judicial, considerando que generalmente el Juez antes de aplicar esta medida de apremio agotó ya las otras medidas que no son consideradas tan drásticas. Ahora, con hasta treinta y seis horas de arresto, es más difícil que se obtenga una solución favorable o para obtener el pago por parte del deudor (en los casos del juicio ejecutivo), ya que éste tranquilamente puede estar arrestado por treinta y seis horas sin que se sienta presionado para pagar y antes era una alternativa para llegar a un convenio favorable. La orden de arresto emitida por el juez es cumplimentada por la Policía Judicial quienes una vez recibido el oficio proceden a la detención del sujeto para que cumpla con el arresto emitido, como ya lo señale esta medida de apremio dejó de tener la fuerza coercitiva para vencer la resistencia del deudor y ahora resulta irrelevante ya que en la práctica el deudor se burla del mismo litigante y de la ley ya que le resulta hasta cómodo de esta privado de su libertad por tan corto tiempo, y en cuanto a esta medida de apremio no se obtiene el propósito para el que fueron creadas siendo ya irrelevantes

No constituye una violación a las garantías individuales el hecho de que el juez llegare a dictar por desacato una orden de arresto, ya que antes de ser emitida ésta debe

reunir por una parte la existencia de una querrela acusación o denuncia de un hecho que la ley castigue: por la otra, que la misma se apoye en declaración bajo protesta de persona digna de fe donde encuadran las actas que elabora el actuario del Juzgado en la que se señala la oposición del demandado, por consiguiente al imponerse un arresto u otra medida de apremio no se viola lo establecido en el artículo 14 y 16 constitucional

3.3 FUNCIONES Y ATRIBUCIONES DEL ACTUARIO.

La función del actuario también se ve muy limitada en la aplicación en posesión de las medidas de apremio ya que generalmente no aplica un apremio directamente. lo que hace es dar cuenta al Juez y este acordará normalmente que se le aperciba en caso de nueva oposición, apercibimientos que se pueden multiplicar cuanta veces lo considere el Juez ya que la Ley no limita el número de apercibimiento, antes de imponer una medida de apremio.

La Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal, señala en el artículo 56, fracción II,

Artículo 56: " Cada uno de los juzgados a que se refiere este capítulo, tendrá;

II Los Secretarios de Acuerdos, Conciliadores, Proyectistas y Actuarios que requiera al servicio, a excepción de los juzgados de lo concursal en lo que se refiere a los conciliadores, y ...

Sólo en caso de que el Actuario no se encuentre o que no pueda llevar a cabo la práctica de una diligencia, el Secretario de Acuerdos podrá realizar emplazamiento y notificaciones, por orden del juez. El artículo 61 y 62, de la Ley comentada se refieren más

ampliamente en cuanto a las funciones del Actuario:

Artículo 61: " Los Secretarios de Actuarios estarán adscritos a cada juzgado y tendrán las obligaciones siguientes:

I Concurrir diariamente el juzgado de adscripción en el horario previsto:

II Recibir del Secretario de Acuerdos los expedientes de notificaciones o diligencias que deban llevarse a cabo fuera de la oficialía del propio juzgado, firmando en el libro respectivo;

III Hacer las notificaciones y practicar las diligencias decretadas por los jueces, bajo la responsabilidad de la fé pública que les corresponda y dentro de las horas hábiles del día, entendiéndose por éstas las que median desde las siete hasta las diecinueve horas, devolviendo los expedientes dentro de las veinticuatro horas siguientes, previas las anotaciones en el libro respectivo, y

IV En caso de existir imposibilidad para practicar las diligencias ordenadas, deberá sentar razón de ello y devolver las actuaciones dentro de las veinticuatro horas siguientes.

El Secretario Auxiliar de Actuario de Sala tendrá las mismas obligaciones referidas en las fracciones anteriores.

Artículo 62: "Los Secretarios Actuarios deberán llevar un libro debidamente autorizado para su uso, donde asienten diariamente las actuaciones y notificaciones que

llevan a cabo con expresiones de:

- I La fecha en que reciben el expediente respectivo;
- II La fecha del auto que deben diligenciar ;
- III El lugar en que deben llevarse a cabo las diligencias, indicando la calle y número de la casa de que se trate.
- IV La fecha en que se haya practicado la diligencia, notificación o acto que deban ejecutar, o los motivos por los cuales no lo hayan hecho, y
- V La fecha de devolución del expediente.

Dentro de la diligencia de requerimiento de pago, embargo y emplazamiento el Actuario tiene la obligación de practicar esta diligencia con el demandado, su representante legal o persona con quién se entienda (artículo 1394 del Código de Comercio), en el supuesto de que no se encuentre al deudor en el domicilio señalado el Actuario tiene la obligación de dejarle citatorio fijándole hora hábil, dentro de un lapso comprendido entre las seis y setenta y dos horas posteriores y si no aguarda, se practicará la diligencia con la persona, se practicará la diligencia con la persona que se encuentre en el domicilio (artículo 1393 del Código de Comercio). El actuario debe cerciorarse por los medios idóneos de que es el domicilio buscado para la practica de la diligencia, además de identificarse, señalar de qué juzgado lo envían y el motivo de la diligencia.

El actuario es quién se encarga en sí de ejecutar el auto de exequendo y por tanto acata la decisión del juez; podría pensarse que al ser un ejecutor de la orden del juez no tiene facultades de decisión, pero el artículo 1395 del Código de Comercio en su último párrafo, señala que puede allanar cualquier controversia que se suscite en el orden de los bienes que se tengan que embargar. Puede además resolver discrecionalmente algunas

cuestiones prácticas que se dan en el momento del embargo como son: cuando un tercero le muestre documentos tendientes acreditar la propiedad de algún bien sobre el cual se trata de trabar embargo; si los bienes señalados por el deudor son suficientes para garantizar la cantidad reclamada más los accesorios, y si a su juicio éstos no son suficientes, tendrán derecho el actor para realizar señalamiento de bienes complementario a los bienes señalados por el deudor; calificar aquellos bienes que son inembargables orientándose en lo dispuesto por el artículo 544 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Cuando el deudor no está de acuerdo con lo que dispone provisionalmente el actuario puede oponerse tal y como lo establece el artículo 1394 del Código de Comercio.

El Actuario tomará nota de todo lo acaecido durante la diligencia de embargo en el acta que al efecto redacte, siendo uno de los momentos más importantes del embargo, el momento en que se realiza o declara. La traba del embargo que se hace a partir de que el actuario da fé del señalamiento de los bienes y los identifica plenamente por escrito en el acta levantada para que queden técnicamente consignados en el juzgado, y físicamente en el dominio del depositario, la traba del embargo es una expresión solemne si la sin la cual se considera que no quedó realizado el embargo.

Trabado el embargo el actuario debe cerciorarse de que los bienes embargados queden en depósito de la persona designada por el actor; además de asentar cualquier oposición al mandato judicial, sin que el actuario pueda en ese momento de la oposición tomar alguna medida al respecto, únicamente lo hará del conocimiento del juez, para que a petición de parte decrete las medidas de apremio necesarias.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

3.4 TESIS RELACIONADAS CON LAS MEDIDAS DE APREMIO.

Consideraré importante abocarme a la investigación de las tesis que de alguna manera nos señalarán cuestiones relacionadas con las medidas de apremio, ya que existe poca materia bibliográfica que abarquen este tema en especial, de ahí el porque en algunos puntos de mi tema de tesis, es poca la información obtenida. Sin embargo pretendo con la transcripción de éstas tesis Jurisprudenciales aclarar un poco más la visión de lo que son las medidas de apremio.

“MEDIDAS DE APREMIO. FACULTAD DEL JUZGADOR PARA HACER USO DE ELLAS EN MATERIA MERCANTIL.

Aun cuando en la legislación mercantil no están reglamentadas las medidas de apremio, esto no impide al juzgador que puede hacer uso de ellas, con el objeto de lograr que se cumplan sus determinaciones pues tal circunstancia es una consecuencia de la potestad y del imperio de que aquél esta investido, en su carácter de órgano encargado de impartir justicia; esto es, que el uso de las medidas de apremio, queda implícito en la actividad jurisdiccional. Esto significa que el juzgador puede hacer uso de ellas mediante la aplicación supletoria de la legislación adjetiva civil local, en los términos del artículo 1054 del Código de Comercio.”

Tercer Tribunal Colegiado del Sexto Circuito.

Amparo en revisión 328/94.- Industrias Cales de Tehuacán, S.A. de C.V.- 9 de febrero de 1995 Unanimidad de Votos.- Ponente: Jaime Manuel Marroquin Zaleta -
Secretaria: María Guadalupe Herrera Calderón.

“MEDIOS DE APREMIO. COMO REGLA GENERAL NO DEBEN REITERARSE POR EL MISMO INCUMPLIMIENTO.

Del contenido del artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en relación con la única finalidad perseguida con dicha norma, se advierte que la atribución conferida a los jueces, para emplear los medios de apremio, con el objeto de procurar el cumplimiento de sus determinaciones, encuentra entre otras varias limitaciones, la consistente en que, cada medio de apremio puede utilizarse sólo una vez, respecto al incumplimiento de determinada obligación en el procedimiento correspondiente, con excepción de la multa, que puede duplicarse, en caso de reincidencia, por mandato específico.

La sustentación de ésta tesis radica en que: el propósito perseguido con ésta institución es el de dotar al juzgador de un incremento sencillo, ágil, inmediato, y directo, para que pueda emprender una actuación encaminada al vencimiento de la resistencia al cumplimiento de las obligaciones que resulten a los sujetos vinculados a un procedimiento judicial, antes de ocurrir ante diferentes autoridades en otras instancias o procesos. Esto se evidencia en el precepto en comercio, porque en el primer párrafo autoriza el empleo de cualquiera de las medidas que enumera en seguida, sin expresar que si no se consigue el acatamiento se puede imponer nuevamente el medio de apremio, ya que para tal

supuesto da otra solución, consistente en que "si el caso exige mayor sanción, se dará parte a la autoridad competente", y si este canon está en armonía con el artículo 183 del Código Penal Federal, que al referirse a los delitos cometidos por desobediencia y resistencia de particulares establece que "cuando la ley autorice el empleo del apremio para hacer efectivas las determinaciones de la autoridad, sólo se consumará el delito de desobediencia cuando se hubieren agotado los medios de apremio. "Esto es, el juez queda facultado para buscar el cumplimiento mediante el apercibimiento y empleo, en su caso, del medio de apremio que considere eficaz para ese fin, en cada situación, pero si no lo consigue se agota su actividad en este punto, y queda demostrada la ineficacia de la medida adoptada, por lo cual deberá denunciar los hechos ante el Ministerio Público, para que se practique la averiguación correspondiente y se ejercite la acción penal, si así se considera procedente."

Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.
Amparo en Revisión 174/95.- Marcos Ortiz Casellas.- 23
de febrero de 1995.- Unanimidad de votos.- Ponente
Leonel Castillo González.- Secretario: José Juan
Bracamontes Cuevas.

"APREMIO, MEDIDAS DE.

No importa violación de garantías, que los jueces hagan uso de las medidas de apremio dentro de los términos de

la ley, para hacer cumplir sus determinaciones, pues estas medidas no son anticonstitucionales."

Tomo CI, Pág. 2316.- Merino Fernández Jesús.- 7 de septiembre de 1949.- 5 votos.

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Epoca: 5A

Tomo: XCVIII

Página: 543

"APREMIO, MEDIDAS DE.

Es improcedente conceder la suspensión contra las medidas de apremio, toda vez que tienen por objeto evitar que se alarguen indefinidamente los litigios, cumpliéndose desde luego las resoluciones que han causado ejecutoria."

Tomo LXXIX, Pág. 623. García C. Juan.- 25 de marzo de 1994.- 4 votos.

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Epoca: 5A

Tomo: LXXVIII

Página: 867

" MEDIDAS DE APREMIO (ARRESTO).

El arresto como medida de apremio, no tiene carácter penal, que amerite precisamente el ejercicio de la acción por parte del Ministerio Público. En los casos previstos

por la Ley Procesal Civil, no se trata de la Comisión de un delito que deba perseguirse por el Ministerio Público, sino simplemente de disposiciones encaminadas a realizar y hacer efectivo el imperio de que están investidas las autoridades judiciales, para hacer cumplir sus determinaciones: tiene por objeto exclusivamente, hacer coacción en la voluntad de los litigantes, para vencer su negligencia o contumacia para resistirse a cumplir las determinaciones judiciales. En consecuencia, cuando un juez del orden civil, como medida de apremio, dicta el arresto de una persona, no viola el artículo 21 Constitucional."

Tomo XXXVIII, Pág. 2128.- Carmona Fernando.-

31 de julio de 1993.

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Epoca: 5A

Tomo XXXVI

Página: 1340

“ ARRESTO COMO MEDIDA DE APREMIO. IMPROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO CUANDO SE OMITE AGOTAR PREVIAMENTE RECURSO ORDINARIO. (MATERIA CIVIL).

Contra el proveído emitido con motivo de un arresto, como medida de apremio en materia civil, previamente procede un recurso ordinario y al no agotarse éste el acto reclamado no es definitivo, por ello deviene la

causal de improcedencia contemplada en el artículo 73, fracción XIII, de la Ley de Amparo y procede decretar el sobreseimiento con apoyo en el artículo 74, fracción III, del mismo ordenamiento."

Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito.

Amparo en revisión 263/988. Carlos Anza Sánchez 13 de septiembre de 1988. Unanimidad de votos Ponente: Francisco A. Velasco Santiago. Secretario: Marco Antonio Sarmiento Tovilla.

CAPITULO IV
EFECTOS JURIDICOS DE
LAS MEDIDAS DE APREMIO
EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL

4.1 LAS MEDIDAS DE APREMIO EN LA DILIGENCIA DE EMBARGO

Habiendo analizado anteriormente el procedimiento del juicio ejecutivo mercantil, en sus diferentes etapas y recordando que su naturaleza jurídica es la de obtener el pago inmediato y llano, o bien que se pronuncie una sentencia de remate de los bienes que se hayan embargado y que para la procedencia del juicio ejecutivo mercantil es fundamental que la deuda que exista se encuentre establecida en un documento, el cual debe contener una deuda exigible, cierta y líquida para que pueda considerarse un título ejecutivo mercantil que traiga aparejada ejecución (artículo 1391 del Código de Comercio), y una especie de los títulos ejecutivos mercantiles que traen aparejada ejecución son los títulos de crédito, documentos base de la acción en que el actor fundamenta su demanda mercantil, y, si ésta reúne los requisitos legales el juez emitirá un auto de exequendo, llamado también auto de ejecución siendo un auto con efecto de mandamiento en forma para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndolo, se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda y las costas.

Una vez que es emitido el auto de exequendo procede el juzgado por conducto de su personal a elaborar la cédula de notificación y procede el actuario o ejecuto adscrito al juzgado quién en compañía del actor o su representante legal se constituyen en el domicilio del deudor para llevar a cabo la etapa procesal de requerimiento, embargo y emplazamiento. Es en éste momento procesal en el que surgen más controversias, ya el demandado al ver que se presenta en su domicilio un sujeto que pretende sustraer bienes

que forman el menaje familiar o que se presentan en su empresa para sustraer la maquinaria equipo de oficina, etc., reacciona negativamente y se opone enérgicamente a que se lleve a cabo el embargo, provocando en muchos supuestos desgracias personales.

Dentro de la diligencia de embargo se pueden dar varias hipótesis, ya planteadas en el capítulo respectivo: la primera es que se encuentra el demandado presente y requerido de pago él acceda en ese momento a pagar, se suspende en tal caso el embargo y emplazamiento, se asienta en la razón del actuario y no se le hace condena en el pago de costas; segunda se encuentra el deudor pero no puede en ese momento pagar y señala bienes que garanticen la deuda y sus accesorios, procede el actuario a emplazar al demandado corriéndole traslado con las copias debidamente cotejadas de la demanda. Puede suceder que no se encuentre el demandado, procederá el actuario a dejar citatorio en el cual se señala día y hora para que el deudor aguarde al actuario. Si no lo hace el actuario entenderá la diligencia con la persona que se encuentre presente o con el vecino más inmediato. Otro supuesto que se da es como ya anteriormente lo señalé que encontrándose presente el deudor, al enterársele del motivo de la diligencia se niegue a realizar el pago de lo adeudado y además se opone a que se practique la diligencia. En la práctica esta violencia se manifiesta desde que el deudor reconoce al actor o a sus abogados, ya que generalmente se realizan requerimientos extrajudiciales para tratar de obtener el pago de lo demandado, sin embargo como este pago nunca se llega a realizar, es que se procede judicialmente en contra del deudor.

Es así que el deudor enterado de lo que se pretende sabe que de alguna manera deber responder con sus bienes si es que no tiene dinero o no quiere pagar además de que sabe que ya interviene una autoridad judicial que tiene todo el poder necesario para obligarlo a cumplir con el pago de su deuda. En muchos casos es tan violenta la negativa del deudor a permitir practicar la diligencia que pone en peligro la integridad física e inclusive la vida de las personas que pretenden llevar a cabo la diligencia, que el actuario suspende por el momento la diligencia dando razón al juez de las causas por la que se suspendió la misma, en entonces cuando el actor y después de que se da vista con la razón asentada por el actuario para que dentro del término de tres días manifieste lo que a su derecho corresponda y en uso de éste derecho solicita se apliquen al deudor las medidas de apremio que en derecho procedan. En este sentido aunque se vea en peligro la integridad física del actuario o de la actor en la mayoría de los casos opta el actuario por retirarse y no practicar la diligencia, hasta en tanto el Juez acuerde la imposición de alguna medida de apremio.

Es importante señalar que la oposición sólo beneficia al deudor y perjudica al actor ya que se pierde mucho tiempo para que se apliquen las medidas de apremio, si es que el juez considera que son procedentes, ya que él analizará de acuerdo al artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles, cual de esas medidas de apremio es procedente y en qué forma la aplicará, esto es en función de que el juez goza de plena autonomía de jurisdicción, y por tanto determinará de todas cual será la que se aplicará

Por lo consiguiente dada la carga de trabado de los juzgados y toda vez que ya no existe una Central de Notificaciones y Ejecutores y habiendo ahora un Ejecutor adscrito a cada juzgado el cúmulo de diligencias a realizar es demasiado, trae como consecuencia

que las citas que nos da el Ejecutor para diligenciar sean demasiado espaciadas entre una y otra y no tenemos otra opción que esperar.

Si consideramos además que los jueces antes de aplicar una medida de apremio pueden apercibir al demandado con aplicarle una medida de apremio si continua con su oposición a la práctica de la diligencia de embargo, apercibimiento que de acuerdo al criterio del juez puede hacerse las veces que él considere necesario, y aún después de decretar una medida de apremio puede nuevamente volver a apercibirlo con la aplicación de otra medida de apremio. con tantos apercibimientos que ordene el Juez se realicen antes de imponer una medida de apremio, considero que el Juez debería limitarlos o definitivamente eliminarlos e imponer de inmediato la medida de apremio que juzgue más drástica para imponer el acatamiento a la orden judicial emitida por él y dirigida al opositor ya que esto implica que se le tenga que dar razón con lo sucedido y después se solicita por escrito la imposición de la sanción, en virtud de la reiterada oposición y si se nos obsequia por el juez la aplicación de la sanción, debemos sacar nueva cita con el ejecutor hasta que tenga tiempo y en esto pueden pasar dos, tres o más semanas.

Esto se da en la práctica judicial, ya que ni el Código de Comercio ni el de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establecen el tiempo que debe transcurrir entre la oposición y la aplicación de las medidas de apremio, es así que reitero que es demasiado el tiempo que perdemos para poder obtener del juez un acuerdo por el cual se le impongan al demandado y no se le aperciba solamente con las medias de apremio.

Si consideramos además en lo que se refiere a la multa que señala el artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en la fracción primera que señala

I La multa hasta por las cantidades a que se refiere el artículo 61, la cual podrá duplicarse en caso de reincidencia,

artículo 61 nos remite al artículo 62 fracción II, que señala:

II La multa, que será en los juzgados de Paz, el equivalente como máximo, de sesenta días del salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de la comisión de la falta en las de primera instancia de ciento veinte días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, como máximo; y en el Tribunal Superior de Justicia, de ciento ochenta días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, como máximo.

Como lo establece el precepto transcrito, se señalan como máximo 60, 120 y 180 días de salario mínimo como multa respectivamente, pero omiten señalar cual sería la sanción mínima que se debe aplicar, es así que el juez puede acordar una multa de tres días, y si incurre en nuevas oposiciones, previo el apercibimiento, podrá imponer nuevas multas, sin que el cúmulo de todas ellas exceda de las máximas establecidas. Pareciere que el objetivo del juzgador es proteger los intereses del deudor, alargando indefinidamente los procesos, ya que el tiempo sigue su marcha y cada vez parece más lejano la ejecución del auto de exequendo.

Por tal motivo creo conveniente y me atrevo a proponer que se establezca la multa como mínima de veinte días y como máximo las que ya se encuentran establecidas, ya que así el deudor se vería presionado para buscar un convenio con el actor para pagar lo adeudado y se le daría mayor eficacia a ésta medida de apremio.

Por lo que se refiere al auxilio de la fuerza pública no es del todo eficaz ya que los policías son simples espectadores de la diligencia que se realiza, y su intervención se da hasta el momento en que existe agresión física por parte del demandado en contra del actora o del actuario. Considero que sólo sirve para atemorizar al deudor y excepcionalmente de ésta forma se obliga al deudor a que busque un convenio con el actor para pagar su deuda o que permita que se cumplimente el auto de exequendo.

El Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México en su artículo faculta la intervención del auxilio de la fuerza pública desde el auto de exequendo, lo que considero del todo acertado ya que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, aunque no señala expresamente no autoriza la aplicación de las medidas de apremio, hasta que exista una oposición del deudor.

En cuando al arresto hasta antes de las reformas publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 24 de mayo de 1996, era considerada la medida más enérgica en cuanto a su aplicación, ya que el arresto se consideraba como la única ordenanza que podía coaccionar al deudor para que pagara. Resultaba atemorizante para el requerido saber que podría estar privado de su libertad por quince días si se oponía a la práctica de la diligencia y ese temor era el que lo obligaba a convenir la forma de pago con el actor y evitar que se aplicará el arresto.

Actualmente el artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles. en la fracción IV señala que se impondrá un arresto hasta por treinta y seis horas en caso de oposición. lo que de ninguna manera infunde en el obligado el ánimo de pagar o permitir que se cumplimiento al auto de exequendo, ya que el estar arrestado por treinta días y seis horas no lo constriñe a dar cumplimiento a lo ordenado por el juez. Pareciere que esta reforma contrapone el propósito para el que fueron creadas las medidas de apremio y, que es el de dotar al juez de un instrumento, sencillo, ágil, inmediato, eficaz y directo encaminado a vencer la resistencia del requerido, al cumplimiento de una orden emitida por el mismo.

Vemos así que ahora como litigantes carecemos de un medio de apremio eficaz. y por tanto debemos buscar en otras instancias o procesos el medio que nos permita el cumplimiento y acatamiento de la orden judicial. En virtud de que de la redacción del artículo 73 se infiere que podemos emplear cualquiera de las medias de apremio que señala, sin embargo no establece que se puedan imponer nuevamente, y con excepción de la multa que se puede duplicar en caso de reincidencia: las otras no son susceptibles de volverse a aplicar hasta vencer la resistencia del demandado. Y aunque así fuera su poca fuerza la invalida totalmente y no cumple con su objetivo que es el de lograr el cumplimiento de una orden emitida por el Juez

Señala el artículo en comento en su último párrafo que si el caso exige mayor sanción, se dará parte a la autoridad competente. En efecto e artículo 183 del Código Penal Federal en relación a los delitos cometidos por desobediencia y resistencia de particulares, señala que "cuando la ley autorice el empleo del apremio para hacer efectivas las determinaciones de la autoridad, sólo se consumará el delito de desobediencia cuando se hubieren agotado los medios de apremio". Por tanto el juez

aplicará las medidas apremio que considere necesaria, pero si no consigue hacer cumplir sus determinaciones con ellas, termina ahí su intervención y por consiguiente queda demostrada la ineficacia de las medidas adoptadas, y se deben denunciar los hechos ante el Ministerio Público, quién con las constancias que se le presenten analizará los hechos y si considera que se tipifica algún delito, ejercerá la acción penal correspondiente. El iniciar otro procedimiento, ahora penal para poder embargar o dar cumplimiento a una orden judicial, implica más gasto para el actor, más tiempo perdido, y sólo si la cuantía del asunto es elevada, conviene agotar la instancia penal, de lo contrario se obliga al acreedor a desistir de su acción y optar por dejar el procedimiento y buscar la solución de otra forma que no sería la legal ya que queda demostrada plenamente la ineficacia de nuestra ley.

4.2 NECESIDAD DE ESTABLECER UN TERMINO PARA LA APLICACION DE LAS MEDIDAS DE APREMIO EN LA DILIGENCIA DE EMBARGO.

Como ya lo señalé, el Código de Comercio no regula la aplicación de las medidas de apremio y en forma supletoria se aplica el Código de Procedimientos Civiles, y éste en su artículo 73 enumera los medios de apremio que se emplearán; pero no señala que para su aplicación deban darse apercibimientos los que de acuerdo al criterio del juez serán uno, dos los que él considere necesarios además los apercibimientos deberán darse con la misma persona, ya que si a criterio del juez ya procede la imposición de una medida de apremio pero en el momento en que se procede a llevar a cabo la diligencia, se opone

una persona distinta a la que ya se encuentra apercibida, no podrá aplicársele a ella la sanción, para ella será el primer apercibimiento.

De lo anteriormente señalado es que creo conveniente que deberá señalarse un término para la imposición de las medidas de apremio a partir de la primera oposición, ya que actualmente el procedimiento se vuelve muy largo en perjuicio del actor y de la administración de justicia por todo el papeleo administrativo que debe realizarse. E inclusive debería desde el auto de exequendo disponer que se faculte al actuario para aplicar todas las medidas de apremio para el caso de resistencia del demandado o de quién en su caso se oponga, a la práctica de la diligencia, es decir, que en virtud de que el juez es la única persona facultada para imponer las medidas de apremio, desde el momento en que se dicta el auto de exequendo faculte expresamente al actuario, para que éste pueda llamar el auxilio de la fuerza pública, romper cerraduras, etc., sin necesidad de que se inicie todo el trámite administrativo, el cual no siempre nos lleva a la imposición de una medida de apremio.

Sería conveniente que se estableciera este criterio, ya que en la práctica judicial al llevar a cabo una diligencia existen algunos casos de agresión física por parte del requerido y por temor, el actuario decide suspender la diligencia, ya que no puede solicitar directamente el auxilio de la fuerza pública, porque no está facultado para ello y tiene que dar cuenta al juez de lo acontecido y previa petición de la parte interesada se acordará lo que en derecho proceda.

Por las razones expuestas considero, que los efectos jurídicos de las medidas de apremio en el juicio ejecutivo mercantil son poco eficaces en cuanto a los resultados de que ellas se obtienen, ya que son muchas las diligencias que se tiene que practicar para poder imponerlas y en tanto el tiempo transcurre lo que causa desánimo en el actor para continuar con el procedimiento y pierde la confianza en su representante por no darle resultados favorables a sus intereses y prefieren convenir con el deudor en la forma en que éste quiera pagarle, y esto en el mejor de los casos porque generalmente no logra el pago. Este desánimo no sólo se da en el actor, también en nosotros los litigantes quienes perdemos la confianza que nos da la fuerza que debe tener las leyes, ya que no tenemos la plena seguridad de poder dar solución eficaz a los problemas que se nos plantean. Pareciere que la función de nuestra normas jurídicas es la de retrasar y obstaculizar el procedimiento jurídico en general. Por lo que deberían nuestros legisladores dar mayor fuerza coercitiva a las medias de apremio para poder obtener el propósito para el que fueron creadas, y que es el que se cumpla por el destinatario la orden que emite el juez a quién como autoridad soberana se le debe obediencia y respecto.

Podríamos concluir que las medidas de apremio establecidas en nuestra ley, en la practica como litigantes resulta obsoletas ya que no tienen la fuerza coercitiva que las debería de caracterizar para cumplir con su objetivo de auxiliar al Juzgador en la impatición de justicia expedita, ya que aunque cada caso particular se aplicara en su mayor cuantía, estas no tienen el rigor que debieran tener y si lo tuvieran sería un instrumento de gran utilidad para descongestionar los tribunales de un enorme cumulo de

juicios que quedan resagados y devolvería al particular la confianza que debiera tener en nuestra justicia y en la ley para obtener la satisfacción a sus pretensiones legales.

Por otra parte insisto en que nuestro juzgador no debería decretar tantos apercibimientos antes de imponer una medida de apremio ya que de por sí estas son ineficaces y es muchísimo el tiempo que nos lleva el agotarlas antes de intentar que la Autoridad Penal nos auxilie nuestra pretensiones

CONCLUSIONES

PRIMERA La notificación es el medio legal por el cual el juez hace saber a las partes o a un tercero su mandato, requerimiento o determinación. La notificación debe cubrir los requisitos legales que la ley establece para que legalmente se considera válida.

SEGUNDA Las notificaciones de acuerdo al artículo 1068 del Código de Comercio son: personales o por cédula; por boletín judicial; gaceta o periódico; por estrados, por edictos, por correo y por telégrafo. Debiendo acatar las formalidades previstas para cada una de ellas.

TERCERA Por medio del emplazamiento se da a conocer al demandado la iniciación de un proceso judicial en su contra, se le notifica que el juez ha tomado una determinación con relación a las pretensiones del actor en su contra, indicándole que tiene un plazo para apersonarse en el juicio y mantener lo que a su derecho convenga.

CUARTA Documentos ejecutivos mercantiles son aquellos que llevan aparejada ejecución, constituyendo por su proceso de creación y la forma que revisten una prueba preconstituida de la acción.

QUINTA Los requisitos de los documentos ejecutivos mercantiles son: que la deuda sea cierta, líquida y exigible.

SEXTA Los títulos de créditos son los documentos necesarios para ejercitar el derecho literal y autónomo que en él se consigna y que traen aparejada ejecución.

SEPTIMA Las medidas de apremio son el medio sencillo, ágil, inmediato y directo, de que dispone el juez para hacer cumplir sus determinaciones.

OCTAVA Las medidas de apremio están previstas en el artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que se aplica en forma supletoria al Código de Comercio; y será el juez quién en uso de su autonomía de jurisdicción decida que medida de apremio juzga conveniente aplicar.

NOVENA El actuario es un servidor público que auxilia al juez en la administración de justicia. Su función básica es realizar diligencias judiciales en el exterior del juzgado y en acatamiento a las disposiciones del juzgado y a sus obligaciones contenidas en la Ley Orgánica de los Tribunales de Justicia del Fuero Común del Distrito Federal.

DECIMA En virtud de la poca información existente en cuando a las medidas de apremio, es importante analizar las tesis relacionadas con este tema, ya que suplen las deficiencias legales que existen.

DECIMA PRIMERA La aplicación de las medidas de apremio en la diligencia de embargo resulta ineficaz, por el exceso de tiempo que se lleva para su aplicación durante

el procedimiento judicial ya que antes de hacerlas efectivas existen múltiples apercibimientos al deudor. Por lo que deberían ser más drásticas y prontas en su aplicación y poder así cumplir el propósito para el que fueron creadas.

DECIMA SEGUNDA Es demasiado el tiempo que transcurre para la aplicación de las medidas de apremio y poca la fuerza coercitiva que ejercen en el demandado. Considero debería establecerse un término adecuado para su aplicación, entre la primera oposición y la aplicación de las medidas de apremio; debiendo además facultar al actuario desde el auto de exequendo para que pueda aplicarlas directamente en caso de oposición en la diligencia de embargo.

BIBLIOGRAFIA

1. ARELLANO GARCIA, Carlos. PRACTICA FORENSE MERCANTIL. Editorial Porrúa 5ª. edición. México 1991.
2. ARELLANO GARCIA Carlos. PRACTICA FORENSE CIVIL Y FAMILIAR. Editorial Porrúa. 10ª. edición. México 1992.
- 3.- BARRERA GRAF, Jorge. DERECHO MERCANTIL. Editorial UNAM. México 1983.
4. BECERRA BAUTISTA, José. EL PROCESO CIVIL, EN MEXICO. Editorial Porrúa. 8ª. edición. México 1982.
5. CASTILLO LARA, Eduardo. JUICIOS MERCANTILES. Editorial Harla. México 1991.
6. DAVALOS MEJIA, Carlos Felipe. TITULOS Y CONTRATOS DE CREDITO. QUIEBRAS, TITULOS DE CREDITO. Editorial Harla. 8ª. edición. México 1992.

7. DE PINA, Rafael. ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL MEXICANO. TOMO III. Editorial Porrúa 6ª. edición. México 1983.

8. DE PINA, Rafael y CASTILLO LARRAÑAGA, José. INSTITUCIONES DE DERECHO PROCESAL CIVIL. Editorial Porrúa. 13ª. edición. México 1979.

9. FLORIS MARGADANT. S, Guillermo. EL DERECHO PRIVADO ROMANO. Editorial Porrúa. 13ª. edición. México 1985.

10. GARCIA MAYNEZ, Eduardo. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO. Editorial Porrúa. 37ª. edición. México 1985.

11. GOMEZ GORDA, José. TITULOS DE CREDITO. Editorial Porrúa. México 1988.

12. GOMEZ LARA, Cipriano. DERECHO PROCESAL CIVIL. Editorial Trillas. 4ª. edición. México 1989.

13. GOMEZ LARA, Cipriano. TEORIA GENERAL DEL PROCESO. Editorial UNAM. México 1981.

14. MUÑOZ, Luis. DERECHO MERCANTIL. Editorial Cárdenas. 1ª. edición. México 1974.

15. ORTIZ URQUIDI, Raúl. DERECHO CIVIL. Editorial Porrúa. 2ª. edición. México 1982.

16. OVALLE FAVELA, José. DERECHO PROCESAL CIVIL. Editorial Harla. 2ª. edición. México 1987.

17. PETIT, Eugene. TRATADO DE DERECHO ROMANO. Editorial Nacional. México 1971.

18. PUENTE Y F. Arturo. DERECHO MERCANTIL. Editorial Banca y Comercio. 38ª. edición. México 1980.

19. TELLEZ ULLOA, Marco Antonio. ENJUICIAMIENTO MEXICANO. Editorial Cárdenas. 2ª. edición. México 1980.

20. VENTURA SILVA, Sabino. DERECHO ROMANO. Editorial Porrúa. 8ª. edición. México 1987.

21. ZAMORA PIERCE, Jesús. DERECHO PROCESAL MERCANTIL. Editorial Cárdenas. 5ª. edición. México 1991.

LEGISLACION CONSULTADA

- a) Código de Comercio. Editorial Porrúa, S.A., México, 56ª. edición

- b) Código de Comercio. Editorial Sista, S.A. de C.V. México 1996.

- c) Código Civil para el Distrito Federal, en Materia Común, y para toda la República en Materia Federal. Editorial Sista, S.A. de C.V. México 1994.

- d) Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Editorial Sista, S.A. de C.V. México 1996.