

00721
426



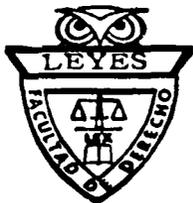
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

LA ADJUDICACION FRAUDULENTE DE BIENES MUEBLES
MEDIANTE LA DEPURACION PROCESAL EJECUTIVA
MERCANTIL.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A ;
ABRAHAM ISLAS RODRIGUEZ



ASESOR: JORGE A. IBARRA RAMIREZ

CIUDAD UNIVERSITARIA. MEXICO, D. F.

2003

A



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.

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

PAGINACION DISCONTINUA

Autorizo a la Dirección General de Bio-
UNAM a difundir en formato electrónico
contenido de mi trabajo

NOMBRE: Abraham
Islas Rodríguez

FECHA: 21/ENERO/2008

FIRMA: [Firma]



EL PRESENTE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN ÉSTA DEDICADO A:

A MI HIJO ERICK ABRAHAM ISLAS REGIS, COMO UN EJEMPLO DE PERSEVERANCIA Y LUCHA POR ALCANZAR Y CUMPLIR CON LOS OBJETIVOS FIJADOS.

A MIS PADRES, HERMANOS Y ESPOSA: PORQUE GRACIAS A SU APOYO REALICE UNA DE MIS METAS, LA CUAL CONSTITUYE UNA VALIOSA HERENCIA.

A MIS PROFESORES UNIVERSITARIOS, ASÍ COMO AL DOCTOR EN DERECHO ALBERTO FABIAN MONDRAGÓN PEDRERO, POR LOS CONOCIMIENTOS CEDIDOS EN LAS AULAS DE NUESTRA ALMA MATER.

A MIS COMPAÑEROS Y AMIGOS POR LAS VIVENCIAS Y CONOCIMIENTOS COMPARTIDOS.

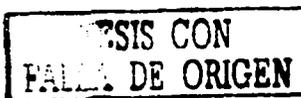
A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO Y FACULTAD DE DERECHO, POR HABERME DADO LA OPORTUNIDAD DE MANIFESTARME COMO UN ALUMNO UNIVERSITARIO.

A MI ASESOR: JORGE ANTONIO IBARRA RAMÍREZ, POR SU VALIOSO APOYO Y POR COMPARTIR CONOCIMIENTOS JURÍDICOS DE GRAN IMPORTANCIA PARA LA CULMINACIÓN DE ESTE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN.

**LA ADJUDICACION FRAUDULENTO DE BIENES MUEBLES MEDIANTE LA
DEPURACION
PROCESAL EJECUTIVA MERCANTIL.**

INDICE GENERAL

	Pág. VI.
INTRODUCCIÓN.	VI.
 CAPITULO I. GENERALIDADES.	
 A. ANTECEDENTES DEL PROCESO.	
1. Concepto de Proceso.	1
2. Concepto de Procedimiento.	3
3. Diferencias entre Proceso y Procedimiento.	4
B. TIPOS DE PROCEDIMIENTOS.	
1. Juicio Ejecutivo.	6
1.1 Requisitos y características del Juicio Ejecutivo.	10
2. Juicio Ordinario.	15
2.1 Requisitos y características del Juicio Ordinario.	17
3. Términos Procésales.	32
3.1 Términos Procésales antes de las reformas del 24 de mayo de 1996.	38
3.1.1 Términos Procésales Ejecutivos.	40
3.1.2 Términos Procésales Ordinarios.	41
3.2 Términos Procésales a partir de la entrada en vigor de las reformas del 24 de mayo de 1996.	42
3.2.1 Términos Procésales Ejecutivos.	44
3.2.2 Términos Procésales Ordinarios	45
C. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO.	46
1. Título de Crédito.	49
1.1 Concepto de Título de Crédito.	50
1.2 Numeración de los títulos de crédito que contempla nuestro Derecho.	51



1.3 Elementos del título de crédito.	52
1.3.1 Incorporación del Título de Crédito.	52
1.3.2 Literalidad del Título de Crédito.	53
1.3.3 Autonomía del Título de Crédito.	54
1.3.4 Circulación del Título de Crédito.	55
1.3.5 Legitimación del Título de Crédito.	55
1.3.6 Naturaleza formal del Título de Crédito.	56
D. CLASIFICACIÓN DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO.	57
1. Título de Crédito Serial y Título de Crédito Singular.	57
2. Título de Crédito por el derecho que incorporan.	58
3. Título de Crédito en razón de la naturaleza de su creador.	58
4. Título de Crédito en razón de la naturaleza de su beneficiario.	59
5. Título de Crédito en razón del interés comercial y económico.	59
E. SUPLETORIEDAD DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES AL CÓDIGO DE COMERCIO.	60
1. Concepto de supletoriedad.	60
2. Importancia de la supletoriedad.	62
F. OTROS JUICIOS EN LOS CUALES SE LLEVAN A CABO EMBARGOS Y ADJUDICACIONES.	
1. Juicio Especial Hipotecario.	66
2. Juicio Ordinario Civil.	67
3. Juicio Ejecutivo Civil.	67
4. Juicio Ordinario Mercantil.	68
5. Juicio Ordinario Laboral.	68
6. Juicio Familiar.	70
7. Juicio Fiscal.	71
8. Juicio Penal.	72
CAPITULO II. SUJETOS Y ETAPAS PROCESALES.	
A. SUJETOS DE LA RELACIÓN PROCESAL EJECUTIVA MERCANTIL.	74
1. Acreedor.	81
2. Deudor.	86



ANÁLISIS CON
FALLA DE ORIGEN

3. Relación mercantil.	88
B. EL NUEVO PROCEDIMIENTO EJECUTIVO MERCANTIL.	101
1. Demanda.	102
2. Auto de exequendo.	107
3. Contestación y Excepciones.	109
4. Pruebas y Alegatos.	119
5. Sentencia.	126
6. Remate, Almoneda y Adjudicación.	136
7. El caso de insolvencia.	149
8. Recursos que se pueden interponer después de dictada la sentencia definitiva.	151

CAPITULO III. EL EMBARGO

A. DILIGENCIA DE EMBARGO	160
1. Citación del Deudor.	165
2. Requerimiento de pago al obligado.	167
3. Señalamiento de bienes.	172
3.1. Bienes embargables.	185
3.2. Bienes inembargables.	189
4. Traba de embargo.	192
5. Depósito de bienes embargables.	198
5.1. Nombramiento de depositario judicial.	199
5.2. Deberes del depositario.	203
5.2.1 Reglas sobre el depósito, atendiendo a la clase del bien embargado.	208
5.3. Remoción del depositario judicial.	212
5.4. Honorarios del depositario judicial.	213
6. Efectos del embargo.	215
7. Mejora, reducción, levantamiento y sustitución del embargo.	217
8. Medidas de apremio por oposición.	224

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

B. PROCEDIMIENTOS DE ENAJENACION DE BIENES EMBARGADOS	228
1. Procedimiento para el remate de bienes inmuebles.	230
2. Procedimiento para la enajenación de bienes muebles.	234
2.1. Avalúo.	236
2.2. Subasta.	239
2.3. Almoneda.	239
2.4. Entrega del precio, otorgamiento de la escritura y pago al ejecutante.	245
2.5. Abstención y rebeldía de ejecutado para entregar la escritura o factura de los bienes a enajenar.	249
3. Liberación de los bienes embargados por pago por el deudor.	250
C. PROCEDIMIENTOS JURÍDICOS FRAUDULENTOS.	252

CAPITULO IV NATURALEZA DE LA FACTURA JUDICIAL EXPEDIDA EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

A. LA FACTURA.	260
1.- Requisitos.	262
2.- La factura Comercial.	263
3.- La Factura Judicial.	270
B.- EFECTOS JURÍDICOS DE LAS FACTURAS EMITIDAS POR LOS JUECES CIVILES CON MOTIVO DE LAS ADJUDICACIONES MERCANTILES.	273
1.- Valor jurídico de la factura judicial ante autoridades distintas a la que la emite.	279
1.1. Culpabilidad de los jueces ante la posible comisión de delitos por la expedición de la factura judicial.	282
2.- Evasión de la culpabilidad penal en el adjudicatario.	305
2.1. Derechos y deberes del adjudicatario.	313
2.2. Detrimento patrimonial en el adjudicatario.	318
2.3. Facultad del adjudicatario para demandar el pago del daño patrimonial	323
2.4. Sujetos que integran la relación jurídica del Daño Patrimonial.	327

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

C. NECESIDAD DE REFORMAR LA FRACCIÓN III DEL ARTÍCULO 598 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL DE APLICACIÓN SUPLETORIA A LA MATERIA MERCANTIL.	329
1. Información a las Procuradurías de Justicia locales y Federales de la existencia de embargos judiciales mercantiles.	330
2. Obligación de la Procuradurías de informar sobre la lícita procedencia de los bienes muebles embargados.	336
3. Propuesta de reforma.	338
CONCLUSIONES.	339
BIBLIOGRAFÍA.	348

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

INTRODUCCIÓN.

En la actualidad es importante analizar y actualizar todos los campos que el derecho como medio regulador de las relaciones sociales y personales otorga a los miembros de esa colectividad, dentro de la cual ejerce su jurisdicción para evitar sean obsoletos, esos campos que el derecho regula son creados para mantener la sana convivencia social, que a todas luces ve reflejada la aparente tranquilidad que otorga por que día a día podemos leer en los medios informativos el gran aumento de la delincuencia organizada o semi organizada que busca a toda costa obtener un lucro a su favor y en perjuicio de ese grupo de personas que en forma honrada, trata de vivir en paz y apegándose a la legalidad, es decir la gente que trabaja honradamente para poder obtener sus satisfactores personales. Es evidente que la gran versatilidad con la que esa delincuencia cotidiana estudia los procedimientos legales para manejarlos a su conveniencia sean de cualquier materia, ya en materia penal, civil, corporativo, etc., se encuentran cobrando una increíble fuerza

Si se toma en consideración que el delito más común entre otros es el robo de bienes muebles, y que esos bienes al tratar la delincuencia de colocarlos en el mercado comercial, pretenden obtener garantías legales que eviten se encuentre elementos del delito y como consecuencia evitar que sean sujetos de un proceso penal, por lo que al vender las mercancías robadas que pueden ir desde un automóvil nacional o extranjero hasta un lote de trajes o joyería productos perecederos, y en general cualquier mercancía con altas posibilidades de robo, la delincuencia se torna en un grupo de empresarial buscando el mejor precio del mercado para obtener una ganancia del 100%, lo que implica que esa ganancia puede ser lícita aun ante la presencia judicial y por otro lado implica una competencia desleal para la gente que trabaja honradamente.

En este orden de ideas es de contemplarse la forma en que estas organizaciones ilícitas se encuentran actualmente ganando campo jurídico en su

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

VII

beneficio, puesto que resalta a todas luces la injerencia de la delincuencia en lo que es la simple depuración de un procedimiento ejecutivo mercantil, que a la luz de su objeto como procesal se vuelve más eficaz al amparo de las reformas que recientemente ha sufrido tanto el Código de Comercio así como el Código de Procedimientos Civiles, ya sea como medio de legalidad y como medio de garantía de que no tendrán que preocuparse por pagar impuestos, o estar sujetos a un procedimiento penal y que en el mejor de los casos las mercancías robadas podrán ser vendidas al mejor postor mediante el accionamiento de procedimientos jurídicos que da como resultado, el que la autoridad judicial les extienda la factura judicial que ampare los bienes muebles que en la misma se describan, factura que al ser emitida por una autoridad judicial y debidamente requisitada produce efectos jurídicos oponible a terceros, y en contra de los auténticos propietarios, si estos no acreditan su propiedad, y que benefician a quien roba esas mercancías, lejos de proteger a gente de bien.

La propuesta del presente trabajo es que las autoridades del ramo civil, al recibir noticias de un proceso en el que se verifique un embargo, ésta gire oficio a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal o a la Procuraduría General de la República según lo considere el Juez, con el objeto de que las dependencias citadas informen si los bienes embargados se encuentran o no relacionados con algún ilícito, ya que como es de explorado derecho la posesión da a quien los tiene la presunción de que es el propietario de las mismas, si la procedencia es lícita deberá al final del juicio extenderse la factura judicial que corresponda y en caso contrario evitar la adjudicación de esos bienes mediante procedimientos jurídicos fraudulentos y facturas judiciales que pongan entre dicho la validez de las leyes mexicanas, e incluso causando responsabilidad en el Juzgador que pudiera concluir en su culpabilidad penal.

En este orden de ideas se debe actualizar el contenido de la fracción III del artículo 593 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, de aplicación supletoria al de Comercio, ambos vigentes para esta Ciudad de México

VIII

el cual establece que "Cuando los bienes cuyo remate se haya decretado fueran muebles se observará lo siguiente: Fracción III.- Efectuada la venta el corredor o casa de comercio entregará los bienes al comprador otorgándosele la factura correspondiente, que firmará el ejecutado o el tribunal en su rebeldía"

Conforme se analiza la situación en específico, se dará cuenta de la importancia de la necesidad de actualizar el dispositivo jurídico, pues existe una laguna jurídica tanto en el Código de Comercio, como en el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, no contemplada en nuestros días por el Código Penal para el Distrito Federal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO I. GENERALIDADES.

A. ANTECEDENTES DEL PROCESO.

1. Concepto de Proceso.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Iniciaré este apartado señalando las diferencias de las palabras que se prestan a confusión como lo son el "proceso" y "procedimiento", y que en muchos de los casos se utilizan como términos sinónimos, traduciéndose en un gran error, sobre todo cuando se trata de apreciar el alcance jurídico de cada institución. Así diré que la palabra "proceso" encuentra su raíz del latín "procederé" que significa en una de sus acepciones: avanzar, caminar, seguir una trayectoria a recorrer hacia un fin propuesto o determinado. Actualmente el proceso lo entendemos como debate, litigio, pleito, serie de fases de un fenómeno, evolución de una serie de fenómenos. Conceptualmente se puede entender por proceso una serie de actos que con consecuencia lógica uno de otro se refiere a un determinado objeto. En su significación jurídica consiste en el fenómeno o estado dinámico producido para obtener la aplicación de la ley a un caso concreto y particular. Tales actos jurídicos en su concatenación y en su conjunto constituyen el proceso, actos jurídicos que se desenvuelven en forma ordenada y progresiva; el uno es consecuencia del que le antecede y causa del que le sigue.

Redactaré lo que varios procesalistas distinguidos dicen al respecto:

Para Francisco Córdoba Romero el proceso lo define: "como relación o como situación, es el principio o idea jurídica directriz"

Por su parte José Becerra Bautista, define el proceso como: "el fin normal para la obtención de una sentencia que en forma vinculativa, resuelva entre las partes una controversia sobre derechos substanciales y tiene relación jurídica entre juez actor y reo".²

Córdoba Romero, Francisco. "Derecho Procesal del Trabajo", Editorial Cárdenas, México 1991. Pág. 4.
Becerra Bautista, José. El Proceso Civil en México. 17 ed. Editorial Porrúa, México 2000. Pág. 1.

Guillermo Cabanellas, asienta que proceso es: "Progreso, avance, las diferentes faces o etapas de un acontecimiento. Conjunto de actos y actuaciones, litigio sometido a conocimiento y resolución de un Tribunal--Iniciarlo y proseguirlo hasta llegar al estado de dictar sentencia. Instruirlo o tramitarlo de acuerdo con las solemnidades del derecho".³

Seguendo al procesalista Hugo Alsina, identifica al proceso como: "...aquel que comprende todos los actos que realizan las partes y el juez, cualquiera que sea la causa que los origine".⁴

Y Eduardo J. Couture conceptualiza al proceso indicando: "... es la totalidad, la unidad de actos Procesales".⁵

De los anteriores conceptos defino al proceso jurídico como un conjunto de actos procesales que se inician con la presentación y admisión de la demanda y que necesariamente deberá terminar por las diferentes causas que la ley admite.

De esta forma, el proceso será el conjunto de actos, acontecimientos que suceden a través del tiempo y que mantienen entre sí, determinadas relaciones que le dan unidad; jurídicamente será el conjunto de actos realizados conforme a determinadas normas, que tienen una finalidad que es la resolución de un conflicto, la reestructuración de un derecho o resolver una controversia preestablecida, mediante un sistema jurídico legal.

Me adhiero a la definición que da HUGO ALSINA, cuando expresa que el proceso es: "...aquel que comprende todos los actos y causa que los origine, ya que se contienen en ella los elementos cuya naturaleza fundamental son esenciales del proceso, que en esencia es la UNIDAD

³ Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo VI. Proc. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina. Pág. 437.

⁴ Alsina, Hugo. Derecho Procesal, Tomo I. Proc. Editorial Ediar S.A. Buenos Aires, Argentina. 1963, pag

⁵ Couture, Eduardo J. Fundamentos de Derecho Procesal Civil. Editorial. Cardenas. Buenos Aires, Argentina. 1990. Pág. 202.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

DE ACTOS PROCESALES QUE LAS PARTES REALIZAN, Y QUE CUYA FINALIDAD SERA LA RESOLUCION QUE UN TRIBUNAL DICTE EN ESE CASO PARTICULAR.

Considero que resultará ocioso querer encontrar un concepto mas completo que el que nos da Hugo Alsina, ya que en la palabra: "proceso", invariablemente, va implícita la idea de un procedimiento o pasos a seguir por las partes contendientes y que en el caso concreto se traduce en el poder juzgar por los Tribunales, para impartir justicia apegada a razón y a derecho.

2. Concepto de Procedimiento.

El procedimiento se advierte como la acción o modo de obrar, modo de proceder en justicia. Dentro de este concepto se alude al fenómeno externo, a lo puramente ritual en el desenvolvimiento de la actividad pre-ordenada por la ley procesal, que deben realizar las partes y el órgano de la jurisdicción. El Doctor Acosta Romero, sostiene: "...es el conjunto de actos realizados conforme a ciertas normas para producir un acto".⁶

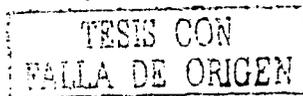
Guillermo Cabanellas, por su parte lo define como "...la acción o modo de proceder en justicia, actuación de tramites judiciales o administrativos; comprende la iniciación instrucción desenvolvimiento, fallo y ejecución de una causa.", nos continua diciendo, que "...es el conjunto de reglas impuestas para la ley al titular de un derecho para hacerlo valer en justicia".⁷

Hugo Alsina, dice que son: "...el conjunto de normas que regulan la actividad jurisdiccional del Estado para la aplicación de las leyes de fondo y su estudio comprende la organización del poder judicial, la determinación de la competencia de los funcionarios que la integran y la actuación del juez y las partes en la substanciación del proceso".⁸

⁶ Acosta Romero, Miguel. Compendio de Derecho Administrativo, Parte General. Editorial Porrúa S.A. 3 ed. México 2001. Pág. 466.

⁷ Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Torno VI. Buenos Aires. Argentina 1968 Pág. 433

⁸ Alsina, Hugo. Derecho Procesal, Torno I. Editorial Ediar S.A. Buenos Aires, Argentina. 1963. Pág. 46.



Se afirma que el procedimiento es la relación sucesiva de los actos jurídicos del proceso, es decir, que la suma de los actos que se realizan para la composición del litigio los conformamos como proceso; el orden y la realización y la sucesión de esos actos los debemos de calificar de procedimientos. De esta forma los procedimientos no son más que la sucesión de actos, es decir, los actos procesales tomados en sí mismos, los que constituyen el contenido del proceso, como lo define el jurista Acosta Romero de una manera sencilla al decir: "Son los actos que se realizan conforme a las normas para producir un acto".⁹

De esta forma los procedimientos no son más que la sucesión de actos, es decir, los actos procesales tomados en sí mismos y que en su conjunto o globalización constituyen el proceso.

3. Diferencias entre Proceso y Procedimiento.

Una clara distinción entre Proceso y Procedimiento, desde su acepción gramatical que analizamos en los apartados anteriores sería la siguiente: en el proceso como relación o como situación, es un sistema para el desarrollo de la actividad jurisdiccional y siempre existirá una finalidad compositiva del litigio.

Respecto del procedimiento lo señalo como la realización plena, concreta sucesiva de los actos jurídicos del proceso, es la forma, concreta y material del desenvolvimiento del proceso, es el contenido, son simplemente una serie de actos unidos para el desarrollo de la actividad jurisdiccional ligados entre sí, y administrados por el resultado del acto final, al que no le interesa la función compositiva del litigio.

De acuerdo con lo anterior el proceso sera la unidad de actos jurídicos a seguir para lograr la decision sobre una cosa o bien Y el procedimiento como ya se vio es una serie de actos unidos para el desarrollo de la actividad jurisdiccional.

⁹ Acosta Romero, Miguel, Ob. Cit. Pág.679

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El conjunto de formalidades o tramites a que esta sujeta la realización de los actos jurídicos y legales como son: civiles, administrativos, y que este conjunto de actos procesales se observan siempre en toda aquella materia jurídica cuyo contenido de proceso sea un procedimiento cuya finalidad es activar el aparato judicial para obtener un resultado final decidiendo sobre una cosa o bien común cuyo interés se encuentran en pugna o conflicto.

A mayor abundamiento del tema diré que, la diferencia consiste en que en el proceso hay unidades y se busca como finalidad la solución de un conflicto y en el procedimiento son un conjunto de actos con cierta unidad y finalidad, pero en realidad no buscan la solución de un conflicto, sino la realización de un determinado acto. Lo constituyen los trámites y formalidades que se deben observar, para resolver los reclamaciones que los particulares formulen.

Se concluye diciendo: el contenido del proceso jurídico será un procedimiento que a su vez tiene como contenido una serie de actos procedimentales preestablecidos, y que las partes contendientes están obligadas a observar para llegar a la resolución final que imponga el Tribunal juzgador a las partes en conflictos.

Diré someramente por cuanto al concepto de "juicio" que es una especie dentro del genero, pues supone uno de los modos de ejercicio de la función jurisdiccional.

Desde su acepción gramatical la palabra "juicio" es usado en la mayoría de las veces como un término sinónimo, pues se emplea, como sinónimo del procedimiento a través del cual se desenvuelve todo un proceso y como sinónimo de sentencia o de etapa resolutoria del proceso. Se designa a todo el procedimiento seguido para resolver un litigio o unicamente a la fase resolutoria de dicho procedimiento. De la aplicación anterior el término juicio lo consideramos como sinónimo de proceso y procedimiento; en el primer caso será en forma general y en el segundo caso en forma delimitada.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

B. TIPOS DE PROCEDIMIENTOS.

1. Juicio Ejecutivo.

Al hablar de tipos de procesos dentro del ámbito jurídico se encuentra al juicio ejecutivo, cuya característica fundamental es la brevedad con la que se conduce éste tipo de procedimiento pues, se proceda brevemente prescindiendo de formalidades o trámites propios del juicio ordinario.

El vocablo sumario, significaba breve, sucinto, resumido, compendiado. Se aplicaba a los juicios desprovistos de ciertas formalidades innecesarias. En este sentido el juicio sumario se opone a juicio ordinario o pleno.¹⁰

La mayoría de los procesalistas coinciden en señalar que estos juicios son los que se conocen brevemente omitiendo las largas solemnidades establecidas para juicios comunes como los ordinarios. José Becerra expresa el mismo concepto, en los siguientes términos diciendo: "Juicios sumarios eran los procesos que por la naturaleza del derecho sustantivo requerían un trámite con brevedad de plazos o de solemnidades"¹¹.

En nuestro sistema jurídico el término sumario se utilizó para designar a aquellos juicios que resolvían cuestiones que requieran celeridad y en cuyo caso indicaban la rapidez de los procesos, la distinción es la tramitación rápida que se reflejaba en los términos procesales, es decir, acortaba los plazos de tiempo otorgados a las partes, abreviando también de igual forma las solemnidades que el juicio requería en comparación al juicio ordinario. Dentro de la tramitación de este tipo de juicios cabe hacer mención que se hacía de una forma más violenta y se tenía en consideración para dicho procedimiento sumario cuestiones como eran el monto del negocio, las cuestiones que reclamaban celeridad y la naturaleza de las acciones que se basaban en documentos en los que aparecía explícitamente y de un modo indubitable los derechos del demandante y las obligaciones del demandado a lado del procedimiento ordinario.

¹⁰ Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 10 ed. Tomo I. O. Editorial Porrúa, México 1997. Pág. 1870.

¹¹ Becerra Baulista José. Ob. cit. Pág. 276.



En una exposición que hace el jurista Chiovenda, consigna que junto a ese proceso sumario e indeterminado en el cual, la sumariedad significaba llanamente simplificación de los actos judiciales, la necesidad de evitar dilaciones en el proceso ordinario, favoreció el desarrollo de las formas más eficaces de proceso sumario determinado o ejecutivo de los cuales la sumariedad significaba reducción del conocimiento del juez y para tal efecto sustentó: "En los contratos las partes se sujetaban para el caso de incumplimiento en la ejecución sin juicio previo, además fundándose en los actos y más especialmente en los contratos elevados con intervención notarial, podía producirse una sentencia que hacía cargo tan sólo en las excepciones de pronta y fácil prueba y, en su defecto, condenaba conservando el deudor el derecho de hacer valer más tarde las otras excepciones".¹³

En algunos casos se producía una orden de pago sin que se haya oído al deudor, reservándose el derecho de hacer oposición, que decía, justificaba la orden "mandatum" o "solvendum" con cláusula justificativa, procedimiento por mandato monitorio. Estas formas así como del embargo de bienes y la detención del deudor sospechoso de fuga, pasados al derecho moderno son de origen germánico. Dentro de los procedimientos históricos, el procedimiento sumario es un procedimiento excepcional destinado para contiendas de menor importancia o urgentes. El antecedente de juicio sumario se encuentra en la edad media ante una abrumadora y creciente masa de nuevas disposiciones legales procesales, se crea un procedimiento más ágil para determinados casos, bien a causa de su insignificancia, bien por su índole especial no permitía trámites largos. La ley facultaba entonces al Juez para resolver con base a un conocimiento superficial tales asuntos. Sin embargo, no permite afirmar que en aquella lejana época se haya conocido el juicio sumario.¹⁴

El procedimiento sumario vino después, como una reacción contra el solemne juicio ordinario del derecho romano - canónico, que provenía de la fusión de múltiples elementos como son el derecho romano que la iglesia aplicó inicialmente a sus procedimientos; el derecho germanico de esencia privatista, y de los estatutos municipales de las ciudades italianas. Dicho

¹³ Chiovenda citado por Pailares, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa S.A. 26 edición. México 2001. Pág. 505.

¹⁴ Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Tomo P-Q. Editorial Porrúa S.A. México 1991. Pág. 1871.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

procedimiento sumario surge de la necesidad decidirse rápidamente por medio de una substanciación abreviada.

Las disposiciones de mayor trascendencia proferidas por la Iglesia para la abreviación de los juicios fueron, sin duda las contenidas en la bula dada por el Papa Clemente V, en 1306 en la que se consideraba como el origen concreto del juicio sumario sugiere: "Disponer con frecuencia que en algunos de los procesos en que estamos encomendados se proceda de forma sencilla y llana, sin más estrépito ni figura de juicio". Dicha Clementina eliminó los plazos fijos y al mismo tiempo creó por concesión del Juez poderes respecto de las excepciones dilatorias el germen del principio de eventualidad.

Quedando definido el dualismo del juicio Ordinario o plenario de aplicación general y por otra parte el juicio sumario. Los procedimientos rápidos se diferencian del ordinario por su forma en que se desarrollan, en tanto que los sumarios son por su contenido. En una definición que hace Caravante del juicio sumario también llamado extraordinario, manifiesta: "Son juicios o procesos que por la forma o estructura en que están normados, pueden considerarse breves y acelerados, pudiendo ser orales, estrictos o mixtos".¹⁴

En este orden de ideas expresadas en líneas anteriores, se dilucida al procedimiento sumario como un juicio abreviado, con relación al ordinario; establecido por el derecho romano - canónico y por las reminiscencias de la formalidad germánica que vino a formar, tomando el nombre que ya hemos multicitado como el de "sumario".

El fin fue la determinación de un derecho dudoso y discutido, aún cuando este es el carácter de la mayoría de los juicios, se admitió dicha denominación para designar un procedimiento peculiar, que se caracterizaba por su mayor rapidez en cuanto a la resolución pronunciada en contraposición al ordinario.

Al mismo tiempo, el término: "proceso sumario" se encuentra íntimamente ligado al vocablo "sumarismo", término al que se designaba a los juicios de tramitación brevísima más aún. En este

¹⁴ idem.



caso, las partes no requerían escrito de demanda, sólo bastaba oír a las partes verbalmente, en forma ordenada siendo en primer lugar al actor y posteriormente a los demandados y en ese orden de ideas ofrecían pruebas en ese mismo acto, el juez por su parte dictaba resolución en términos concisos aclarando que el juicio se haga constar en una sola acta. Así el vocablo "sumariamente" significaba rapidez y con el tiempo cambio a "incidentalmente", por que las cuestiones que se presentaban sumariamente se deben promover como lo señala actualmente el artículo 88 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal¹⁵, que a la letra establece:

Artículo 88.- Los incidentes se tramitarán cualquiera que sea su naturaleza, con un escrito de cada parte, y tres días para resolver. Si se promueve prueba, deberá ofrecerse en los escritos respectivos, fijando los puntos sobre los que verse. Si las pruebas no tienen relación con los puntos cuestionados incidentalmente, o si éstos son puramente de derecho, el tribunal deberá desecharlas. En caso de admitirlas se citará para audiencia dentro del término de diez días, diferible por una sola vez, en que se reciban las pruebas, se oigan brevemente las alegaciones, y se cite para sentencia interlocutoria."

En materia procesal penal, el juicio sumario es como se comenta, de trámite más acelerado sea por la urgencia o por la sencillez de los casos o la gravedad o flagrancia que se determina en el juicio penal.

Dicho juicio sumario es una forma rápida de juzgar, más no una forma de imponer penas, se aplica a delitos que por la menor punibilidad o por la poca gravedad de los mismos o incluso por la sencillez para su resolución la ley señala que debe tramitarse en términos reducidos, sucintos, es decir, deben ser trámites abreviados

Es aplicable a asuntos penales de la competencia de los jueces mixtos de paz, cuando la sanción del delito de que se trate sea apercibimiento, caución de no ofender, multa o prisión, cuyo máximo no excede de un año y en la competencia de jueces penales, el procedimiento sumario se

¹⁵ En adelante simplemente el Código de Procedimientos Civiles o Código Adjetivo Civil.



ha de aplicar cuando se trate de delitos cuya pena máxima no exceda de cinco años de prisión, como regla general a menos que el inculpado o su defensor, con ratificación del inculpado dentro del los tres días de su notificación del auto que declara abierto el procedimiento sumario, solicite la revocación de dicho auto para el efecto de que se siga el ordinario, siempre bajo la jurisdicción del mismo juez penal como lo disponen los artículos 305 y 306 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en vigor.

1.1. Requisitos y características del Juicio Ejecutivo.

Los juicios ejecutivos, en nuestro derecho, se inician cuando la demanda se funda en documentos que traigan aparejada ejecución, documentos que se contemplan dentro del artículo 1391 del Código de Comercio, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sustenta el criterio que para la procedencia del juicio ejecutivo se requiere un título que traiga aparejada ejecución, ya que en esta forma la prueba preconstituida de la acción y persigue el propósito de obtener el pago inmediato y pleno del crédito demandado, documento que debe tener los siguientes requisitos:

- a) La existencia de un Título, lo que significa que únicamente puede ser título ejecutivo aquel que la ley le otorga expresamente ese carácter, condición necesaria y suficiente, para el ejercicio de la acción. De esta forma la persona que quiera iniciar un juicio de esta naturaleza deberá ser poseedor legítimo de un Título de Crédito para exhibirlo a el Juez ante quien debe promover, de lo contrario no podrá haber ejecución sin Título.
- b) El Título debe contener cantidad líquida como condición necesaria para que la ejecución se despache por el importe que en el mismo se indique.
- c) Que el derecho incorporado en el título de crédito sea exigible, es decir, que no están sujetas a plazo o condición

El carácter de Título ejecutivo debe apegarse conforme a los requisitos que la propia ley indica, y en razón de ese carácter, constituyen una prueba preconstituida de la acción ejercitada en juicio, que impone como obligación al juzgador el estudio oficioso de su procedencia, es decir, si el documento fundatorio base de la acción reúne las características de Título que justifique la

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

procedencia de esta vía ejecutiva, situación que deriva precisamente del artículo 461 del Código de Procedimientos Civiles, al establecer:

"Agotado el procedimiento, la sentencia debe decidir los derechos controvertidos. de resultar probada la acción, la sentencia decretará que ha lugar a hacer trance y remate de los bienes embargado y con el producto, pago al acreedor."

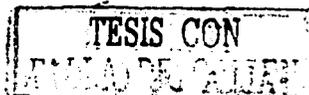
En efecto, al dictarse la sentencia definitiva, en todo caso, debe revisarse la procedencia de la vía ejecutiva, es decir, examinarse si ha procedido o no la vía mencionada.

En nuestro Código de Procedimientos Civiles, específicamente en su artículo 443, numera los documentos que traen aparejada ejecución y que me permito transcribir textualmente:

Artículo 443. Para que el juicio tenga lugar se necesita un Título que lleve aparejada ejecución.

Traen aparejada ejecución:

- I.- La primera copia de una escritura pública expedida por el Juez o Notario ante quien se otorgó;
- II.- Las ulteriores copias dadas por mandato judicial, con citación de la persona a quien interesa;
- III.- Los demás Instrumentos públicos que conforme al artículo 333, hacen prueba plena;
- IV.- Cualquier documento privado después de reconocido por quien lo hizo o lo mando extender; basta con que se reconozca la firma aún cuando se niegue la deuda, (el reconocimiento debe hacerse ante la presencia judicial y con las formalidades de ley).
- V.- La confesión de la deuda hecha ante el Juez competente por el deudor o por su representante con facultades para ello.
- VI.- Los convenios celebrados en el curso de un juicio ante el Juez, ya sea de las partes entre si o de los terceros que se hubieren obligado como fiadores, depositarios, o en cualquiera otra forma.



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

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

Respecto de los títulos ejecutivos que se mencionan en las fracciones I y II del artículo que antecede dan lugar a la vía ejecutiva, pero no tendrán ese carácter todas las copias de los documentos públicos, sino únicamente la primera de ellas, o las ulteriores dadas por mandato judicial, con citación de la persona interesada, por lo que, segundas o ulteriores copias, aun certificadas por funcionarios públicos, pero sin cumplir con los requisitos legales, no constituyen Título ejecutivo y resulta improcedente la vía ejecutiva fundada en ellas.

De esta enumeración de títulos que tienen aparejada ejecución se ha originado en una transposición de tal manera que el título es ya en realidad la legitimación que resulta de un documento, los instrumentos que traen aparejada ejecución como los mencionados con anterioridad contienen una obligación cierta (artículo 443), líquida (446) y exigible, es decir, no sujeta a plazo o condición (artículo 488).

Es prudente señalar que de la lectura derivada de los artículos 444 y 445 del Código de Procedimientos Civiles, se desprenden títulos de ejecutivos que dan como consecuencia la procedibilidad la vía ejecutiva, estos títulos que traen aparejada ejecución los podemos clasificar como judiciales en razón de que derivan precisamente dentro de la secuela procesal judicial, como lo mencionan los artículos que a continuación se transcriben

Artículo 444.- Las sentencias que causen ejecutona y los convenios judiciales, los convenios celebrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor, los laudos que emita la propia procuraduría y los laudos o juicios de contadores motivarán ejecución si el interesado no intentare la vía de apremio.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Artículo 445.- Cuando la confesión judicial se haga durante la secuela del juicio ordinario, cesará éste si el actor lo pidiera y se procederá en la vía ejecutiva.

Íntimamente relacionados con esta clasificación se encuentran las fracciones IV, V y VII del artículo 443, por otro lado estimo que existen títulos ejecutivos extrajudiciales, los cuales consideramos son: los otorgados ante fedatarios y los formados ante particulares, dentro de la primera subclasificación tenemos: las escrituras otorgadas ante notarios o Jueces, pólizas originales de contratos celebrados con intervención de corredor público, y en la segunda subclasificación tenemos a los títulos de crédito que en materia mercantil no requieren reconocimiento de firmas, según el artículo 167 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito que establece.

"Artículo 167.- La acción cambiaría contra cualquiera de los signatarios de la letra es ejecutiva por el importe de ésta, y por el de los intereses y gastos accesorios, sin necesidad de que reconozca previamente su firma el demandado..."

Por lo tanto la vía ejecutiva o el procedimiento ejecutivo, tiene lugar cuando se funda en títulos ejecutivos judiciales o extrajudiciales que tienen aparejada ejecución, efectivamente los créditos consignados en un Título ejecutivo deben contener la característica de ser presuncionalmente existentes no dudosos o con apariencia de controvertidos, cuyo fin normal del proceso, será la obtención de una sentencia que dirima una controversia y al mismo tiempo inducir al condenado al cumplimiento de una obligación permitiendo al actor la satisfacción de su derecho, prescindiendo de la voluntad del demandado, puesto que se trata en la expresa sumisión convencional a la ejecución inmediata.

Como característica principal de este tipo de juicio se refiere a la actividad que el Juez desarrolla ante la petición del acreedor que presenta un Título ejecutivo mediante la demanda correspondiente, consistente en conceder o negar la ejecución solicitada; al conceder la ejecución solicitada expide un requerimiento de pago, con la amenaza de embargo y, de no haber pago, con la orden de ejecutar ese embargo, en bienes del deudor, ese requerimiento de pago es una orden que contiene una orden una amenaza y una actualización coercitiva de esa amenaza, la cual no puede despacharse sino por cantidad líquida, salvo cuando se determine en forma líquida, por aquella se

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

decretará la ejecución, reservándose por el resto los derechos del acreedor, por lo que respecta a los intereses o perjuicios estos se podrán determinar en su oportunidad y se decidirán en la sentencia definitiva. Diré que la liquidez es la que se determina o puede determinarse en un plazo corto, y esta liquidez deberá desprenderse del mismo documento.

Otro requisito que conforman el carácter de ejecutivo se hace consistir que las obligaciones contenidas en el Título ejecutivo no pueden estar sujetas a condición alguna suspensiva o a plazo, además de ser ciertas y exigibles, ya que en caso contrario limitarían el cumplimiento de la obligación al momento de ejercitar la acción, de esta forma el artículo 448 del Código de Procedimientos Civiles, señala la posibilidad de que en caso de existir alguna condición suspensiva o a plazo el Título ejecutivo no tendrá ese carácter hasta que se haya cumplido o desaparecido esa condición.

De esta forma se concluye que el juicio ejecutivo 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, plena probanza. Este juicio no se dirige a declarar derechos dudosos o controvertidos, sino a llevar a efecto los que se hayan reconocido por actos o en Título de tal fuerza que constituya una vehemente presunción de que el derecho del actor es legítimo y esta suficientemente probado para que sea desde luego atendido, siendo un procedimiento extraordinario, sólo puede usarse del en circunstancias determinadas que el legislador ha previsto, y cuando medie la existencia de un Título que lleve aparejada ejecución, conforme a lo dispuesto por los artículos legales relativos, siendo necesario, además, que el título se consigne la existencia del crédito, que este sea cierto, líquido y exigible, y la fuerza demostrativa del Título no puede existir cuando no se conocen con certeza los elementos constitutivos de la relación jurídica o sea la persona del acreedor, la del obligado a cumplir la prestación que se exige sea precisamente la deuda, y si no es líquida ni exigible, no puede dar lugar a la ejecución.

Por otra parte, los títulos ejecutivos no pueden ser universales, sino que debe precisarse en ellos a la persona obligada a cumplir la prestación que se consigna y la aceptación de esa persona.

2. Juicio Ordinario.

Primeramente el vocablo "ordinario" es definido por el diccionario como: Común, regular, usual, que suele suceder o hacerse de costumbre, que no se distingue por ninguna calidad.¹⁶

Por su parte Eduardo Pallares, define al juicio ordinario como: "Aquel que procede por regla general en oposición a los juicios extraordinarios que sólo se han establecido cuando la ley expresamente los autoriza."¹⁷

En efecto: Ordinario en este sentido es el juicio que esta destinado a la decisión de controversias judiciales que no tengan señalado legalmente una tramitación especial.

Se adelanta que el procedimiento llamado ordinario es el procedimiento "normal" en contraposición al ejecutivo o sumario especial. La aplicación de las reglas del juicio ordinario en los casos no legislados especialmente es la forma común de tramitación de la litis o la cuestión, en contraposición de los juicios ejecutivos, sumarios y especiales que tienen un trámite distinto según la naturaleza de las cuestiones en debate, de aquí que el Código de Procedimientos Civiles disponga que todas las cuestiones entre particulares que no tengan señalada una tramitación especial serán ventiladas en juicio ordinario. Los juicios Ordinarios son los destinados a la decisión de las controversias judiciales que no tienen señalada en la ley una tramitación especial, lo que da a entender en forma terminante que este juicio es la regla y los demás son las excepciones, que sólo tendrá lugar cuando se haya consignado de modo explícito en la ley

El proceso ordinario constituye el tipo común dentro del proceso. Por su amplitud, tanto en los términos y plazos como en las formalidades preordenadas para la realización de los actos procesales en la etapa de su desenvolvimiento, acuerda las máximas garantías para el debate judicial, en la alegación y prueba de los hechos y derechos controvertidos por las partes. Es también llamado planario, ha sido regulado siempre, con sujeción a los trámites más solemnes y esta dedicado a resolver las cuestiones importantes, por su cuantía o por su complejidad. Se manifiesta

¹⁶ Diccionario Pequeño Larousse. Editorial Larousse México 1982. Pág. 753.

¹⁷ Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 26 ed. Editorial Porrúa, México 2000. Pág. 499.

en un procedimiento excesivamente largo, complicado y oneroso. Respecto a este juicio Ordinario se ha dicho que es aquel, que se desenvuelve con más amplitud de instrucción y pruebas necesario para que dentro de él puedan resolverse generalidades de las cuestiones y litigios con todos los problemas incidentales anexos y en general procesales que puedan surgir.

Las normas relativas al juicio ordinario se consideran como supletorias en casos en que haya necesidad de llenar lagunas en la tramitación de los demás juicios, siempre que no sean incompatibles con la naturaleza particular de éstos. En efecto, la aplicación subsidiaria de las reglas del juicio ordinario en los juicios especiales, por que al legislarlos en la ley sólo se les da la estructura adecuada a la cuestión que se ventila, dejando que se tramite por formas comunes. Así como, en el juicio ejecutivo, el término en los casos en que procede la acción ejecutiva en los títulos que traen aparejada ejecución y las defensas que pueden oponer el ejecutado, estableciendo la forma de la sentencia y los cargos en que puede apelarse de ella; pero en todo lo demás rigen las reglas del juicio ordinario.

Guasp, subraya: "... además de ser un juicio declarativo por que la sentencia que se dicte es una declaración en una manifestación de voluntad y de estar previstos en hipótesis generales y no para casos concretos, de carácter común, ordinario, pleno, puesto que le están atribuidas todas las pretensiones no asignadas a procesos particulares. Esa amplitud que se señala en la tramitación de este juicio tipo (ordinario), se advierte en los plazos más prolongados de cada uno de las fases en relación a los otros juicios, sino que también se pone de manifiesto en que la ausencia de los denominados "Procesos" o "procedimientos" han de ser denunciados mediante la articulación correspondiente (excepción dilatoria) antes de contestar la demanda". "

El Código de Procedimientos Civiles habla del juicio ordinario para referirse al proceso de declaración, por oposición a los procedimientos especiales y al ya derogado procedimiento sumario que en nuestra legislación actual no se contempla.

¹⁰ Cita a Guasp. Enciclopedia Jurídica Omeba, T. XVII. Editorial Driskill S.A. Buenos Aires, Argentina. 1993 Pág. 963.

Este tipo de juicio es de instrucción detallada que se desenvuelve en un término más amplio a fin de que el juzgador pueda conocer la cuestión planteada con riqueza de detalle y así estar en posibilidad de bgrar la certeza absoluta al dictar o pronunciar resoluciones definitivas que pongan fin al problema planteado al juzgador, ya sea una cuestión o derecho en pugna dudoso.

2.1 Requisitos y características del Juicio Ordinario.

Dentro de los requisitos de procedibilidad de este juicio ordinario se encuentran todas las contiendas entre partes que no tengan señalada en la ley tramitación especial, por lo que se ventilarán en juicio ordinario, como observamos de los artículos 443 al 445 se mencionan los juicios que se ventilan en vía ejecutiva, por tanto la procedencia de la vía ordinaria excluye por completo aquellos para dar paso a otro tipo de juicios que serán tramitados con toda la extensión y plenitud de términos para conocer la verdad de los hechos litigiosos, en materia mercantil la procedencia del juicio ordinario mercantil la establece el artículo 1377, que señala que todas las contiendas que no tengan señalada tramitación especial en las leyes mercantiles, se ventilarán en juicio ordinario.

Por cuanto hace a los procedimientos ordinarios mercantiles estos tienen por objeto ventilar y decidir las controversias que se deriven de actos comerciales, de esta forma tenemos que las personas que accidentalmente, con o sin establecimiento fijo, hagan operaciones de comercio, aunque no son en derecho comerciantes, quedan sin embargo, sujetas por ella a las leyes mercantiles, de esta forma los labradores y fabricantes y en general todos los que tienen planteados almacén o tienda en alguna población para el expendio de los frutos de su finca, o de los productos ya elaborados de su industria de trabajo, sin hacerles alteración al expendirlos, serán considerados comerciantes en cuanto concierne a sus almacenes o tiendas; se exceptúan de los actos de comercio la compra de artículos o mercaderías que para su uso o consumo, o los de su familia, hagan los comerciantes, ni las reventas hechas por obreros, cuando ellas fueren consecuencia natural de la práctica de su oficio

De esta forma la ley enumera actos que considera comerciales, por tanto, conlleva implícita la situación de que en caso de controversia, respecto de las partes que interviene en un acto de comercio, debiera llevarse a cabo mediante el juicio ordinario mercantil. Cabe aclarar que el Código

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de Comercio, señala que los conflictos entre comerciantes se ventilarán en vía ordinaria mercantil, salvo lo que libremente convengan las partes, con las limitaciones que se señalan en la legislación de Comercio; tratándose de un procedimiento convencional mercantil, los tribunales se deberán sujetar al procedimiento que las partes hubieren pactado, siempre que el mismo se hubiere formalizado en escritura pública, póliza ante corredor o ante el juez que conozca de la demanda en cualquier estado del juicio, y se respeten las formalidades esenciales del procedimiento, aclarando que para la validez de la escritura pública, póliza o convenio judicial este deberá contener las previsiones sobre el desahogo de la demanda, la contestación, las pruebas y los alegatos y demás requisitos que el artículo 1053 del Código de Comercio en vigor señala.

Otro supuesto en el cual se ventilaran las controversias por la vía mercantil se contiene en el artículo 1050 de la legislación en cita, el cual establece:

"Cuando conforme a las disposiciones mercantiles, para una de las partes que intervienen en un acto, éste tenga naturaleza comercial y para la otra tenga naturaleza civil, la controversia que del mismo se derive se registrará conforme a las leyes mercantiles"

Hugo Alsina divide al juicio ordinario en tres partes, a saber:

- a. - Demanda y Contestación
- b. - Prueba
- c. - Sentencia".¹⁵

Como característica principal que este tipo de juicios contiene es el de periodos procesales de desenvolvimiento más largos, dentro del Código de Procedimientos Civiles se señalan como partes integrantes del mismo las siguientes:

1 - La demanda, cuyos requisitos se contienen en el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, ordena que toda contienda judicial principiará por demanda, en la cual se expresarán:

¹⁵ Hugo Alsina. Derecho Procesal. T. III. Editorial Editar. Buenos Aires, Argentina 1961. Pág.45.

*I.- El tribunal ante el que 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;

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 y;

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 ruego, indicando estas circunstancias.*

Cabe aclarar que antes de las reformas que entraron en vigor en mayo de 1996, la fracción "II)", del artículo citado, únicamente se señalaba como obligación mencionar el "nombre del actor y lugar" que señale para oír notificaciones, otra modificación que a nuestra forma de ver es de importancia radica en lo dispuesto por la fracción "V)" en la que se señalaba que sólo se debía expresar los hechos en que el actor funde su petición, numerándolos y narrándolos sucintamente con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda preparar su contestación y defensa. Con esta reforma se introduce la obligación de expresar los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho de la demanda y si los tiene a su disposición o no. Así como el nombre de los testigos que presenciaron los hechos que integran la demanda.

Una vez admitida la demanda se procedera a emplazar a la parte demandada, el cual consiste en hacer saber al demandado que existe una demanda en su contra, en citarlo a juicio, o sea, en prevenirle que, dentro del plazo de nueve días, ocurra a contestar la demanda, y esto es

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

obvio, pues a nadie podría ordenársele que compareciera a contestar la demanda cuya existencia ignora, y así, la noticia de la existencia de la demanda y la citación al juicio, son los elementos constitutivos del emplazamiento.

Una vez emplazado el demandado, este deberá dar contestación a la demanda en los términos que establece el artículo 260 del Código Adjetivo Civil, cuyos requisitos son:

*Artículo 260.- El demandado formulará la contestación a la demanda en los siguientes términos:

I.- Señalará el tribunal ante quien conteste,

II.- Indicará su nombre y apellidos, el domicilio que señale para oír y recibir notificaciones y, en su caso, las personas autorizadas para oír y recibir documentos y valores

III.- Se referirá a cada uno de 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,

IV.- Se asentará la firma del puño y letra del demandado, o de su representante legítimo. Si éstos no supieren o no pudieren firmar, lo hará un tercero en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias, poniendo los primeros la huella digital

V.- Todas las excepciones que se tengan, cualquiera que sea la naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación y nunca después, a no ser de que fueran supervinientes.

De las excepciones procesales se dará vista al actor para que las conteste y rinda las pruebas que considere oportunas en los términos de este ordenamiento;

VI.- Dentro del término para contestar la demanda, se podrá proponer la reconvencción en los casos en que proceda, la que tiene que ajustarse a lo prevenido por el artículo 255 de este ordenamiento, y

VII.- Se deberán acompañar las copias simples de la contestación de la demanda y de todos los documentos anexos a ella para cada una de las demás partes."

Este artículo en su estructura original fue totalmente reformado, puesto que anteriormente únicamente se señalaba la obligación a cargo del demandado para contestar en los términos prevenidos para la demanda, por cuanto hace a las excepciones que se tuvieran cualquiera que fuere su naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación y nunca después, sólo que fueran supervinientes y en caso de que procediese la reconvencción se opondrá en la misma contestación a la demanda, este artículo reformado omite señalar las cuestiones como las excepciones de conexidad, interdependencia y cosa juzgada, como lo establecía el texto anterior de este mismo artículo, pues únicamente señala en la fracción "V.-" Que todas las excepciones que se tengan, cualquiera que sea la naturaleza, se harán valer simultáneamente en la contestación y nunca después, a no ser de que fueran supervinientes. De las excepciones procesales se dará vista al actor para que las conteste y rinda las pruebas que considere oportunas en los términos de este ordenamiento". Cabe mencionar que si existe algún error en el contenido de las excepciones, el artículo 264 contempla la posibilidad de que el juez ordene con claridad y precisión la forma que deba ser subsanada la misma por el interesado e impone una sanción para el caso de que no subsane la omisión, pues en este caso el juez sobreseerá el juicio y condenará al pago de gastos y costas procesales dejando a salvo el derecho de las partes, las excepciones supervinientes se harán valer hasta antes de la sentencia y dentro del tercer día de que tenga conocimiento la parte que la oponga en forma incidental y su resolución se reservará para la definitiva.

Una vez contestada la demanda y, en su caso, la reconvencción el juez señalará fecha y hora para la celebración de una audiencia previa y de conciliación, dando vista a la parte que corresponda con las excepciones que se hubieren opuesto en su contra, cabe mencionar que las partes deberán estar presente pues de lo contrario serán acreedoras a una multa si dejan de comparecer sin causa justificada, si ambas partes comparecieran a la audiencia se procederá a procurar una conciliación entre las partes proponiendo alternativas de solución al litigio. Si los interesados llegan a un convenio, el juez lo aprobará de plano el cual tendrá fuerza de cosa juzgada. Ante la negativa o desacuerdo de las partes en llegar a un acuerdo que solucione el conflicto de

intereses, la audiencia proseguirá su curso legal y para tal efecto el Juez mandará recibir el pleito a prueba en caso de que los litigantes lo hayan solicitado.

La dilación probatoria tiene por objeto conocer la verdad sobre los hechos o puntos controvertidos, pudiendo el Juzgador valerse de cualquier persona, sea parte o tercero, y de cualquier cosa o documento, ya sea que pertenezca a las partes o un tercero, con la única limitante de que no este prohibida por la ley, ni sean contrarias a la moral, pudiendo el Tribunal la práctica o ampliación de cualquier diligencia probatoria, teniendo el Juez la obligación de no lesionar el derecho de las partes, oyéndolas y procurando en todo su igualdad en la práctica o ampliación de cualquier diligencia probatoria. De esta forma el tribunal debe recibir las pruebas que le presenten las partes siempre que estén permitidas por la ley y se refieran a los puntos cuestionados, en todo procedimiento judicial las partes no pueden renunciar a la prueba ni a los medios probatorios establecidos por la ley, esos medios de prueba deben producir convicción en el ánimo del juzgador y al ofrecerse deben estar permitidas por la ley y se deben referir a los puntos cuestionados.

En las reformas de mayo de 1996 que han entrado en vigor dentro del Código Adjetivo además del requisito de estar debidamente permitidas por la ley y estar referidas a los puntos cuestionados, se impone como obligación a los sujetos de la relación jurídica que si en la etapa conciliatoria no se terminó el juicio por vía de la conciliación entonces a más tardar al día siguiente de la audiencia el juez abrirá el juicio a prueba, estos deberán ofrecer sus pruebas expresando con toda claridad cual es el hecho o hechos que se tratan de demostrar con las mismas así como las razones por las que el oferente estima que demostrarán sus afirmaciones, innovación que no se contemplaba en el artículo 291, puesto que el anterior artículo solo se concretaba a señalar: "las pruebas deben ser ofrecidas relacionándolas con cada uno de los puntos controvertidos.", pero sin imponer la obligación de expresar con claridad cual es el hecho o hechos que se tratan de demostrar con las mismas así como las razones por las que el oferente estima que demostrarán sus afirmaciones. Tratándose de testimoniales y periciales se incluirán en el mismo escrito de ofrecimiento de pruebas los nombres y domicilios de las personas que les consten los hechos y además se solicitará la citación de la contraparte para absolver posiciones, en la inteligencia de que en ningún momento se admitirán pruebas o diligencias ofrecidas en forma extemporánea contrarias

a derecho a la moral sobre hechos que no hayan sido controvertidos o que no reúnan los requisitos del artículo 291 de la ley adjetiva civil.

Al admitir las pruebas ofrecidas por las partes, la recepción se hará en audiencia, estos medios de prueba aportados y admitidos, serán vabrados en su conjunto por el juzgado, atendiendo a las reglas de la lógica y de la experiencia, por lo que el tribunal deberá exponer cuidadosamente los fundamentos de la vabración jurídica realizada y de su decisión, con excepción de los documentos públicos los que harán prueba plena y sin que se perjudique en cuanto a su validez por las excepciones que se aleguen para destruir la pretensión que en elbs se funde, señalando para tal efecto el día y la hora para su preparacion y desahogo tomando en consideracion el tiempo, la audiencia se llevará a cabo con las pruebas que se encuentren preparadas dejándose a salvo el derecho de que se designe nuevo día y hora para la continuación de esta audiencia.

Constituido el tribunal en audiencia pública el día y hora señalados, serán llamados por el secretario todas las personas relacionadas con el juicio, audiencia que se llevará a cabo concurran o no las partes, el tribunal deberá dirigir los debates previniendo a las artes se concreten exclusivamente a los puntos controvertidos, evitando digresiones e incluso pueden interrumpir a los litigantes para pedirles explicaciones, e interrogarlos sobre los puntos que estimen convenientes relativos a los hechos en pugna, de esta audiencia el secretaria bajo la vigilancia del juez, levantará acta desde que principie hasta que concluya la diligencia, haciendo constar el día lugar y hora, la autoridad judicial ante quien se celebra, así como el nombre de las partes, testigos, peritos, diligencias, acuerdos etc

El tribunal al celebrar la audiencia de pruebas y alegatos deben procurar observar que el procedimiento no se suspenda ni se interrumpa la audiencia hasta que haya terminado, si fuere necesario prolongar la audiencia durante horas inhábiles no se requerirá providencia de habilitación, lo que implica que todos los incidentes se desecharan de plano así como las recusaciones que pudieran interrumpirla, en caso de que la audiencia se diera se continuara con la misma en las primeras horas hábiles siguientes, (en la práctica es difícil se continúe con el procedimiento judicial al día siguiente habil toda vez de que existe una carga impresionante de trabajo rezagado, lo que ha dado lugar a señalar las audiencia hasta mes y medio de distancia de la última fecha en la que se

100 215
1980

llevo la audiencia y al mismo tiempo a incrementar el número de juzgados en donde se ventilen las controversias), al igual que mantener la mayor igualdad posible entre las partes evitando disgresiones y en su caso aplicar las medidas de apremio que correspondan.

Una vez concluida la recepción de pruebas, el tribunal dispondrá que las partes aleguen por sí o por sus abogados o apoderados, primero el actor y luego el demandado; así como el Ministerio Público en los casos en que tenga intervención, sin poder hacer uso de la palabra por más de un cuarto de hora o en su caso las partes podrán presentarlos por escrito, en el juicio ordinario civil los alegatos se vuelven obsoletos y en algunos de los casos en la audiencia únicamente se concretan a señalar. "... las partes alegaron lo que a su derecho convino, por lo que se ordena se pasen los presente autos a fin de que se dicte la resolución definitiva que en derecho corresponda etc. ..."

Dentro del ámbito procesal encontramos que el juicio ordinario mercantil contiene una similitud con el ordinario civil, pero consideramos que el lapso de tiempo dentro del cual se desenvuelve es aún más amplio tratándose del juicio ordinario mercantil sin aplicación de las reformas del 24 de mayo de 1996, pero se vuelve más rápido al hablar de las reformas y adiciones que entraron en vigor por contener las siguientes características que a continuación haré mención:

El Código de Comercio es omiso respecto a los requisitos que ha de contener la demanda, ello no significa que no haya requisitos pues, tiene aplicabilidad supletoria la legislación procesal para esta Ciudad, así entonces por cuanto a la demanda son aplicables los requisitos que se contienen en el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, aplicable en forma supletoria al de Comercio, por lo que con el escrito de demanda presentará el actor las copias simples prevenidas en el artículo 1061, las cuales debidamente confrontadas, se entregarán al demandado para que produzca su contestación.

Dentro de las reformas que adicionan y derogan diversas disposiciones del Código de Comercio, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el día 24 de mayo de 1996, se señala como obligación de la actora que en el escrito de demanda deba mencionar los documentos públicos y privados que tengan relación con dicha demanda, así como si los tiene o no a su disposición debiendo exhibir los que posea, y acreditar haber solicitado los que no tenga en términos

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

del artículo 1061. De igual forma proporcionará los nombres de los testigos que hayan presenciado los hechos contenidos en la demanda y las copias simples prevenidas en el artículo 1061, como se puede observar a simple lectura de la innovación obligatoria se da en cuanto a mencionar en el escrito inicial de demanda si tiene o carece de los documentos públicos o privados con relación a la demanda así como la obligación de mencionar los nombres de los testigos que presenciaron los hechos de demanda, además que se da vista a la parte contraria una vez notificada para que manifieste lo que a su derecho compete con su escrito de contestación de demanda para que mencione a los testigos y documentos de su parte que hayan presenciado los hechos en controversia y tengan relación con la litis respectivamente, consideramos que la vista que se le da a la parte actora es con la finalidad de dar contestación a las excepciones y defensas que tenga el demandado en relación con los hechos que integren la demanda opuesta en su contra, las que se harán valer simultáneamente en la contestación y nunca después a no ser que sean supervinientes, tanto en el procedimiento anterior a las reformas como en el nuevo procedimiento reformado se aplica esta disposición de oponer excepciones en la contestación así como las supervinientes.

En el procedimiento ordinario mercantil sin reformas, (aún vigente para casos específicos) se establece si es procedente se deberá oponer la reconvencción respectiva y de la cual se dará vista a la parte contraria para que la conteste y de esta forma de igual forma conteste las excepciones y defensas que pueda oponer el demandado (estableciendo para tal efecto un término de los cuales haremos mención más adelante), en este caso el juicio principal y la reconvencción se decidirán en la sentencia definitiva, situación que observa el procedimiento ordinario mercantil reformado, con la salvedad de que en forma más explícita fue detallada, quedando lo demás intocado.

Como es de explorado derecho los efectos de la presentación de la demanda son interrumpir la prescripción si no lo está por otros medios, señalar el principio de instancia y determinar el valor de las prestaciones exigidas, cuando no pueda referirse a otro tiempo, debiendo al mismo tiempo cuidar que la demanda no sea oscura o irregular pues de lo contrario, puede suscitarse una prevención, que al no desahogarse en términos de ley podrá ser desechada de plano; cabe mencionar que los Jueces y tribunales están facultados para normar sus actos conforme a la ley del procedimiento, y para cuidar que las demandas se formulen con claridad, precisión y demás

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

requisitos de ley que los códigos exigen, cuidando también que la acción respectiva se ejercite en la vía y forma que legalmente procede, y desecharse de plano si no reúne los requisitos de ley.

Ya en el artículo 257 de la Ley Adjetiva reformada establece que si la demanda no cumple con los requisitos de los dispositivos jurídicos contenidos en los artículos 95 y 255, el juez señalará con toda precisión en que consisten los defectos de las mismas, en el proveído que al efecto se dicte, teniendo el actor la obligación de desahogarla en los términos que el Juez lo requiera y no haciendo la demanda será desechada y devolverá al interesado los documentos originales y copias simples exigidas, con excepción de la demanda.

Nuevamente de la lectura del artículo 1061 del Código de Comercio podemos advertir la existencia de una omisión ya que únicamente exige la presentación de la documentación que acredite la personalidad y no exige la presentación de los documentos fundatorios del derecho, por lo que considero que no es aplicable el Código de Procedimientos Civiles, en razón de que existe disposición expresa en el Código de Comercio, situación debidamente subsanada en el reformado artículo 1061 de la legislación de comercio en la cual además de que se implementan nuevas fracciones en la que se exigen nuevas disposiciones que las partes deben cumplir, documentos a los que haré referencia en el capítulo segundo del presente trabajo.

Si se tratare del actor, y carezca de algún documento, deberá acreditar en su demanda haber solicitado su expedición con la copia simple sellada por el archivo o protocolo, dependencia o lugar en que se encuentre los originales, para que a su costa se le expida certificación de ellos en la forma que prevenga la ley. Si se trata del demandado deberá acreditar la solicitud de expedición del documento de que carezca, para lo cual la copia simple sellada por el archivo, protocolo o dependencia, deberá exhibirla con la contestación o antes del vencimiento del término para contestar la demanda.

En caso de que las partes no tengan a la mano los documentos lo manifestaran bajo protesta de decir verdad el motivo por el cual no pueden presentarlos y el juez ordenara al responsable que se expidan dichos documentos a costa del interesado y en caso de desacato a esta medida le impondrá una medida de apremio, para el caso de pruebas supervinientes no se

aceptarán si no cumplen con los requisitos anteriores, de igual forma no se aceptarán si se dejan de identificar las documentales, para el efecto de que oportunamente se exijan por el tribunal y sean recibidas

También se deberán acompañar todos los documentos que las partes tengan en su poder y que deban de servir como prueba de su parte; y, los que presentaren después, con violación de este precepto, no le serán admitidos, con la salvedad de que se trate de pruebas supervinientes.

Se deben anexar copias simples o fotostáticas siempre que sean legibles a simple vista de la demanda y documentos anexados así como de los documentos que como pruebas se anexasen, se observará lo mismo cuando se trámiten incidentes reconvencción o excepción de compensación, esto con la finalidad de correr traslado a la contraria.

En este artículo además de subsanar la omisión a que he hecho referencia se impone nuevas obligaciones procesales que las partes deben observar al demandar y al oponer excepciones y defensas, contestar la demanda, al mismo tiempo que obligar a las partes de presentar los documentos necesarios que tengan en su poder y en su caso acreditar haberlos solicitado al responsable o tenedor de los originales y ante la negativa de no expedir las documentales a costa del solicitante, el juez podrá requerirlos mediante las medidas de apremio que la ley contempla, otra situación no prevista por el anterior artículo 1061 es la necesidad de presentar todas las constancias que como prueba deben anexarse en el escrito inicial de demanda las cuales deben ser debidamente identificadas para que en su caso sean exigidas por el tribunal, pues de no hacerse así no se admitirán con la salvedad de las pruebas supervinientes.

Una vez admitida la demanda, se toman los autos al C Actuario adscrito al Juzgado para que proceda a realizar el emplazamiento en el domicilio del demandado se le corre traslado con las copias de la demanda y anexos a que se refieren los artículos 1061 y 1378 del Código de Comercio las cuales serán debidamente confrontadas, dentro del nuevo artículo 1378 se suprime la exigencia de que los anexos del emplazamiento sean confrontados

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Una vez contestada la demanda y en su caso opuestas las excepciones y defensas así como la reconvencción (el juicio principal y la reconvencción se discutirán al propio tiempo y se decidirán en la misma sentencia), se mandará a recibir el negocio a prueba, si lo exigiere, ello con fundamento en el artículo 1382 y 1199 de este mismo código, la apertura a prueba es una fase del proceso ordinario mercantil, en la que el juez, formalmente, abre la dilación probatoria del juicio ordinario, cabe mencionar que la apertura de prueba requiere la manifestación o solicitud que las partes hagan ante el juez del conocimiento por lo que no es automática la apertura de prueba, no sucede así en el nuevo procedimiento ordinario mercantil, enseguida el juez tomando en consideración la naturaleza y calidad del negocio (juicio), el juez fijará el término que crea suficiente para la rendición de las pruebas, no pudiendo exceder de 40 días, cabe aclarar que a diferencia del procedimiento ordinario civil no existe la audiencia de conciliación contemplada en el artículo 272-A del Código Adjetivo Ovi, así como de igual forma se omite un término que pueda ser fijado por parte del juez puesto que este se encuentra fijado dentro de la misma ley procesal civil, el cual si se observa es un término idéntico al establecido por el Código de Comercio pero se diferencia por que el establecido en el Código de Procedimientos Civiles se divide en dos partes a saber: el que se refiere a las recepción de pruebas y aquel en que han de desahogarse. En el procedimiento ordinario mercantil sin reformar se contempla la existencia de una omisión que ha dado a una grave laguna en la ley en cita, al hablar en lo general del término de cuarenta días máximo para la rendición de pruebas, sin tomar en cuenta que, por razón lógica, la etapa probatoria de todo juicio requiere de tres momentos que son: ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas, por lo que en este orden de ideas advertimos que en los casos de aplicación del juicio ordinario mercantil y la falta de señalamiento preciso de un término para el ofrecimiento de pruebas ha dado lugar a una práctica viciosa en donde el litigante suele ofrecer pruebas ya casi para vencerse el término probatorio fijado por el juez para toda la rendición de pruebas. Si las pruebas a ofrecer dentro de las tres cuartas partes para que concluya la dilación probatoria son documentales no habrá problema en admitirlas, puesto que como es de explorado derecho, estas se desahogan por su propia y especial naturaleza, pero si son pruebas en donde se requiere una diligencia posterior como las confesionales, reconocimientos, testimoniales o diligencias que deban desahogarse fuera de la jurisdicción de juzgado que conoce del asunto, ya no podrán mandarse a concluir sin que se afecte el término probatorio, esta situación es muy frecuente en la práctica jurídica, pues la morosidad en realizar tardíamente el ofrecimiento de pruebas encuentra su "sanción" por lo establecido en los dispositivos

jurídicos contenidos en los artículos 1078 y 1201 del Código de Comercio, en los cuales se señala que una vez que transcurran los términos judiciales y las prórrogas otorgadas, bastará una sola rebeldía para que se pierda el derecho que en tiempo pudo haberse ejercitado, este artículo en relación con el 1201, que establece que las diligencias de prueba deberán practicarse dentro del término probatorio, conduce a concluir que si no se ofrecen las pruebas con el tiempo suficiente para su recepción y desahogo se perderá el derecho de hacerlo, y en caso de desahogo fuera de este término puede dar origen a un incidente de nulidad de actuaciones a menos de que exista una prórroga del término probatorio y en las partes podrán solicitarla observando las formalidades que para ello fijan los Códigos adjetivos en materia de comercio.

Por lo que respecta al juicio ordinario mercantil reformado contiene una similitud con el de procedimientos civiles, puesto que en este ya se contiene esta diferencia al modificarse en forma total el artículo 1383 del Código de Comercio que entre otras innovaciones contiene:

- a.-) La dualidad de fijar de oficio o a petición de parte que se abra el juicio a prueba.
- b.-) Si el juez señala un término inferior al mayor deberá señalar cuantos días completos se destinan para el ofrecimiento y cuantos días completos se destinan para el desahogo.
- c.-) Cuando se trate de pruebas que hubieren de practicarse fuera del lugar del juicio, se recibirán a petición de parte siempre que se reúnan los siguientes requisitos:
 - c. 1.- Se solicite dentro de los primeros días del periodo probatorio
 - c. 2.- Que se indiquen los nombres, apellidos y domicilios de las partes o testigos cuando se trate de pruebas testimoniales o confesionales acompañando para tal efecto los interrogatorios o los pliegos respectivamente.
 - c. 3.- Para el caso de la prueba instrumental se deben designar los archivos públicos o particulares donde se encuentren los documentos
- d.-) El juez calificará la admisibilidad de las pruebas y determinará al efecto si los interrogatorios exhibidos para la confesional y la testimonial guardan relación con los puntos cuestionados o si los documentos y los testigos fueron nombrados al demandar o contestar la demanda, ya que de lo contrario serán desechadas estas pruebas por no reunir los requisitos exigidos por este artículo reformado

e.-) Si el pliego y el interrogatorio respectivo guardan relación con los puntos cuestionados o si los documentos y los testigos fueron nombrados al demandar o contestar la demanda y se anexan las copias respectivas para tal efecto se admitirán y en caso contrario dejarán de admitirse.

f.-) Se puede conceder un término extraordinario para el desahogo de cada prueba y por tal concepto, el juez designará la cantidad económica que el promovente debe depositar como sanción pecuniaria en caso de no rendirse alguna de las pruebas que se solicitan que se practiquen fuera del lugar del juicio, a favor del colitigante y en caso contrario no se admitirá la prueba. Este tipo de pruebas deberá tramitarse por medio de exhorto ante el tribunal exhortado.

g.-) Si no se hace la devolución del exhorto diligenciado dentro del término extraordinario concedido para ello, sin causa justificada para ello se hará efectiva la sanción pecuniaria y se condenará en costas.

Por cuanto hace a la prórroga de la dilación probatoria la legislación comercial sin reformas y todavía vigente estable que esta se debe solicitar dentro del término concedido para el desahogo de pruebas, en la que el cual citará a la contraria ante la presencia del juez asentando razón en autos de esta citación en la práctica únicamente se da vista a la contraria con el escrito de solicitud de ampliación del término extraordinario sin que medie citación ante la presencia del juez y como razón obrara la negativa o aceptación de la contra parte que por escrito manifestará, en caso de aceptación la prórroga no podrá exceder del término legal. Dentro de las reformas a que hemos multiplicado en este apartado y respecto a esta situación ya el artículo 1384 toma nota de esta situación pero además señala que la parte que pretenda la prórroga pedirá se le conceda a la misma, y el juez dará vista a la contraria por un término del cual no debiera exceder (Situación que no se contempla en el citado precepto legal en cita), y de acuerdo con lo que aleguen se denegará o se otorgará en caso de aceptarse la prórroga esta se otorgará por todo el plazo que las partes convengan, no pudiendo exceder de noventa días, como se ve a diferencia del anterior artículo 1384 sob se señala "no pudiendo exceder del término legal" y en el reformado se señala: "no pudiendo exceder del término de noventa días"

Una modificación hecha al artículo 1385 que aplaudimos por ser realmente un acierto, es el hecho que anterior a las reformas existía una omisión en cuanto que una vez concluido el término y sin otro trámite se mandara hacer la publicación de probanzas, y dentro de las reformas se

contempla el hecho de que una vez transcurrido el término de pruebas, el juez en todos los casos en que no se haya concluido el desahogo de las pruebas, mandará concluir las en los plazos de ley, con la salvedad de que sino se logran concluir serán en perjuicio de las partes, sin que el juez pueda prorrogar los plazos si no se lo permite la ley. En estas nuevas implementaciones y respecto a esta circunstancia queda a arbitrio del juez poder mandar a concluir dando conocimiento de ellas a las partes y esta situación no impide que se realice la publicación de probanzas. En la práctica jurídica (como apuntábamos con anterioridad) sólo basta solicitar la publicación de probanzas una vez culminada la dilación probatoria para que se dejen de desahogar las pruebas pendientes alegando que los juicios deben ser expeditos, pero dejando en estado de indefensión a la parte que ofreció en tiempo y en forma oportuna sus pruebas, y que por algún motivo no pudo desahogar las pruebas pendientes debidamente ofrecidas y aceptadas por el juzgador lo que como consecuencia trae la falta de resolución por parte del juzgador de impartir justicia con equidad, pero si expedita, de esta forma pensamos que fue un acierto introducir esta reforma para evitar se cometan atropellos procesales en perjuicio de alguna de las partes que integran la relación jurídica procesal.

Por lo que respecta a las pruebas documentales que se presentan fuera del término probatorio, se señala que debe ser admitidas en cualquier estado del juicio hasta antes de dictarse sentencia, protestando la parte que antes no supo de ellas o no las pudo haber, dando conocimiento de ellas a las contraria, si esta los redarguye de falsos podrá observar lo dispuesto por el Código de Procedimientos Penales, en la práctica cuando se habrá dentro del procedimiento mercantil algún incidente criminal se da intervención al Ministerio Público exhibiendo las copias certificadas de las constancias que se consideran falsas, y sin suspensión del procedimiento. En la legislación procesal mercantil reformada no se contempla esta situación. Acto seguido en la legislación procesal de comercio sin reformar contempla la publicación de probanzas que tiene por objeto hacer saber a los interesados en el juicio ordinario mercantil cuales han sido las pruebas aportadas por las partes para que puedan alegar de buena prueba.

En este contexto la publicación de probanzas se realizara una vez concluido el periodo probatorio, sin que se impida por el hecho de encontrarse pruebas pendientes por desahogarse, la que puede hacerse de oficio o a petición de parte ordenada por el juez a la secretaria correspondiente. Acerca del principio de publicidad, el autor Carlos Arellano García nos dice: " Es

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

pertinente señalar que la publicación de probanzas ha desaparecido del Código de Comercio, dadas las reformas que se publicaron en mayo de 1996.²⁰ Al reformarse la ley procesal de comercio se suprime esta etapa de publicación de probanzas, para dar paso en forma directa al periodo de alegatos poniendo a la vista de las partes por un término común para que produzcan sus alegatos, transcurrido el plazo hayan alegado o no, se citará a las partes para oír sentencia definitiva.

3. Términos Procesales.

Para efectos del presente apartado diré primeramente que íntimamente con el tiempo tenemos los términos y plazos procesales. En la practica la generalidad de las personas utilizan las palabras término y plazo como vocabs sinónimos sin embargo la doctrina jurídica sostiene que cada una tiene un significado distinto.

El jurista Carlos Arellano García, indica: " El vocabb "término" es una expresión de origen latino "terminus" que hace alusión al limite final en cuanto a tiempo, espacio o actividad".²¹

Nestor de Buen, define al vocabb "término" como: "...la etapa en que se puede producir un determinado acto procesal, con lo que se hace referencia a un espacio de tiempo dentro del cual ha de llevarse a cabo el acto de que se trate, si se contempla de una manera positiva o a la etapa en que ya no se debe producirse un determinado acto procesal".²²

Por su parte Eduardo Pallares, dice: "El término judicial es el tiempo en que un acto procesal debe llevarse a cabo para tener valdez".²³

Finalmente Pina Vara señala: "Es el momento en que un acto jurídico debe comenzar a producir o dejar de producir sus efectos característicos".²⁴

²⁰ Arellano García Carlos. Practica Forense Mercantil, 11 edic. Editorial Porrúa. México 1998. Pág.686.

²¹ Arellano García, Carlos. Teoría General del Proceso. Editorial Porrúa. edición. 3. México 1985. Pág. 453.
De buen, Nestor Derecho Procesal del Trabajo. Editorial Porrúa. México 1994. Pág. 368.

²² Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa 26 edición. Temino. México 20004. Pág. 759

²³ Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho. 22 ed. Edional Porrúa. México 1996. Pág. 471.



De los autores que hemos visto, todos concuerdan en que es un lapso de tiempo en el que se deben desarrollar los actos procesales y que tienen plena validez. El término hace alusión al lapso comprendido entre día y hora iniciales; y el día y hora finales. Dentro de ese lapso han de ejercerse los derechos y cumplirse las obligaciones procesales. Dentro del proceso el término lo fija la ley, en su caso por el juzgador, en el que se pueden ejercer derechos y cumplir obligaciones procesalmente válidas. Tal término tiene un momento en que inicia, otros en los que transcurre y un momento final en que concluye. La realización de los actos procesales válidos exige la oportunidad cronológica de que haga la actividad procesal dentro del término correspondiente. El término va ligado con las actuaciones y el primero abarca todos los días y las horas en las que se puede realizar válidamente el acto procesal. En efecto, los términos se fijan y establecen ante la imposibilidad de que el proceso sea instantáneo; la ley fija términos para la ejecución de cada uno de los actos procesales, único medio de impedir que el litigio se eternice.

Dentro de la formalidad procesal, cada acto deberá celebrarse dentro del término fijado que le es propio, ni antes ni después. La función que desempeña el término dentro del proceso tiene por objeto la regulación del impulso procesal a fin de hacer efectiva la preclusión, y tal relación es necesaria si se quiere guardar un principio de orden pues de otra manera no habrá límite temporal de ejercicio de los derechos dentro del proceso, podemos decir que los términos serán los espacios de tiempo en que un acto procesal debe llevarse a cabo, para tener eficacia y validez legal.

Se distinguen varios tipos de términos a saber:

Término de Gracia - Término concedido por el acreedor o por el juez,

Término extraordinario.- En relación con la prueba, se llaman extraordinarios al término concedido por el Código de Procedimientos Civiles, a petición de parte, cuando hubiere de practicarse fuera del ámbito espacial en el que se rige siempre que se llenen estos requisitos:

- 1) Que se solicite durante el ofrecimiento de pruebas,
- 2) Que se indiquen los nombres y residentes de los testigos que hayan de ser examinados, cuando la prueba sea testifical,
- 3) Que se designen en caso de ser prueba instrumental, los archivos públicos o particulares donde se hallen los documentos que han de testimoniarse, o presentar originales.

Término Fatal.- El que no puede ser objeto de prórroga.

Término Impromogable.- Llamado también fatal, es el que no puede ser prorrogable.

Término judicial.- Aquel que determina y fija el juez.

Término legal.- La denominación de legal corresponde al término que se encuentra expresamente fijado por la ley.

Por otra parte, y existiendo una discrepancia entre términos y plazos, diversos autores han definido lo que debemos entender por plazos. Al particular Juan Palmar y Eduardo Pallares en el mismo sentido, lo definen como. "Tiempo señalado para una cosa; tiempo que se concede a las partes con el fin de que respondan o prueben lo expuesto o negado en juicio".²⁵

El maestro Pina Vara sostiene que plazo: "es el espacio de tiempo que generalmente se fija para la ejecución de actos procesales unilaterales, es decir, para las actividades de las partes fuera de las vistas; Vgr. la interposición de un recurso".²⁶

Por su parte el ilustre procesalista contemporáneo Carlos Arellano García sostiene que: "plazos han de entenderse el día y en algunos casos también la hora, en que debe practicarse un acto procesal". Dicho autor continúa diciendo en una cita del maestro Eduardo Pallares que se distingue tipos de plazo, a saber:

Plazo Legal. El concedido por la ley, estatuto, estilo, costumbre. Sin ministerio del juez o de los litigantes

Plazo Judicial. El concedido por el juez, en virtud de una disposición o permiso de la ley, y

Plazo Convencional. El que conducen mutuamente las partes.

Sostiene el mencionado autor que: "El objeto de los plazos o dilaciones, es según la Ley, dar tiempo a las partes para que puedan buscar abogados que les aconsejen responder a las demandas que se les hacen y buscar y presentar testigos, instrumentos y cartas, interponer y

²⁵ Miguel del Palomar, Juan. Diccionario para Juristas. Editorial Mayo, tercera-tercera edición. México 1931. Pág. 1314-1315.

seguir apelación, y hacer o cumplir lo que el juez mande; y mientras dura el plazo, ninguna cosa nueva puede hacerse en juicio sino aquellas que por cuya razón fueron dados, como examinar testigos, reconocer las cartas privilegios presentados para prueba."²⁷

Pina Vara, sostiene que los plazos pueden ser acontecimientos futuros pero ciertos, cuya realización determinan la efectividad a la extinción de los efectos de un acto jurídico, distingue tipos de plazo que clasifica en: Plazo de Gracia - sostiene el autor por cuanto a ésta clasificación que se actualiza cuando: "Una vez vencido una obligación, puede otorgar el acreedor al deudor, del juez, en el caso de que halle legislativamente prevista"; sigue sosteniendo el autor: "el Plazo Perentorio es el plazo establecido, legalmente para la realización de un acto jurídico, cuyo transcurso destruye la posibilidad de que el acto sea realizado."²⁸

Diversos autores definen en forma muy parecida los vocablos "término" y "plazo", y que en un momento dado se podrá prestar a confusión, por lo que es indispensable analizar las distinciones que los mismos autores nos ofrecen para la comprensión de los conceptos anteriores.

Primeramente Miguel Bermúdez Cisneros, dice: "La distinción entre término y plazo, en sentido amplio, entiende que plazo significa el lapso que se concede para realizar un acto procesal, mientras que término, también en sentido amplio, es el momento en el cual ha de llevarse a cabo dicho acto procesal".²⁹

Se hace la siguiente distinción. Mientras término propiamente dicho expresa el día y hora en que debe efectuarse un acto procesal, el plazo consiste en un conjunto de días, dentro del cual pueden realizarse válidamente determinados actos

Francisco Córdoba Romero, refiriéndose al procedimiento laboral establece como ejemplo de "término" y "plazo", lo siguiente diciendo: "El tiempo que transcurra entre el emplazamiento a

²⁷ Pina Vara, Rafael. Ob. Cit. Pág. 403.

²⁸ Arellano García, Carlos. "Temas Generales del Proceso", 6 edición. Editorial Porrúa. Pág. 435. México 1980.

²⁹ Pina Vara, Rafael. Ob. Cit. Pág. 403.

³⁰ Bermúdez Cisneros, Miguel. Derecho Procesal del Trabajo, Editorial Trillas, 2 edición. México 1989. p 121 y 122.

juicio y la fecha en que se lleve a cabo la audiencia de conciliación, demanda y excepciones y ofrecimiento y admisión de pruebas, es un término; y en cambio el tiempo que transcurra entre la entrega de un expediente que se hace a un perito para que rinda su dictamen y la fecha tope que se le otorga para tal fin, será un plazo.”³⁰

Trueba Urbina, señala: “los términos son ciertos espacios de tiempo que se fijan para la realización de una actividad conjunta del tribunal con las partes o con otras personas (testigos o peritos); y plazos son los espacios de tiempo que generalmente se fijan para la ejecución de actos procesales unilaterales.”³¹

Otra diferencia que señala en estos dos conceptos es que la voz término significa el conjunto o espacio de tiempo que media para la realización de un acto procesal, o sea, el momento en que debe llevarse a cabo dicho acto, por ejemplo, la celebración de una audiencia; el plazo es el espacio de tiempo en que efectiva y validamente se puede realizar un acto procesal, como el caso de la interposición de la demanda o de algún recurso.

En este orden de ideas podemos decir que el plazo serán los lapsos o periodos de tiempo dentro de los cuales es preciso efectuar los actos de carácter procesal. Y el término es la fecha en que concluye un determinado plazo.

Algunos autores señalan que la palabra “plazo” se considera como sinónimo de “término”.

El autor Carlos Arellano García, señala “El término o plazo es el tiempo de que dispone una parte, un órgano jurisdiccional o un tercero, para que ejercitar derechos o cumplir obligaciones, con oportunidad, dentro de cualquiera de las etapas en que se divide el proceso” Agrega el autor: “el anterior concepto presenta elementos que pueden explicarse de la siguiente manera a) En el término o plazo procesal interviene el factor tiempo El tiempo se puede medir por años meses, días,

Citado por Córdoba Romero, Francisco. Derecho Procesal del Trabajo. Editorial Cárdenas. México 1991. Pág. 50.

Trueba Urbina, Alberto. Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. 3 edición. Editorial Porrúa. México 1975. Pág. 437.

horas, minutos, instantes. En el término o plazo procesal ha de ubicarse un sujeto para actuar dentro del proceso, dentro del tiempo que, por ley, o por determinación judicial o administrativa, se le haya fijado para ello, b) El factor tiempo antes aludido está limitado en cuanto a que, hay un señalamiento, en la ley o en la determinación gubernamental o arbitral, del tiempo de que se dispone para que la parte, el órgano jurisdiccional o el tercero pueda actuar; c) El tiempo está a disposición de la parte para actuar y ha de aprovecharlo si no quiere resentir las consecuencias de su inactividad, en el sentido de que esa inactividad puede favorecer a la contraparte; d) La disponibilidad del tiempo que se adecua al sujeto de que se trate, órgano jurisdiccional, parte, o tercero, tiene como objetivo que, dentro del tiempo asignado, se ejerciten derechos y se cumplan obligaciones; e) La expresión "oportunidad" alude al hecho de que, si la actuación del interesado se hace fuera del término o plazo señalado, será inoportuna o extemporánea y se producirán las consecuencias previstas en la ley o en el acto gubernamental correspondiente en el que haya fijado el plazo o el término; f) Todo el proceso, en sus etapas de conocimiento, de pruebas, de alegatos, de sentencia, de ejecución o de cumplimiento de sentencia, está encausado por el factor tiempo a través de los términos que operan en todas las etapas del proceso".³²

Otro ilustre procesalista que está de acuerdo con las ideas del autor anteriormente señalado, es el Doctor Nestor de Buen, quien sostiene:

* En realidad término y plazo deben entenderse como sinónimos, sin perjuicio de establecer distinciones entre las varias clases de términos que se mencionan en la ley. La definición propuesta hecha la salvedad de que no debe distinguirse entre plazo y término, es suficiente".³³

Por otra parte el establecimiento de términos para el ejercicio de actos procesales constituyen una garantía dentro del proceso, que evita que partes y tribunales ejecuten actos a su arbitrio. La observación de esto beneficia a las partes, evitando dilaciones judiciales; en lo referente a la no observación de los términos tendrán consecuencias para aquella parte que no los ejerció

³² Carlos Arellano García. *Práctica Forense Mercantil*. 11 edición. Editorial Porrúa. México 1998. Pág. 180
³³ De Buen Nestor. *Derecho Procesal del Trabajo*. Editorial Porrúa. 3 edición. México 1994. Pág. 368.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

en forma. La regla general es que si se no ejercito el derecho dentro del término legal que le ha sido fijado, se le extingue ese derecho en su perjuicio. En la práctica en los mismos proveidos se previene a las partes que de no ejercitar el derecho se le tendrá por precluido y en ocasiones sin que sea necesario acusar la rebeldía correspondiente.

3.1 Términos Procésales antes de las reformas del 24 de mayo de 1996.

Dentro de éste rubro se considera pertinente resaltar el hecho que si bien es cierto existen reformas a la legislación procesal tanto civil como mercantil a la fecha se aplican ambos procedimientos en forma simultanea, lo anterior atendiendo a la interpretación lógica de lo establecido por el articulo primero transitorio del decreto de reformas al Código de Comercio, publicado en el Diario Oficial de la Federación el veinticuatro de mayo de mil novecientos noventa y seis, que reforma, adiciona y derogan diversas disposiciones del Código de Procedimientos Civiles aplicable al Distrito Federal y Código de Comercio, que permite estimar que las referidas reformas no pueden ni deben aplicarse a persona alguna que tenga contratados créditos con anterioridad a ellas; aclarando que para efectos del presente trabajo únicamente me referiré a los términos señalados para el procedimiento mercantil dada la naturaleza de la temática aquí tratada.

A manera de preámbulo en el presente apartado, me permito mencionar lo ordenado por la Ley Federal del Trabajo en su articulo 74 que establece:

Artículo 74 - Son días de descanso obligatorio:

I - El 1 de enero,

II - El 5 de Febrero.

III - El 21 de marzo.

IV - El 1o de mayo.

V - El 16 de Septiembre.

VI - El 20 de noviembre.

VII - El 1 de Diciembre de cada seis años, cuando corresponda a la transmisión del Poder Ejecutivo Federal,

VIII.- El 25 de Diciembre, y

IX.- El que determinen las leyes federales y locales electorales, en caso de elecciones ordinarias, para efectuar la jornada electoral.

Cuando los tribunales no están en funciones, no deben correr los términos concedidos a las partes, para que hagan valer sus derechos ante aquéllos, los términos judiciales, se conceden para el ejercicio de un derecho, con una amplitud proporcional a la importancia de su objeto, y si ocasionalmente se cierra el tribunal prácticamente se restringe el término que la ley concede al interesado, y, de acuerdo con el criterio aceptado por la Tercera Sala de la Suprema Corte, en el cómputo no deben incluirse los días en que el tribunal estuviere clausurado, debida o indebidamente.

Tratándose de litisconsorcio pasivo el término común se contará desde el día en que hayan quedado debidamente notificados, es decir, el término no es individual sino común y se contará a partir del momento de que haya sido notificada la última de las partes que integren el litisconsorcio pasivos.

Por otra parte y en relación con los términos existentes antes de las reformas en la legislación de comercio, cuando en la ley no se citaba término para la práctica de algún acto judicial o para el ejercicio de algún derecho, se tendrán por señalados los siguientes:

10 días a juicio del juez para pruebas,

8 días para interponer el recurso de casación,

6 días para alegar y probar tachas,

5 días para apelar sentencia definitiva,

3 días para apelar de auto y sentencias interlocutorias y para pedir aclaración;

Dicho lo anterior se debe entender que estas disposiciones son aplicables únicamente cuando tenga injerencia el procedimiento mercantil sea ejecutivo u ordinario sin reformas, pues en relación con el nuevo procedimiento, existen nuevas disposiciones a las cuales haremos referencia mas adelante.

3.1.1 Términos Procesales Ejecutivos.

Como se ha dicho los juicios ejecutivos han sido dotados de una característica a saber términos breves los cuales a continuación señalaré:

Este procedimiento tienen lugar cuando la demanda se funda en un documento que tiene aparejada ejecución, como lo señala el artículo 1391 del Código de Comercio, al establecer:

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

Por lo que una vez presentada la demanda por el actor con el documento base de la acción, se dictará auto con efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda y costas, hecho el embargo y no habiéndose verificado el pago, se procederá a notificar al deudor, o a la persona con quien se haya practicado la diligencia para que dentro del término improrrogable de cinco días comparezca ante el Juzgado a hacer paga plena o a oponer las excepciones y defensas que tuviere para ello. El escrito de contestación debe estar apoyado por las pruebas tales como la confesión, reconocimiento judicial o acompañarse en el instrumento en que se funda, cabe aclarar que el artículo 1400 del Código de Comercio, contiene un supuesto en el que señala que si la parte ejecutante objeta el instrumento que anexe en su contestación el deudor se señalará un término que no pase de 10 días. Concluido este término el juez citará a una audiencia verbal que se verifique dentro de cinco esta audiencia produce los efectos de citación para sentencia, como consecuencia de esta audiencia verbal los alegatos se entiende son verbales de igual forma, este artículo se refiere únicamente a los casos que tengan como fundamento una sentencia o convenio, fuera de estos supuestos se observará la regla contenida en el artículo 1405.

Por otra parte en caso de exigirse se abra la dilación probatoria las partes cuentan con un plazo de 15 días, para que una vez terminada se pasara a la etapa de publicación de probanzas y se entregaran los autos por cinco días, primero al actor y después al demandado, para que aleguen lo

que a su derecho corresponda; una vez presentados los alegatos por escrito y previa citación se citará para sentencia, esta sentencia si condena debe admitir hacer trance y remate de los bienes embargados y pago al acreedor, en caso de que no procediese el juicio ejecutivo mercantil, se reservará el actor sus derechos para ejercitarlos en la vía y forma pertinente; en el caso de que sentencia condenatoria ordenando el remate previo avalúo se anunciara en forma legal la venta, por tres veces por tres días si se trata de bienes muebles y tres veces por nueve días si son bienes inmuebles no habiendo postor el acreedor podrá solicitar la adjudicación de los bienes por el precio a subastar fijado en última almoneda, pudiendo las partes convenir que se vendan en la forma que acuerden.

3.1.2 Términos Procesales Ordinarios.

Como he apuntado el juicio ordinario mercantil tiene lugar cuando no tenga señalado una tramitación especial, observando las reglas contenidas en el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, para la demanda se presentará ante Oficialía de Partes Común del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal o de las entidades federativas que corresponda, para que una vez admitida se proceda a realizar el emplazamiento en el domicilio del demandado corriendole traslado con las copias simples, una vez realizado el emplazamiento el demandado cuenta con un término de 9 días para contestar la demanda, en caso de que al contestar se oponga reconvencción se dará a su vez un término de 9 días a la parte actora reconvenida para que conteste la demanda, en ambos casos las partes al contestar la demanda deberán oponer las excepciones y defensas que tuvieren a su favor y a su vez tendrán un término de tres días para contestarlas en ambos casos, acto seguido contestada la demanda y en su caso la reconvencción se pasará a la apertura de la dilación probatoria por un término que no exceda de 40 días, el cual se puede prórrogar no pudiendo exceder del legal, una vez concluida la etapa probatoria se pasará a la publicación de probanzas con lo que se entregarán los autos por 10 días primero al actor y luego al demandado para que produzcan sus alegatos, para posteriormente se pronuncie sentencia dentro de los 15 días siguientes.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.2 Términos Procesales a partir de la entrada en vigor de las reformas del 24 de mayo de 1996.

Este procedimiento tienen lugar con fundamento en lo dispuesto por el artículo primero transitorio del decreto de fecha 29 de abril de 1996, publicado en el diario oficial de la federación del 24 de mayo de 1996, las reformas, adiciones y demás modificaciones, no serán aplicables a persona alguna que tenga contratados créditos con anterioridad al inicio de la vigencia del decreto de fecha 23 de julio de 1996, por lo que en este orden de ideas se observan los nuevos términos implantados dentro de las reformas, adiciones y demás modificaciones, que se señalan a continuación.

Primeramente se señala que los términos judiciales empezarán a correr desde el día siguiente a aquel en que hayan surtido efectos el emplazamiento o notificaciones y se contará en el día de su vencimiento, situación contemplada en la anterior legislación de Comercio, pero además se menciona que las notificaciones personales surten efectos al día siguiente del que se hayan practicado, y las demás surten efectos al día siguiente de su publicación en el boletín, gaceta, periódico judicial o la realizada en los estrados del Juzgado, así como la practicada por medio de correo o telégrafos, la realizada por edictos a partir de la última publicación en el periódico oficial del Estado o del Distrito Federal, esta reforma viene a subsanar una laguna existente en el Código de Comercio pues no se contemplaba este supuesto y por ende se tenía que consultar en forma supletoria las disposiciones legales del Código de Comercio, las cuales contemplan además que cuando se traten de la primera notificación y que esta se tenga que realizar fuera del lugar de residencia del tribunal se deberá aumentar a los términos señalados un día por cada 200 kilómetros o su parte proporcional tomando en consideración las dificultades de las comunicaciones, obligando a las autoridades a fundamentar sus resoluciones en este sentido, se exceptúan los términos que no se puedan contabilizar en razón de los impedimentos que marque la ley y los días en que no pueda haber actuaciones judiciales.

El reformado Código de Comercio contempla dentro de su capítulo V, "Términos Judiciales", la caducidad de la instancia que no contemplaba el anterior Código de Comercio, la cual sostiene que operara de pleno derecho de oficio o a petición de parte en cualquier estado del juicio cuando hayan transcurrido 120 días contados a partir de que surtió efectos la notificación de la última

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

resolución dictada o cuando las partes se abstengan de dar impulso procesal y conclusión del mismo, teniendo como consecuencias la caducidad de la instancia mas no de la acción volviendo las cosas al esta do en que se encontraban hasta antes de la presentación de la demanda, levantándose los embargos cancelando los embargos ante el Registro Público de la Propiedad y del Comercio que corresponda, por lo que en este caso las actuaciones del juicio quedan ineficaces con excepción de las resoluciones que queden firmes, y las pruebas ofrecidas podrán invocarse de oficio o a petición de parte en el nuevo procedimiento que se inicie, la caducidad de los incidentes planteado sob afectará las actuaciones del mismo sin comprender la instancia principal, aunque haya quedado en suspenso por la resolución que se dicte si transcurren sesenta días, no opera la caducidad cuando el procedimiento este suspendido por causa de fuerza mayor y las partes no puedan actuar, cuando se espere una resolución previa o conexa por el Juez u otras autoridades, la resolución que decreta la caducidad será apelable en ambos efectos cuando se permita la alzada, si se hace declaratoria de procedencia en la segunda instancia se admitirá reposición.

La amplitud de términos se ve reflejada en tratándose de sentencias interlocutorias las que se deben dictar y mandar a notificarse dentro de los ocho días siguientes a aquel día en que se hubiese citado para dictarse y dentro de los 15 días a aquel en que se hubiere citado para sentencia tratándose para sentencia definitiva, se podrá prorrogar cuando se examinen expedientes voluminosos por un término de 8 días más, cuando se dicten los decretos y autos deben mandarse a notificar dentro de los 3 días al último trámite, o de la presentación de la promoción correspondiente. Cuando no se señale algún término para la práctica de alguna diligencia las recientes reformas señalan que se debe observar los siguientes:

- 1.-) 8 días para la recepción de pruebas y señalar fechas de audiencia, reconocimiento de firmas, confesión, posiciones, declaraciones, exhibiciones de documentos, juicio de peritos, y practicas de otras diligencias, pudiéndose ampliar a criterio del juez. A diferencia del término contemplado en la legislación anterior se señalaba un término de 10 días para el ofrecimiento de pruebas
- 2.-) 9 días para interponer recurso de apelación en contra de sentencias definitivas y 6 cuando se trate de sentencias interlocutorias, autos y pedir aclaración. Esta fracción es de nueva creación puesto que estaba derogada la misma.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

3.-) 3 días para desahogar la vista que se de con incidentes que no tengan una tramitación especial. La correlativa fracción contenida en el artículo 1079 del Código de Comercio anterior se refería al recurso de casación dando un término de 8 días para interponerlo.

4.-) 3 años para la ejecución de sentencias en juicios ejecutivos y demás juicios especiales y de los convenios judiciales celebrados en ellos. Anteriormente se disponía de 6 días para alegar y tachar.

5.-) 5 años para la ejecución de sentencias en juicios ordinarios y los convenios judiciales celebrados en ellos. Anteriormente se disponía de 5 días para apelar sentencias definitivas.

6.-) 3 días para todos los demás casos. Anteriormente se disponía de 3 días para apelar sentencias interdictorias y autos.

Por lo que respecta a las fracciones 7 y 8 quedan derogadas en el nuevo artículo 1079 del Código de Comercio. Dicho lo anterior se debe entender que estas disposiciones son aplicables únicamente cuando tenga injerencia el procedimiento mercantil sea ejecutivo u ordinario reformado, con fundamento en lo dispuesto por el artículo primero transitorio del decreto de fecha 29 de abril de 1996, publicado en el diario oficial de la federación del 24 de mayo de 1996.

3.2.1 Términos Procesales Ejecutivos.

He de iniciar señalando que este procedimiento tienen lugar cuando la demanda se funda en un documento que trae aparejada ejecución, observando los requisitos exigidos por el artículo 255 y 1061 del Código de Procedimientos Civiles y del Código de Comercio respectivamente, en este juicio ejecutivo con reformas, nuevamente es omiso en cuanto a los requisitos que debe contener la demanda aplicándose la suplencia del Código de Procedimientos Civiles, por lo que una vez presentada la demanda por el actor con el Título ejecutivo (antes se denominaba documento base de la acción), se dictara auto con efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda y costas, hecho el embargo y no habiéndose verificado el pago, se procederá a notificar al deudor, o a la persona con quien se haya practicado la diligencia para que dentro del término improrrogable de cinco días comparezca ante el Juzgado a hacer paga llana o a oponer las excepciones y defensas que tuviere para ello. Como se observa la disposición contenida en el artículo 1396 y 1397 no sufrieron modificación alguna por tanto, se debe observar la misma disposición que señala que

tratándose de sentencia, no se admitirá más excepción que la de pago si la ejecución se pide dentro de los 180 días, si transcurre ese término pero no más de un año se admitirán las excepciones de transacción, compensación, y compromiso en árbitros, quita, pacto de no pedir, siempre y cuando la ejecución no se pida en virtud de ejecutoria, convenio o juicio constante en autos, una vez contestada la demanda el juez otorgara un término de 15 días para el desahogo de pruebas, periodo dentro del cual se deberán verificar todas las diligencias necesarias, el cual se podrá prorrogar hasta por un término de 10 días, cuando se desahoguen pruebas fuera de la jurisdicción del juzgado que conozca.

Dentro de las reformas que sufrió el juicio ejecutivo se maneja que los incidentes de ninguna manera suspenderán el procedimiento y se tramitarán cualquiera que sea su naturaleza con un escrito de cada parte contando con tres días para dictar resolución, en el caso de que alguna de las partes promueva prueba, estas deberán ofrecerse en los escritos respectivos, citando a una audiencia dentro del término de 8 días para que se oigan brevemente alegatos y en la misma audiencia se dicte resolución que corresponda, notificando a las partes en el acto o al día siguiente a más tardar. Anteriormente se contemplaba que no verificando el deudor el pago dentro de cinco días ni opuesto excepciones y defensas y a petición de parte se dictará sentencia de remate.

Si el demandado se allana a la demanda solicitando un plazo de gracia, se le dará vista la parte contraria a efecto de que dentro de los tres días siguientes manifieste si que a su derecho convenga y una vez concluido el mismo se pasará a la etapa de alegatos contando las partes con un término de dos días comunes a las partes para manifestarlos por escrito, anteriormente se daba un término de cinco días para los mismos efectos; para que finalmente se dicte sentencia dentro de los 8 días siguientes.

3.2.2 Términos Procesales Ordinarios.

Se ha dicho que el juicio ordinario mercantil tiene lugar cuando no tenga señalado una tramitación especial, pero en forma íntima se encuentran ligados los términos procesales, una vez emplazada la demanda se otorga un término de 9 días para que la conteste, a su vez con el escrito de contestación se dará vista a la actora por el término de 3 días para que manifieste el nombre de

los testigos, documentos relacionados con los hechos de la controversia, así como de las excepciones que tuviera la demandada, en caso de reconvencción se dará vista a la actora para que la conteste dentro del término de 9 días, con el escrito de contestación a la reconvencción se dará vista a la demandada por el término de 3 días para que manifieste el nombre de los testigos, documentos relacionados con los hechos de la controversia, así como de las excepciones que tuviera la actora, una vez hecho lo anterior se pasará a el período probatorio en el cual se otorgará un término común a las partes por 40 días, en la inteligencia de que los primeros 10 serán para el ofrecimiento y admisión de pruebas y los 30 días restantes serán para el desahogo de las mismas, si se otorga un término inferior el juez se ve obligado a precisar cuantos días destina al ofrecimiento y cuantos al desahogo de pruebas, para el caso de desahogarse pruebas dentro de la República Mexicana se otorgará un plazo que no debe exceder de 60 días y 90 entrándose de pruebas que deban de desahogarse fuera de la misma, en el caso de pruebas foráneas deberán solicitarse dentro de los 10 días en que se abra el periodo probatorio, para el caso de que una de las partes pida su prórroga el juez dará vista a la contraria por el término de tres días, si manifiesta su anuencia la contraria para que se prorrogue la dilación probatoria, se otorgará la dilación por el tiempo solicitado no pudiendo excederse de 90 días, concluida la dilación probatoria se pasará directamente a la etapa de alegatos por un término común de tres días, citándose para dictarse sentencia dentro de los 15 días siguientes

C. NATURALEZA JURIDICA DE LOS TITULOS DE CREDITO.

Los títulos que conforme a la ley tienen ese carácter de ejecutivos, constituyen una prueba preconstituida, de esta forma los títulos de crédito son documentos ejecutivos, lo cual, significa que son suficientes para comprobar a favor de su legítimo titular la existencia de los derechos que el título confiere. Generalmente, cuando una persona considera que alguna otra ha incumplido en perjuicio suyo una obligación, causándole daño o una disminución patrimonial, puede solicitar al juez que obligue a su probable deudor a pagarle, pero para conseguir esto debe probar, primero, que es legítimo acreedor y, segundo, que su deudor no cumplió con la obligación a su cargo, lo que implica la tramitación de un juicio ordinario. Los títulos de crédito permiten omitir todo ese procedimiento, ya que constituyen una prueba preconstituida de la acción que se ejerce en juicio.

En efecto, el juicio ejecutivo es un juicio de excepción que se basa en el establecimiento, por un título de derecho perfectamente reconocido por las partes; el documento mismo ampara la existencia del derecho, define al acreedor y al deudor y determina la prestación cierta y líquida y exigible, de plazo y condiciones cumplidos, como pruebas todas ellas consignadas en el Título. Ahora bien, si se deduce una acción en la vía ejecutiva mercantil, pero de los términos de la demanda se advierte con claridad que se están ejercitando derechos controvertibles, que no hay la exigencia de una deuda cierta y líquida sino al contrario, se pone de relieve que se está frente a un título que no puede fundar una acción ejecutiva, por que no se reúnen los requisitos que la ley ordena como indispensables.

En otras palabras el título de crédito debe tener la fuerza suficiente para constituir, por sí mismo, plena probanza. En juicio ejecutivo el título no se dirige a declarar derechos dudosos o controvertidos, sino a llevar a efecto los que se hayan reconocido por actos o en título de tal fuerza que constituyen una presunción de que el derecho del actor es legítimo y probado. El procedimiento ejecutivo sólo puede tener lugar cuando medie la existencia de un título que lleve aparejada ejecución, siendo necesario, que en el título de crédito se consigne la existencia del crédito, que este sea cierto líquido y exigible; y la fuerza demostrativa del título no puede existir cuando no se conocen con certeza los elementos constitutivos de la relación jurídica, o sea la persona del acreedor, la del obligado a cumplir con la prestación, que se exige y el objeto de la misma prestación es decir la procedencia del juicio ejecutivo es indispensable que conste en uno de los títulos a que se refiere la ley, que el ejecutante sea el acreedor que el ejecutado sea el deudor y que la prestación que se exige sea la debida y si no es líquida ni exigible no puede dar lugar a la ejecución.

Se señala además que los títulos considerados como ejecutivos son una prueba confesional preconstituida por las partes en conflicto en la que se reconoce como prioridad la existencia de una deuda. En este orden de ideas la naturaleza ejecutiva de los títulos de crédito es simplemente la confesión por adelantado que hace un deudor cambiario de que le debe a su acreedor la cantidad consignada en el papel y la única manera de bloquear esa confesión es pagando la cantidad que se adeude, ya que en caso contrario se ejercitará la acción cambiaria por la falta de pago o de aceptación mediante el juicio ejecutivo en donde el embargo se verifica al principio y no al final, lo que da la característica de ejecutividad. El hecho de que un título de crédito sea ejecutivo significa

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

que con el simple hecho de exhibirlo al juez, de inmediato y sin más trámite ordena embargo de bienes en el patrimonio del demandado, suficientes para garantizar la deuda, por que con la sola presentación del título y sin que ello implique prejuizar, el juez le cree al actor que el demandado le debe; sob hasta que el embargo se realice la litis ni siquiera se abre sino que apenas se entenderá notificado el demandado. El título permite que durante todo el procedimiento, la deuda exigida esté garantizada con toda la comodidad procesal que esto supone para el actor. Por lo regular en el derecho mexicano los títulos de crédito consignan obligaciones de dar.

Los títulos de crédito tiene dos funciones inseparables. Jurídicas y económicas. Las jurídicas son las que se explican en este apartado, y las económicas son las que se dan debido a la circulación de la riqueza.

Los títulos de crédito se entienden en tres aspectos distintos: acto de comercio, caso mercantil y documento. Como acto de comercio, los títulos de crédito en sí mismos no son un acto, pero las leyes les otorgan este carácter para englobarlos en el ámbito de lo mercantil. Se encuentra regulado por el artículo 75 del Código de Comercio, en sus fracciones XIX y XX y por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en sus artículos 1 y 5. La clasificación de mercantil es estrictamente objetiva, independientemente de la calidad de la persona que la realiza.

Se señala en el artículo 75 del Código de Comercio:

"La ley reputa actos de comercio:

XIX.- Los cheques, Letras de Cambio o remesas de dinero de una plaza a otra, entre toda clase de personas,

XX.- Los vales u otros títulos a la orden o al portador, y las obligaciones de los comerciantes, a no ser que se pruebe que se derivan de una causa extraña al comercio."

De acuerdo a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se señala:

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

*Artículo 1.- Son cosas mercantiles los títulos de crédito. Su emisión, expedición, endoso, aval o aceptación, y las demás operaciones que en ellos se consignen, son actos de comercio. Los derechos y obligaciones derivados de los actos o contratos que hayan dado lugar a la emisión o transmisión de títulos de crédito, o se hayan practicado con éstos, se rigen por las normas enumeradas en el artículo 2o., cuando no se puedan ejercitar o cumplir separadamente del título, y por la ley que corresponda a la naturaleza civil o mercantil de tales actos o contratos, en los demás casos.

Las operaciones de crédito que esta ley reglamenta son actos de comercio

1. Título de Crédito.

La ley mexicana distingue entre títulos de crédito propiamente dichos y los boletos, contraseñas, fichas y otros documentos que no están destinados a circular y sirven para identificar a quien tiene derecho a exigir la prestación que en ellos se consigna, el artículo 6 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, señala que:

* Las disposiciones de este capítulo no son aplicables a los boletos, contraseñas, fichas u otros documentos que no están destinados a circular y sirven exclusivamente para identificar a quien tiene derecho a exigir la prestación que en ellos se consigna*

Estos documentos suelen ser designados por los tratadistas como títulos de crédito impropios como ejemplo tenemos como el billete de lotería, el billete de ferrocarril, la póliza de seguros, los boletos para el teatro, las fichas de guarda ropa, etc. que sirven para legitimar al que tiene derecho a una prestación, pero de ninguna manera son aptos para transferir a su poseedor ningún derecho autónomo y literal, condición imprescindible para constituir un título de crédito. Se puede observar que si bien documentos como los indicados circulan aparentemente en forma igual a como circulan los títulos de crédito, lo cierto es que dichos documentos no se producen fenómenos de incorporación y autonomía y que cuando circulan lo hacen anormalmente, por ser títulos no destinados a circular. Su circulación es accidental y no por escrito; en cambio, cuando un

titulo de crédito circula, lo hace plenamente por ser ese su destino, y llevando en su proceso circulatorio siempre en funcionamiento los fenómenos de autonomía e incorporación.

Los títulos de crédito reciben el tratamiento de cosas mercantiles muebles. Son cosas mercantiles que se caracterizan, como ya hemos dicho, por incorporar derechos que circulan con la cosa, como elementos accesorios de la misma.

No debemos, confundir el título de crédito que es siempre un documento constitutivo, con los documentos exclusivamente probatorios o meramente constitutivos, que no son incorporativos de valores o derechos, tales como boletos, contraseñas, fichas u otros documentos que no están destinados a circular, sino a servir de identificación a quienes tienen derecho a exigir determinadas prestaciones. Tales documentos no son más que comprobantes de pago en la gran mayoría de los casos y, en rigor, se asemejan más a un recibo que a un título de crédito.

1.1 Concepto de Título de Crédito.

Ha sido una preocupación de los juristas de todo el mundo, en los últimos años, unificar el criterio sobre las leyes mercantiles en especial de las que rigen a los títulos de crédito, mucho se ha dicho de la denominación de los títulos de crédito, el tecnicismo empleado, según algunos autores, no concuerda en sus alcances gramaticales y jurídicos, por lo que se ha tratado de llamar a estos documentos títulos-valores, como es el caso del autor Joaquín Rodríguez Rodríguez, cuando dice "Entendemos que la expresión títulos de crédito es incorrecta para expresar el auténtico contenido que la ley quiere dar, ya que parece constreñir el ámbito de esta categoría de cosas mercantiles a una sola de sus variedades: la de los títulos que tienen un contenido crediticio; es decir, que imponen obligaciones que dan derecho a una prestación en dinero u otra cosa cierta, por eso referimos la expresión títulos-valores."⁴¹

Para efectos del presente trabajo es suficiente que nuestra ley les denomine títulos de crédito, éstos invariablemente son necesarios para ejercitar el derecho que por medio de ellos fue

⁴¹ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. "Derecho Mercantil", 23 edición. Tomo I. Editorial Porrúa. México 1998, Pág. 251.

creado y sólo es posible demostrar la relación cambiaria incorporada en el título, sino por medio de la exhibición del mismo, la definición de los mismos la señala el artículo 5 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que señala:

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

Esta definición esta inspirada directamente en la definición que da Vivante, y en este orden de ideas podemos aceptar esta definición clásica que ha sido aceptada por diversos autores, más adelante hablare de los caracteres comunes de los títulos de crédito, en tanto, se analizan los títulos que contempla nuestra ley.

1.2 Numeración de los títulos de crédito que contempla nuestro Derecho.

1.-) Este apartado tiene por objeto señalar los Títulos de Crédito que dan origen al procedimiento ejecutivo mercantil, por tanto, sólo haré una breve y básica referencia de los mismos, de esta forma nuestra legislación mercantil contempla diversos títulos de crédito, y entre los más comunes tenemos a la letra de cambio, pagare y cheque y posteriormente otros no tan comunes pero que la ley contempla como tales, toda vez que cumplen con los requisitos del artículo 5 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, a continuación numeramos los títulos de crédito:

- 1.-) Letra de cambio art 67- 169 LGTOC
- 2.-) Pagaré, artículo 170 al 174 LGTOC
- 3.-) Cheque art. 175-196 LGTOC
- 4.-) Cartas porte art. 1402 del Código de Comercio
- 5.- Obligación societaria (art. 208'228 LGTOC)
- 6.- Certificados de participación Art. 228- 228V LGTOC
- 7.- Certificado de vivienda art. a) bis LGTOC
- 8.- Certificado de depósito y bono de prenda art. 229-251 LGTOC
- 9.- Acciones societarias (111-141 LGTOC)
- 10.- Cupón de dividendos Art. 127 LGTOC

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- 11.- Bonos Agrícolas de caja
- 12.- Bonos hipotecarios rurales.
- 13.- Cédulas hipotecarias de caja
- 14.- Conocimiento de embarque.
- 15.- Cédulas hipotecarias navales
- 16.- Certificados de aportación patrimonial Art. 11-19; 32-33; 35-38; 46 y 47 LIC.
- 17.- Bonos Bancarios y cupones art. 46, III; 47 y 63 LIC.
- 18.- Obligaciones subordinadas y cupones Art. 46, IV; 47 y 64 LIC.
- 19.- Libreta de ahorro Art. 46 Y. C); 47, 56, 57, 59, y 60 LIC
- 20.- Certificados de depósito a plazo. Art. 62 LIC.
- 21.- En lo particular agregaría los Contratos celebrados con Instituciones bancarias y ante la fe de Notario Público.

1.3 Elementos del Título de Crédito.

Los títulos de crédito deben cubrir ciertos requisitos que la ley exige para que los mismos se les consideren que traen aparejada ejecución, lo cual significa que son suficientes para comprobar a favor de su legítimo titular la existencia de los derechos que el título confiere, en consecuencia analizaré de que se tratan esos elementos, y para tal efecto pasamos nos referiremos al elemento de incorporación.

1.3.1 Incorporación del Título de Crédito.

Característica de los títulos de crédito, se dice que el derecho está incorporado al título de crédito, por que se encuentra tan íntimamente ligado a él, que sin la existencia de dicho título tampoco existe el derecho, ni, por tanto, la posibilidad de su ejercicio. De esta forma la incorporación consiste en el consorcio indisoluble del título con el derecho que representa entre el derecho y el título existe una copula necesaria, el primero va incorporado en el segundo, en otras palabras y por poner un ejemplo de esta incorporación se da cuando algún bien inmueble o mueble se nos expide una escritura o factura como comprobante de la operación, cuya utilidad principal será demostrar que somos propietarios del bien adquirido, cuando por algún motivo extraviemos o destruyamos esa

titulos de propiedad bastara con el simple hecho de solicitar una factura a quien nos la extendió, ello significa que el derecho de propiedad no esta incorporado en el papel; Cuando el derecho esta incorporado significa que el forma parte del cuerpo del documento y significa que si llegásemos a perder el papel igualmente perderíamos el derecho, ya que el papel y derecho forman el mismo documento y si llegamos a perder este documento igualmente perderíamos el derecho de cobro, este es un rango superior que le da la ley a un simple pedazo de papel obedece a la necesidad existente entre los comerciantes de poder consignar una deuda en papel que fuera a su vez su medio de transporte, de fácil aceptación y manejo.

En virtud de lo aquí dicho se puede definir la incorporación de los títulos de crédito como la calificación de derecho que la ley le da a un elemento físico, otorgándole un rango jurídico superior a lo que sería un simple pedazo de papel, convirtiéndolo en ese momento por ficción jurídica, un derecho patrimonial de cobro. Si somos deudores cambiarios en un título de crédito, y llegado el vencimiento lo pagamos sin recibir el título, el derecho de cobro seguirá estando en manos de aquél que tenga en su poder el título, esto es que el tenedor de un título tiene la obligación de exhibirlo para ejercitar el derecho que en él se consigna, una vez cubierto éste, y en su caso queda obligado a restituirse al deudor, tal y como lo ordena el artículo 17 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. La excepción al principio de incorporación cuando se pierde o extravía o se destruye, es el juicio de cancelación y reposición, artículo 74 de la misma ley en cita.

1.3.2 Literalidad del Título de Crédito.

Es otra característica de los títulos de crédito, en la que se desprende que el derecho es tal y como resulta del título, según y lo que parezca en el consignado, o lo que es expresamente invocado por él mismo y, por tanto, cognoscible a través de él, es decir, si la incorporación es la calificación de derecho que le da la ley a un pedazo de papel, la literalidad es la fijación de la amplitud de ese derecho, pues es el elemento que establece los límites de exigencia a los que puede aspirar el titular o beneficiario del documento. Entendiéndose que el beneficiario del documento no puede exigir a su deudor nada que no esté previsto en el propio texto. Es la delimitación, tan exacta como lo permiten los números y las letras, de ese derecho, pues su alcance debe obtenerse del tenor literal de los mismos, así como de las causas no extrañas a su contenido

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Así entonces, la cantidad contenida en el título es la que podrá ser exigida en virtud del mismo, la que deberá estar inscrita en el mismo documento y podrá especificarse en números y palabras y en caso de discrepancia entre las mismas se deberá estar a la cantidad escrita en palabras, si del documento mismo se desprenden varias cantidades sea en números y letras se estará a la cantidad menor. De esta forma la literalidad constituye un límite al derecho incorporado, que si al vencimiento lo pagamos sólo parcialmente, debemos insertar en el texto la cantidad pagada a fin de restarle valor a la cantidad originalmente consignada, como lo establece el artículo 12 segunda parte de la ley multicitada.

1.3.3 Autonomía del Título de Crédito.

Se dice que el derecho incorporado en el Título de crédito es autónomo, por que al ser transmitido aquel título atribuye a su nuevo tenedor un derecho propio e independiente y consecuentemente el deudor no podrá oponer las excepciones personales que podría haber utilizado contra el tenedor anterior. Esto es, que los obligados no podrán oponer las excepciones personales que pudieran haber formulado contra los tenedores precedentes. El objeto y la causa de expedición de un documento es irrelevante respecto de la deuda y obligación de pago en él consignadas. Es la prueba más clara de que una deuda cambiaria existe por el simple hecho de estar debidamente consignada en el documento, por tanto, los documentos al portador que se suscriban, aun contra la voluntad del propio suscriptor, deberán pagarse a su vencimiento y presentación. En este aspecto no se distingue la ley no distingue aspectos como violencia, chantaje o soborna en la emisión de documentos. Su autonomía implica, por que esta incorporado a él, la autonomía del derecho de cobro, incluido todo lo que no lo sea en el título mismo.

La finalidad práctica de estos documentos es su fácil circulación en el mercado de valores objetivos y fácilmente cobrables por lo que deben ser desligados de su origen causal y de sus condiciones, por lo que estos títulos adquieren desde el momento en que entran en circulación existencia autónoma de la operación causal. Las únicas defensas que el deudor cambiario puede intentar contra su acreedor, son la que derivan del incumplimiento de los requisitos que la ley

establece para que se cumpla con la incorporación y literalidad del documento, es decir, de haber llenado bien o mal la literalidad del documento.

1.3.4 Circulación del Título de Crédito.

Es la circulación un elemento importante del título de crédito pues es lo que le da el carácter ambulatorio, desprendiéndose del artículo 6º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que las disposiciones contenidas en esta ley, sólo serán aplicables a los títulos que este destinados a circular y no es aplicable a aquellos documentos creados sólo para identificación

El artículo 25 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, imita la circulación del documento destinado a circular, con la inserción de las cláusulas "no a la orden" o "no negociable", en este caso, podemos hablar de la existencia de títulos de circulación restringidos voluntaria o legalmente.

1.3.5 Legitimación del Título de Crédito.

Los títulos de crédito otorgan a su tenedor el derecho de exigir las prestaciones en ellas consignadas. La posesión y presentación del título de crédito legitima a su tenedor; lo faculta para ejercitar el derecho y exigir la prestación. La primera función que cumple el título de crédito emitido es servir de medio exclusivo de legitimación para el ejercicio del derecho en el consignado. Por legitimación o investidura formal se debe entender el poder ejercitar un derecho, independientemente de ser o no su titular; existen tres posibilidades de que el tenedor de un título lo transmita o otra persona en forma legítima: a saber por simple tradición, por endoso o por sesión.

En el caso de los títulos al portador, la legitimación la tiene quien tenga el documento en su poder por ser el portador; la excepción a esta regla se contiene en el artículo 74 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, por cuanto se refiere a la adquisición de mala fe.

En los títulos nominativos son tres las posibilidades de legitimación: cuando el cobro es hecho por el primer y último tenedor; cuando el título de crédito ya ha sido transmitido por endoso,

no hecho en blanco. El deudor cambiario al momento del pago no tiene ninguna facultad para exigir al acreedor que verifique la autenticidad de los endosos anteriores; su única posibilidad de prueba se agota con la identificación de su acreedor y con la comprobación de la serie ininterrumpida de endosos, también se puede dar la legitimación por medio del endoso después de su vencimiento y por medio de la cesión de derechos legal o judicialmente obligatoria.

1.3.6 Naturaleza formal del Título de Crédito.

Desde el punto de vista de las posibilidades de cobro y rápida recuperación de una deuda documentada de una deuda documentada, la naturaleza formal de los títulos de crédito tiene especial importancia, puesto que, a diferencia de otras materias como la contractual mercantil, donde la omisión de ciertos requisitos formales hace nulo el acto pero puede provocar consecuencias jurídicas putativas, en el caso de los títulos de crédito la omisión de ciertos requisitos que la ley establece, significara que el documento en cuestión no produzca efectos de título de crédito, ni aún putativos, sino será simplemente un documento cuyo verdadero valor y abances jurídicos deberán ser probados en juicio y por tanto carecerá de la cualidad más significativa en términos prácticos de los títulos de crédito, a saber, su naturaleza ejecutiva.

La formalidad es, por esa razón, un verdadero elemento de existencia en los títulos de crédito que, de no presentarse, convierte en existente como título de crédito el documento en que se consigne una deuda, pero no invalida el negocio jurídico que dio origen al mismo, aunque evidentemente las posibilidades de rápida recuperación del afectado disminuirán sensiblemente, al efecto nos permitimos transcribir el contenido del artículo 14 de Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que señala

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

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

D. CLASIFICACION DE LOS TITULOS DE CREDITO.

Una problemática que se ha suscitado es la posibilidad de que existan títulos de crédito, no mercantiles sino civiles, por tanto, sometidos y organizados al sistema de regulación más dilatado que el mercantil, dichos artículos se contemplan en los artículos 1873 al 1881 del Código Civil, pues regulan las modalidades de títulos a la orden o al portador, de créditos civiles; pero como anoté en puntos anteriores, los títulos de crédito son concebidos por el artículo 5 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y por tanto, son institucionalmente mercantiles, para que se tipifiquen como tales, deben reunir, dentro de otros requisitos existenciales, el de la forma de modo que los documentos que no tengan las menciones y llenen los requisitos señalados por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, y que ésta no presuma expresamente, no producirán efectos de títulos de crédito sino serán simples documentos económicos cuya validez y naturaleza deberá ser calificada e interpretada por un juez. Luego, si uno de los títulos de crédito a que hace referencia el Código Civil llegase a reunir las menciones y requisitos contenidos en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, debería de ser un título de crédito civil, para constituirse en uno mercantil. Por tanto, esos requisitos que debe cubrir se clasifican en:

1. Título de Crédito Serial y Título de Crédito Singular.

Los seriales son aquellos que como resultado de un sólo acto de emisión, son creados simultáneamente, pero no uno, sino varios títulos, autónomos uno de otro pero similares y, en algunos casos, idénticos respecto de los derechos que confieren a sus titulares. Como ejemplo están las acciones, las obligaciones, los bonos de algunos certificados de depósito en almacenes generales, etc.

Los singulares son aquellos que en el acto de su emisión se crea un sólo título diferente de otro por tener características e individualidad propia, y que no representa la parte de una emisión, sino la totalidad. Como ejemplo tenemos a la letra de cambio, el cheque, el pagaré, el conocimiento de embarque.

2. Título de Crédito por el derecho que incorporan.

De acuerdo con esta clasificación se distribuyen cuatro grupos de títulos de crédito: los que incorporan el derecho a una cantidad en metálico; los que incorporan un derecho real; los que incorporan un derecho corporativo y los que incorporan múltiples derechos; los primeros son aquellos que dan derecho a cobrar y a ejecutar una suma determinada de dinero, como en caso de la letra de cambio, el pagaré, el cheque, etc. Los que incorporan un derecho real de su titular sobre un bien mueble o inmueble específico, como los certificados de participación, los certificados de depósito de almacenes generales, el conocimiento de embarque. Los títulos que incorporan derechos corporativos o sociales son aquellos que confiere a su titular la facultad de participar en la toma de decisiones al grupo que pertenece, y que afectará a todos sus miembros por ejemplo, en caso de la acción en la sociedad anónima.

Los títulos que confieren a su tenedor derechos múltiples son aquellos que proporcionan más de una de las categorías arriba mencionada; es decir, aquellos que confieren derechos en metálico y derechos reales, simultáneamente, o corporativos o metálicos, simultáneamente, o bien, los tres en una sola vez, como en el caso de la acción en la sociedad anónima, que no tan solo confiere a su titular la facultad de participar en la asamblea sino que también el derecho al cobro de las utilidades de la sociedad, o bien el recobro del valor nominal de su título, disminuyendo el capital de la sociedad en una parte proporcional a fin de integrarse al socio que se retira.

3. Título de Crédito en razón de la naturaleza de su creador.

Cuando el creador de un título de crédito es una persona de derecho público se hablará de títulos de crédito de deuda pública, y por el contrario, estaremos en presencia de títulos de deuda privada cuando el creador del mismo sea una persona física o moral de derecho privado, incluso una sociedad anónima de participación estatal, ya que de la propia naturaleza de esta empresa permitir participación de tanto de capital y administración de capitales privados y públicos por lo que, al participar capitales privados en la fundación de un patrimonio autónomo, no es posible someter dicha empresa al régimen general de la propiedad estatal y de patrimonio nacional.

4. Título de Crédito en razón de la naturaleza de su beneficiario.

De acuerdo con este criterio los títulos de crédito son al portador, a la orden o nominativos. Los títulos al portador son totalmente impersonales, en el sentido de que no se identifican los beneficiarios sino hasta el momento del vencimiento del título.

Respecto del Título de orden y los títulos normativos, cabe hacer la siguiente aclaración, los títulos a la orden son regla general y los nominativos son su excepción, artículo 25 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, los títulos a la orden son nominativos y sin límite de circulación mientras que los títulos nominativos son aquellos en que uno de los signatarios, o bien el creador mismo del título, restringe las posibilidades de circulación escribiendo en su texto la cláusula "no a la orden" o "no negociable", exclusivamente a la persona a cuyo nombre aparezca suscrito el Título. Entonces los títulos suscritos a favor de persona determinada, que no contengan las cláusulas señaladas tiene libre capacidad de circulación y transmisión mediante endoso, éstos son títulos llamados nominativos a la orden; por el contrario los títulos que contengan inserto en su texto alguna de aquellas cláusulas, son llamados títulos nominativos no a la orden que tiene registrada su circulación exclusivamente a la persona en cuyo favor aparezca suscrito el documento, sin que pueda transmitirse a nadie más.

5. Título de Crédito en razón del interés comercial y económico.

Según su función económica los títulos pueden dividirse de renta fija y variable. Los de renta fija son aquellos que se adquieren y se emiten con ánimo de inversión; asegura su titular un rendimiento periódico, siempre el mismo, y le ofrece una garantía específica; tal es el caso de la obligación del petrobono, las cédula y bonos hipotecarios. Por su parte, los títulos de especulación son aquellos que conceden a su titular una renta variable siempre a la vista, cuyo monto total fluctuará de acuerdo con los imperativos del comercio, y que generalmente son fijados por la oferta y la demanda por los inversionistas tienen respecto de su papel o título determinado; es el caso específico de la acción como papel bursátil de la bolsa de valores.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Desde el punto de vista del interés comercial de la creación de los títulos de crédito, puede dividirse en títulos de documentación de deuda simple, y títulos de incremento de capital. Los primeros son títulos que se emiten con la única intención de prorrogar el pago de una deuda a plazo cierto, como en el caso de la letra de cambio y el pagaré. Por su parte los títulos de incremento de capital en giro son aquéllos que se emitieron con el interés, por parte de su emisor, de acrecentar su capital social o su capital en giro debido a que, circunstancialmente desea recurrir al ahorro privado para aumentar el potencial de su desarrollo; tal es el caso fundamentalmente de las acciones y obligaciones en la sociedad anónima, pero también de los bonos y certificados y financieros, de los bonos y cédulas hipotecarias, en ambos casos respecto de las instituciones de crédito, etc.

E. SUPLETORIEDAD DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES AL CODIGO DE COMERCIO

Dentro de este apartado hablaremos de la supletoriedad de leyes, indicando la suma importancia que tiene la figura que aunque no es propiamente una figura jurídica, tiene trascendencia dentro del ámbito del derecho, diremos someramente que se trata de situaciones ocasionales en que el derecho mercantil no contempla algunos conceptos, por lo que será necesario remitirnos a legislaciones que contemplan las omisiones que queremos despejar dentro del procedimiento previsto por el Código de Comercio, situación que no se debe tomar como una laguna existente en la ley, sino por el contrario existe la supletoriedad en virtud de que no tendría sentido el que se legislara varias veces acerca de un mismo concepto o situación, en virtud de lo anterior podremos advertir una serie de situaciones en diversas leyes que tienen aplicación en común una de otra subsanando el procedimiento, así como cuestiones de fondo, y que son admitidas por las legislaciones en cita

1. Concepto de supletoriedad.

Desde su acepción gramatical la "supletoriedad" es la complementación de otra ley respecto de otra. La supletoriedad puede ser la categoría asignada a una ley o respecto de usos, costumbres y principios generales de derecho, se aplica para integrar una omisión en la ley o para interpretar sus disposiciones en forma que se integren con principios generales contenidos en otras leyes. La supletoriedad de usos, costumbres y principios procede en cualquier instancia, siempre que no

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

afecten el orden público, la suplenia de leyes generalmente se aplica mediante referencia expresa de un texto legal que la reconoce. Cuando la referencia de una ley a otras es expresa, debe entenderse que la aplicación de las supletorias se hará en los supuestos no contemplados por la primera ley y que la complementará ante posibles omisiones o para la interpretación de sus omisiones.

Quando un a ley no se refiere expresamente a ningún texto legal como supletorio, caben las siguientes consideraciones: a) la aplicación supletoria de usos, costumbres y principios generales de derecho no está impedida como un método de integración interpretativa del derecho; b) la aplicación de otras leyes puede realizarse mientras se traten sobre aspectos cuyo contenido no es el objetivo de la ley primaria, y no contravengan sus disposiciones, c) la aplicación de otras leyes de la misma especialidad puede realizarse en virtud de interpretaciones análogas permisibles, en tanto no contravengan la ley primaria. De esta manera, la supletoriedad en la legislación es una cuestión de aplicación para dar debida coherencia al sistema jurídico. El mecanismo de supletoriedad se observa generalmente de leyes de contenido especializado con relación a las leyes de contenido general. El carácter supletorio de la ley resulta, en consecuencia, una integración y reenvío de una ley especializada a otros textos legislativos generales que fijen los principios aplicables a la regulación de la ley suplida. La supletoriedad implica un principio de economía e integración legislativas para evitar la reiteración de tales principios por una parte, así como la posibilidad de consagración de los preceptos especiales en la ley suplida.⁴²

La supletoriedad es en términos latos, un recurso de la interpretación judicial. Cuando en un caso concreto no está prevista en hipótesis en la ley principal el intérprete "hecha manos" de otra ley con el fin de resolver adecuadamente el negocio, esto significa que la supletoriedad se opera en caso de silencio o insuficiencia de la ley.

Ahora bien, no porque la materia mercantil sea federal y su ley supletoria el Código Civil debe establecerse que el ordenamiento supletoriamente aplicable en toda la República deba ser el Código Civil o el de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, sino que, precisamente el

⁴² Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigación Jurídica. UNAM. Editorial Porrúa S.A. Tomo I-0.10 edición, México 1997. Pág. 1980

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Código Civil o el de Procedimientos Civiles local aplicable al caso concreto, ya que el "derecho común" por oposición al derecho de clase o especial, reglamenta situaciones que son diferentes en cada lugar, y el hecho de enviar al legislador al intérprete al derecho común, se entenderá como una forma de acudir a la regla más inmediata más próxima anímica y geográfica, al asunto, es decir, al derecho local.

En este orden de ideas defino a la supletoriedad, como lo que reemplaza la falta de algo; se aplica para integrar una omisión en la ley o para interpretar sus disposiciones en forma que se integren con principios generales contenidos en otras leyes implica un principio de economía e integración legislativas para evitar la reiteración de principios, en el caso de requerir suplencia el Código de Comercio en cuanto se refiere al procedimiento sería el Código de Procedimientos Civiles; sin que esta supletoriedad represente una confusión de derechos.

2. Importancia de la supletoriedad.

Difícilmente podría exagerarse la importancia que reviste la aplicación supletoria de los Códigos procesales civiles en el procedimiento mercantil. La Ley procesal civil llamada a integrar la mercantil es aquella que se encuentre en vigor en la entidad federativa en que tenga lugar el proceso, en el momento en que se desenvuelva dicho proceso. Cuando deja de estar en vigor un ordenamiento procesal, cesa la posibilidad de aplicar sus reglas, tanto directamente al litigio civil, como supletoriamente al de comercio

Se rechaza la posibilidad de una supletoriedad abierta, que equivaldría a la entrega íntegra del enjuiciamiento federal mercantil en manos del legislador local, uniformemente conviene en que la supletoriedad no se aplica en todos los casos. Dicho en forma más específica, la ley de procedimientos local se aplicará al enjuiciamiento mercantil "en defecto" de las disposiciones no contenidas en el Código de Comercio, para que pueda plantearse la posibilidad de aplicar las normas del procedimiento civil es necesario primero encontrar en el ordenamiento mercantil una laguna, u omisión o caso no previsto, es decir, siempre que exista una norma procesal mercantil adecuada al caso. se aplicará dicha norma mercantil, y no aquella otra que pudiera contener el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ordenamiento adjetivo civil, aún cuando esta última pudiera parecer más justa o conveniente, pues la supletoriedad no debe entenderse de modo absoluto sino sólo cuando falten disposiciones expresas sobre determinado punto. El ámbito propio de la supletoriedad se encuentra principalmente en aquellas instituciones establecidas por la legislación adjetiva mercantil, pero no reglamentadas, o reglamentadas en forma insuficientemente por la misma, en forma tal que no permite su aplicación adecuada. El hecho de que la legislación adjetiva civil atribuya a determinado acto procesal consecuencias no mencionadas por la ley mercantil, no debe llevarnos automáticamente a la conclusión de que procede su aplicación supletoria. Igualmente puede encontrarse una institución reglamentada con mayor detalle en el Código procesal, sin que ello derive la supletoriedad forzosa.

La norma civil suplirá a la mercantil únicamente cuando ambas sean congruentes. El Código de Procedimientos Civiles, es de carácter público, entrega la dirección del proceso al juez, otorgándole facultades para la investigación de la verdad histórica y para mejor proveer; y observa el principio de la preclusión automática. El Código de Comercio es de carácter privativa, considera a las partes como único motor del proceso, exige constantes acusos de rebeldía para que el procedimiento pueda pasar de una etapa a otra, además permite a las partes que convengan las reglas aplicables al proceso.

Como se ha mencionado el juez puede aplicar las reglas contenidas de procedimiento convenidas por las partes a falta de convenio se observará las disposiciones de la ley comercial, y sólo en defecto de ambas puede proceder a aplicar la norma procesal civil. La supletoriedad reviste un carácter excepcional, es un recurso extraordinario al que puede acudir el juez cuando sea indispensable para dar cumplimiento a su obligación de impartir justicia. La norma es que el juzgador se apoye en las reglas convencionales o mercantiles, lo excepcional, jurídicamente, es que ocurra a las de la legislación procesal civil. El criterio que permitirá al juez resolver si debe o no recurrir a la aplicación supletoria es el de su absoluta necesidad. Si la regla procesal civil le es indispensable para solucionar el conflicto planteado ante él, debe aplicarla, y abstenerse de hacer uso en caso contrario.

El criterio que permitirá al juez resolver si debe o no recurrir a la aplicación supletoria es el de su absoluta necesidad. Si la regla procesal civil le es indispensable para solucionar el conflicto planteado ante él, debe aplicarla, y abstenerse de hacerlo en caso contrario.

En este orden de ideas concluiremos que la supletoriedad de los Códigos locales de procedimientos civiles suplen las norma aplicables al proceso mercantil únicamente cuando no existe disposición mercantil aplicable, a condición de que el precepto que se pretende aplicar supletoriamente sea congruente con los principios del Código de Comercio e indispensable para su trámite o resolución.

Al efecto me permito transcribir algunos de los artículos del código de Comercio que están vigentes en forma paralela con las reformas que en forma reciente han entrada en vigor: El artículo 2, del Código de Comercio señalaba antes de las reformas lo siguiente:

"A falta de disposiciones de este código, serán aplicables a los actos de comercio las del derecho común"

Este artículo permitía la aplicación del derecho común en forma amplia, en específico de las legislaciones que tienen relación con la misma, sin establecer un orden determinado; en las reformas de mayo de 1996, sufridas por el Código de Comercio, este artículo se reforma para quedar como sigue:

A falta de disposiciones de este ordenamiento y las demás leyes mercantiles, serán aplicables a los actos de comercio las del derecho común contenidas en el Código Civil aplicable en materia federal.

Otro dispositivo jurídico que ratifica la aplicación supletoria mencionada en este apartado es el artículo 1051, que no fue modificado ni reformado en forma alguna, el cual señala la obligación por parte del juez en observar el procedimiento que libremente convengan las partes, en el cual se puede pactar el observar lo dispuesto por la ley adjetiva civil, y que a la letra señala que:

"El procedimiento mercantil preferente a todos es el que libremente convengan las partes con las limitaciones que se señalan en este libro, pudiendo ser un procedimiento convencional ante Tribunales o un procedimiento arbitral"

Un artículo más se encuentra en lo dispuesto por el contenido del artículo 1054 del Código en cita, que expresamente señala en su contenido sin reformar que:

"En caso de no existir compromiso arbitral ni convenio de las partes sobre el procedimiento ante tribunales en términos de los anteriores artículos, salvo que las leyes mercantiles establezcan un procedimiento especial o una supletoriedad expresa, los juicios mercantiles se regirán por las disposiciones de este libro y en su defecto se aplicará la ley de procedimientos local respectiva."

Nótese que este artículo habla de un compromiso arbitral sobre el procedimiento a seguir ante tribunales, situación que se dejó de contemplar en las reformas publicadas en el diario oficial de la federación del 24 de mayo de 1996, para quedar como sigue:

"En caso de no existir convenio de las partes sobre el procedimiento ante tribunales en los términos de los anteriores artículos, salvo que las leyes mercantiles establezcan un procedimiento especial o una supletoriedad expresa, los juicios mercantiles se regirán por las disposiciones de este libro y en su defecto se aplicará la ley de procedimientos respectiva."

A mayor abundamiento diré que en forma ligada a este tema y por lo que se refiere a la procedencia de la supletoriedad y en lo contemplado por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en su artículo 2 de la misma se señala lo siguiente:

"Los actos y las operaciones a que se refiere el artículo anterior, se rigen:

- I.- Por lo dispuesto en esta ley, en las demás leyes especiales relativas, en su defecto;
- II.- Por la legislación mercantil, en su defecto,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- III.- Por los usos bancarios y mercantiles y en su defecto de éstos
- IV.- Por el derecho común, declarándose aplicable en toda la República, para los fines de esta ley, el Código civil del Distrito Federal.

F.- OTROS JUICIOS EN LOS CUALES SE LLEVAN ACABO EMBARGOS Y ADJUDICACIONES.

1. Juicio Especial Hipotecario.

Es principio general que el deudor responde de todas sus deudas con todo su patrimonio, excluidos sus bienes inembargables. Se aplica cuando los bienes ejecutables de un deudor no bastan para cubrir sus deudas, o los acreedores cobraran sus créditos, pudiendo solicitar el embargo o su ejecución sobre bienes del deudor. La hipoteca es una garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, y que da derecho a este, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los bienes, en el grado de preferencia establecido por la ley. Puede darse el caso de que la hipoteca conlleve el pago de intereses los cuales serán garantizados con la misma hipoteca, siempre y cuando se pacte expresamente, pudiendo el acreedor hipotecario adquirir los bienes hipotecados en remate judicial o por adjudicación, en los casos en que no se presente otro postor, de acuerdo con el Código de Procedimientos Civiles. Se señala la posibilidad de que la acreedora puede convenir con la deudora en que se le pueda adjudicarse el bien hipotecado en el precio que se fije al exigirse la deuda, pero no al constituirse la hipoteca.

Agotado el procedimiento, si resultara aprobada la acción, al decidir los derechos controvertidos, la sentencia decretará el remate de los bienes hipotecados previo avalúo que de los bienes hipotecados se realicen y su adjudicación se realizará al mejor postor o en su caso la venta se realizará según se haya pactado y en caso de no existir convenio la venta se hará por medio de corredores. Por tratarse de una pretensión real, el juicio hipotecario cuyo objeto es obtener el pago o la prelación del crédito garantizado con hipoteca, se distingue claramente del ejecutivo común, ya que en este pueden ser materia del embargo, tanto del bien inmueble que reporta el gravamen como

cualquiera de los otros de la propiedad del demandado, siguiendo en todo caso el orden señalado en el artículo 536 del mismo Código.

2. Juicio Ordinario Civil.

Dentro de este tipo de procedimientos se ventilan todas aquellas situaciones que por su naturaleza contienen la exigencia de pago de prestaciones que por incumplimiento de alguna de las partes que integran la relación jurídica, se deben demandar en vía ordinaria civil, un ejemplo claro lo contempla el artículo 2389 del Código Civil que señala que consistiendo el préstamo en dinero, pagará el deudor devolviendo una cantidad igual a la recibida conforme a la ley monetaria vigente al tiempo de hacerse el pago, sin que esta prescripción sea renunciable.

El juicio denominado "pago de pesos", el cual tiene por objeto el pago de una suma de dinero debida al acreedor, el cual para recuperar lo que le es debido, pueda ejercitar sus derecho dentro de este tipo de juicio, la demanda ejecutiva pago de pesos.

En materia de arrendamiento inmobiliario se encuentra el juicio de "Rescisión de Contrato", dentro de la cual se puede solicitar el embargo de bienes del deudor por concepto de pago de pensiones rentísticas adeudadas.

3. Juicio Ejecutivo Civil.

Dentro de este tipo de procedimientos tenemos que el Código de Procedimientos Civiles contempla que tendrán verificativo los que se basen en un Título de crédito que traiga aparejada ejecución, dentro del artículo 443 señala todos los documentos que se consideran que lleva aparejada ejecución, estos documentos además de llevar este tipo de requisitos deberán, según su naturaleza ventilarse mediante la acción rescisoria (artículos 464 a 467), así mismo tenemos al juicio especial de desahucio

Los juicios y procedimientos judiciales y administrativos actualmente en trámite, así como los que se inicien antes del 19 de octubre de 1998 derivados de contratos de arrendamiento de

inmuebles para habitación y su prorrogas que no se encuentren en los supuestos establecidos en el transitorio anterior, se regirán hasta su conclusión, por las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles y de la Ley Federal de Protección al Consumidor, vigentes con anterioridad al 19 de octubre de 1993. Se encuentran dentro de estos supuestos regulado por el Código de Procedimientos Civiles, la vía de apremio siempre que se trate de ejecución de sentencia o de convenio celebrado en el juicio, será aplicable en la ejecución de convenios celebrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor y de laudos emitido por dicha Procuraduría.

4. Juicio Ordinario Mercantil.

El ordinario procede, según dispone el artículo 1377 del Código de Comercio, cuando la contienda entre particulares no tenga señalada una tramitación especial en la legislación mercantil, pero además es indispensable que el contrato, o el acto en que el actor funde su demanda, sea mercantil, de acuerdo con lo que dispone el artículo 75 de la legislación en cita, que se refiere a los actos que se reputan actos de comercio, y sus excepciones artículo 76, de esta forma tenemos que los juicios ordinarios mercantiles tienen por objeto ventilar y decidir las controversias que se deriven de actos comerciales, aclarando que conforme a las disposiciones mercantiles cuando una de las partes que interviene en un acto, este tenga naturaleza civil y para la otra tenga naturaleza comercial, la controversia que del mismo se derive se regira conforme a las leyes mercantiles, (artículos 1049 y 1050 del Código de Comercio), 1 y 2 de la Ley de Tributos y Operaciones de Comercio, y en general, hay que consultar las leyes relativas a las sociedades e instituciones mercantiles, para determinar la mercantilidad del acto. Dentro de las reclamaciones que el actor haga al demandado deberá señalar el monto de la prestación que le exija y que sea estimable en dinero, para que una vez dictada la sentencia en donde se condene al demandado al pago de lo reclamado, pudiendo proceder en caso de negativa al embargo y remate de los bienes, según lo dispone el artículo 598 del Código de Procedimientos Civiles.

5. Juicio Ordinario Laboral.

Dentro del Procedimiento laboral se encuentra contemplada la figura del embargo, lo cual nos lleva a pensar que el procedimiento de embargo no es exclusivo del ámbito civil o mercantil,

regulado en los artículos 950 al 966 de la Ley Federal de Trabajo señala que el mismo se llevara a cabo cuando la relación sea por lo regular entre parte trabajadora y patronal, el fin de este procedimiento aunque en materia diversa cuya relación es equivalente a cualquiera otra, hablando en materia de embargos, es el mismo que se persigue en materia mercantil, el de garantizar al acreedor el cobro de una cantidad en efectivo a la que fue condenada a pagar el demandado. Mediante este procedimiento quedan gravados o afectados los bienes del deudor para cumplir con la obligación de pago a su cargo. El demandado debe pagar en el mismo acto del requerimiento el total señalado en el laudo, y si no lo hace se le embargan bienes de su propiedad suficientes para cubrir los importes señalados, los gastos de embargo y los intereses en su caso. La diligencia de embargo se lleva a cabo en el domicilio del patrón o en el domicilio en donde se prestaron los servicios personales y subordinados del trabajador, el demandado debe pagar en el mismo acto del requerimiento el total señalado en el laudo, y si no lo hace se le embargan bienes de su propiedad suficientes para cubrir los importes señalados, los gastos de embargo y los intereses en su caso.

En el procedimiento de embargo el propio demandado puede señalar los bienes sobre los cuales se trabará el embargo y si no lo hace, el derecho de señalar bienes pasará al acreedor, quedando los bienes embargados en poder del propio deudor o de un tercero en calidad de depositario, aunque es al actuario a quien corresponde señalar los bienes a embargar, este procedimiento de embargo se inicia a petición de la parte que gana el laudo y después de las 72 horas que surta efecto la notificación del mismo. A este acto que deberá dictar el presidente de la Junta, se le denomina de "requerimiento y embargo". La diligencia de embargo, no puede suspenderse, la lleva a cabo el actuario, quien puede auxiliarse de la fuerza pública y puede romper cerraduras del local en donde deba practicarse la diligencia. Debemos tener presente que el artículo 952 de la Ley Procesal del Trabajo, señala los bienes que no pueden ser objeto de embargo. Pudiendo embargar entre otros, bienes inmuebles, empresas, establecimientos créditos o rentas, títulos de crédito y créditos litigiosos.

El actor también podrá pedir la ampliación del embargo cuando los bienes embargados no basten a cubrir las cantidades señaladas en el laudo o en el caso de que se promueva una tercera. El embargo debe cubrir no sólo el importe total señalado en el laudo o en el auto recaído en el incidente respectivo, sino también los intereses y los gastos de ejecución. Una vez concluidas

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

las diligencias de embargo, se iniciaran las de remate, previo avalúo de los bienes muebles e inmuebles, debiendo servir de base para el remate el monto de avalúo, llegándose hasta la adjudicación de los citados bienes. Antes de declararse la adjudicación, el deudor podrá liberar los bienes embargados, pagando las cantidades adeudadas y los gastos de ejecución en efectivo.

6. Juicio Familiar.

En materia familiar se contempla esta figura, tratándose de la obligación de dar alimentos, que aunque no en forma específica se sobre entiende por lo dispuesto en los artículos 311 Quater, 315, 317, 321, 322, 323 in fine del Código Civil para el Distrito Federal. En efecto, derivado de una obligación alimentaria existen los medios coercitivos para obligar al deudor alimentista a proporcionarlos a quien los deba de recibir, de esta forma, el obligado a darlos tiene la obligación de alimentar a su mujer y a los hijos, quienes tiene a su favor la presunción de necesitar alimentos, salvo prueba en contrario, cuando el obligado a dar alimentos se niega a dar esta prestación, la ley contempla en su artículo 315 que tiene acción para pedir el aseguramiento de los alimentos, entre otros: el acreedor alimentario así como el Ministerio Público, dicho aseguramiento podrá consistir en hipoteca, prenda, fianza, depósito de cantidad bastante a cubrir a cubrir los alimentos o cualesquiera otra forma de garantía suficiente a juicio del juez, en el entendido de que los alimentos no pueden ser renunciados ni pueden ser objeto de transacción, si el obligado a dar alimentos rehusare a dar alimentos es plenamente responsable de las deudas contraídas por los que deban recibirla siempre y cuando no se trate de deudas por adquisiciones de muebles o inmuebles de lujo, obligación que subsiste aun y cuando los conyuges se separen físicamente, en este orden de ideas el titular del derecho para pedir alimentos puede solicitar al Juez competente con fundamento en el artículo 311 Quater del Código Civil el poder demandar el aseguramiento de los alimentos sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrán demandar el aseguramiento de los bienes para hacer efectivos esos derechos. Este procedimiento es de carácter especial creado para resolver con mayor rapidez y eficacia los conflictos relativos a algunos aspectos esenciales del derecho de familia.

La circunstancia que viene a dar origen al embargo del salario del deudor alimentista, es precisamente de la negativa a dar cumplimiento con la ministración de proporcionar ayuda

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

económica para la satisfacción de las necesidades mas básicas de alimentación, queda comprendido dentro de este concepto vestido y calzado.

7. Juicio Fiscal:

La figura del embargo en materia fiscal se da generalmente cuando existe una actividad motivada por una evasión de impuestos por parte del contribuyente, se señala que se da por cualquier hecho comisivo u omisivo del sujeto pasivo de la imposición que contravenga o viole una norma fiscal, en virtud de la cual una riqueza imponible en cualquier forma resulte sustraída, total o parcialmente, al pago del tributo previsto por la ley, constituye una evasión tributaria. Las leyes fiscales prevén que para que la acción comisiva u omisiva del contribuyente sea capaz de producir consecuencias jurídicas en el ámbito del derecho tributario, es necesario que este prevista una sanción penal o pecuniaria, tratándose de esta última, las autoridades hacendarias están facultadas para realizar todos aquellos actos tendiente para lograr su pago, utilizando incluso la figura del embargo sobre bienes del contribuyente.

Estas autoridades administrativas están facultadas para realizar de los procedimientos de ejecución, como es el caso de autoridades fiscales cuando ejercen la llamada "facultad económica coactiva", para el cobro de créditos fiscales. A este tipo de embargos se le puede llamar "embargo administrativo para diferenciarlo de los que tiene carácter judicial. Regulado por el artículo 145 al 196 del Código Fiscal de la Federación, dispone que las autoridades fiscales exigirán el pago de los créditos fiscales que no hubieren sido cubiertos o garantizados dentro de los plazos señalado por la ley, a partir de la fecha de exigibilidad del crédito fiscal el ejecutor designado, por el jefe de la oficina exactora podrá constituirse en el domicilio del deudor para practicar la diligencia de requerimiento de pago y en su caso para practicar la diligencia de requerimiento de pago y en un caso de no hacerlo en el acto se procederá al embargo de bienes suficiente, para en su caso, rematarlos enajenarlos fuera de subasta o adjudicarlos a favor del fisco, o bien al embargo de negociaciones con todo lo que por hecho y derecho les corresponda a fin de obtener, mediante la intervención de ellas, los ingresos necesarios que permitan satisfacer el crédito fiscal y los accesorios legales. El embargo podrá ampliarse en cualquier momento del procedimiento administrativo de ejecución, cuando la oficina ejecutora estime que los bienes embargados no son suficientes para cubrir los créditos fiscales.

**TESIS CON
FALLA DE TIPO**

Los bienes o negociaciones embargadas se dejarán bajo la guarda del o de los depositarios que sean necesarios, los que serán nombrados y removidos libremente, pero bajo su responsabilidad, por los jefes de las oficinas ejecutoras. En los embargos de bienes raíces o de negociaciones, los depositarios tendrán el carácter de administradores o de interventores con cargo a la caja. Estableciendo las formalidades a que debe sujetarse la diligencia de embargo, indicando cuáles son las facultades del ejecutor, los derechos del ejecutado, los bienes exceptuados de embargo, al finalizar la diligencia que se levante acta pormenorizada y se entregue una copia a la persona con la que se entendió la diligencia.

Una vez trabado el embargo se procederá a la enajenación de los bienes, debiendo fijarse las bases de la enajenación en caso de bienes inmuebles y negociaciones, que por lo general será el valor del avalúo o el que fijen la autoridad y el embargado; se establece lo conducente por la convocatoria para el remate, la postura legal, y formalidades para el remate, la procedencia de la segunda almoneda, la venta fuera de subasta, la adjudicación al fisco, etc. Realizado el remate y pagado el precio, se llevará a cabo la adjudicación y entrega de los bienes rematados al adquirente y la aplicación del producto de los bienes rematados para cubrir el crédito fiscal y sus accesorios legales. Si queda algún excedente se entregará al deudor salvo disposición en contrario. Cabe aclarar que el fisco federal no entrará en concurso o quiebra. Igual tratamiento tienen los créditos por cuotas del Seguro Social y 30 de la Ley del INFONAVIT. Teniendo los créditos fiscales el grado y prelación que fijen las leyes de la materia, entendiéndose por prelación, la preferencia con la que el crédito deba ser atendido.

8. Juicio Penal.

La materia penal dentro de su Código Penal y de su Ley adjetiva no se desprende la existencia propiamente del embargo, pero contiene figuras similares como la incautación o decomiso de bienes sean muebles o inmuebles, dicha figura tiene por objeto el apoderamiento de bienes en particular llevado a cabo por la autoridad competente, para que sirvan de garantía de sus obligaciones o de sus responsabilidades de cualquier género. La materia penal se enfoca principalmente a castigar a toda aquella persona que comete un acto u omisión que sancionan las

leyes penales conforme al tipo penal, y los delitos de que se traten, las penas por estas conductas se castigan según la gravedad del delito; las sanciones se especifican en el artículo 24 del Código Penal, en donde se contempla el decomiso de bienes correspondiente al enriquecimiento ilícito y las demás que fijen las leyes.

El decomiso se realizará a los instrumentos de delito o producto de él, si son de uso prohibido, si son de uso lícito se decomisarán cuando se trate de delito intencional (artículos 40, 400 y 400 bis del Código Penal). Fuera de estos supuestos no se encuentra la figura del embargo dentro del ámbito penal.

Concluiré señalando que el embargo precautorio que puede materializarse en caso de no efectuar un pago requiriendo en un juicio, en tal caso asegura el interés del acreedor, y tiene por objeto sujetar a depósito la cosa en disputa hasta que se resuelva a quién debe entregarse, es decir, el embargo de bienes constituye un secuestro judicial para asegurar bienes del deudor que puedan solventar los resultados del juicio, pues se trata de embargos preventivos con efectos procesales durante la secuela del procedimiento, los cuales, al pronunciarse sentencia ejecutoria, se transforman en secuestros formales para la ejecución de la sentencia, dejando de tener entonces el carácter procesal de medidas provisionales para constituir embargos formales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO II. SUJETOS Y ETAPAS PROCESALES.

A. SUJETOS DE LA RELACIÓN PROCESAL EJECUTIVA MERCANTIL.

Este apartado tiene por objeto identificar a las partes o sujetos dentro de una relación jurídica y su proyección dentro de la secuela procesal, como supuesto previo para la existencia de un procedimiento ejecutivo mercantil tendiente a realizar una adjudicación de tipo fraudulento; es decir, se deben crear situaciones en donde una o varias personas queden por virtud de un documento obligadas hacia otra u otras, para determinar la procedencia de una acción de carácter judicial, que la misma ley prevé como un derecho legítimo y válido para que se pueda ordenar y emitir una sanción concreta, en otras palabras cuando se propician en forma premeditada actos jurídicos que la ley prevé que son condicionantes para emitir una sanción como lo es una orden judicial que constriña a realizar o cumplir con determinadas obligaciones hacia con otra persona, so pena de sufrir una sanción, esto es así, en virtud de que existe dentro de la ley misma la regulación de las conductas reciprocas enlazándolas por medio de una sanción al incumplimiento, para reparar un "daño" ilegalmente causado.

Así entonces, al conocer los Tribunales Judiciales de una demanda que haga suponer un incumplimiento de obligaciones se activará el procedimiento judicial respectivo y ejercitando sus facultades coercitivas aplicando el derecho para que finalmente emita una resolución para concluir que el Tribunal resolvió discrecionalmente el caso, condenando o absolviendo.

Al respecto en forma inicial dire que para la existencia de la relación jurídica, previamente deberá existir una obligación, por virtud de la cual una persona se encuentra respecto de otra constreñida jurídicamente a ejecutar en favor de otra persona en un dar, hacer o no hacer, debiendo entender como obligación una relación entre dos o mas sujetos, en donde una de las partes queda sometida a un deber frente a la otra parte, a quien le corresponde la pretensión a la prestación que de como consecuencia la relación jurídica, así entonces el Jurista contemporáneo Rafael Rojina Villagas, nos define lo que debemos entender como por obligación:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"Por obligación o relación obligatoria, debe entenderse, en efecto, una relación entre dos sujetos (al menos), en virtud de la cual uno de ellos (deudor: llamados a veces promitente) queda obligado, esto es, sometido a un deber, o comprometido frente al otro (acreedor: llamado a veces estipulante) a cumplir una prestación o a desarrollar una actividad determinada (comportamiento) patrimonialmente valorable; y se atribuye al acreedor un correspondiente poder, que consiste en la pretensión a la prestación..."⁴

Una definición de "obligación" ya clásica en el ámbito jurídico es la contenida en las Institutas de Justiniano, misma que es reproducida por el jurista Rafael Rojina Villegas, al decir: "Obligatio est iuris vinculum quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura", es decir, es un vínculo jurídico que nos constriñe en la necesidad de pagar alguna cosa conforme a las leyes de nuestra ciudad.³⁷

Comenzaré por precisar lo que es la relación jurídica, el Diccionario Jurídico Mexicano, la define como:

"Relación que se da entre el sujeto de una obligación y el titular de un derecho subjetivo. (Vemengo). La expresión "relación jurídica", en este sentido, es un concepto prácticamente exclusivo de la dogmática civil. La dogmática jurídica considera esta "relación" como la relación jurídica típica (i. e., iuris vinculum): es la relación que se genera por la existencia de una obligación; es en suma, la relación de obligación. En esta relación jurídica existe un sujeto activo (el titular de un derecho, el acreedor), y un sujeto pasivo (el obligado, el deudor)".⁴¹

El maestro Rafael Pina en su Diccionario de Derecho, define la relación jurídica como:

³⁷ Rojina Villegas, Rafael, "Derecho Civil Mexicano", Séptima edición Tomo V, Volumen I, Editorial Porrúa, México 1998, Pág. 10.

⁴¹ Ibidem.

"Vínculo establecido entre las personas regido por el derecho. Los elementos de la relación jurídica son en el concepto generalmente admitido tres: el sujeto, el objeto y el acto jurídico, pero, este es, en definitiva también objeto del derecho".⁴⁹

De lo anterior se desprende que la relación jurídica tiene como elementos la necesidad de la bilateralidad por cuanto a la necesidad de existencia de un acreedor y un deudor. De esta relación procesal invariablemente podemos advertir la existencia de derechos y obligaciones que son exigibles, es decir, existen dos partes a las cuales una de ellas esta facultada por la norma jurídica para exigir el cumplimiento de obligaciones (acreedor) y otra la cual se encuentra constreñida por esa norma jurídica para cumplir con sus obligaciones, situación que se define a simple vista de esa relación jurídico procesal, así entonces, esta relación gira en función de un derecho y una obligación, que en la práctica forense suele identificarse y al mismo tiempo desprenderse de los documentos contractuales o títulos de crédito, entre el acreedor con el crédito no pagado y el deudor con un incumplimiento de pago de deuda o dicho de otra forma un incumplimiento de sus obligaciones; para mayor abundamiento y comprensión del tema, el maestro Joaquín Martínez Alfaro, afirma:

"...la obligación comprende en forma simultánea el lado activo y pasivo, dentro de una obligación que dentro de una relación de naturaleza jurídica entre dos personas, llamadas deudor y acreedor, por la cual el deudor se encuentra en la necesidad jurídica de ejecutar prestaciones en favor del acreedor, quien a su vez esta facultado para recibir y exigir la prestación a su favor".⁴⁰

En efecto, dada la situación de la relación procesal, opino que para su existencia se necesita la dualidad de sujetos, pues opinamos que no se puede dar esta relación procesal con una sola parte, pues la exigencia de hacer cumplir la norma jurídica va encaminada hacia otra de las partes que ha incumplido con sus obligaciones derivadas, sea de un contrato cualquiera que sea su nombre y naturaleza o derivada de un título de crédito, por tanto, la relación jurídica es de naturaleza

⁴⁹ "Diccionario Jurídico Mexicano". Instituto de Investigación Jurídica. UNAM. Editorial Porrúa S.A. Tomo P-Z. 10 edición. México 1997. Pág.2773.

⁴⁰ De Pina, Rafael y ot. "Diccionario de Derecho". 22 edición. Editorial Porrúa. México 1996. Pág. 438-4439.

⁴¹ Martínez Alfaro, Joaquín. "Teoría de las Obligaciones". 8 ed. Editorial Porrúa. 2001, Pág. 1.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

bilateral, ya que jurídicamente sería imposible que una sola persona sea acreedor y deudor de sí mismo, puesto que no existiría obligación, ya que esta última (obligación) implique un deber que necesariamente será a cargo de una persona física o moral, y en el supuesto sin conceder de que se diera el nacimiento en la vida jurídica esta situación sería una situación de naturaleza anormal, en la práctica forense daría como consecuencia un procedimiento fraudulento, prohibidos por la Ley. En efecto, de darse este tipo de procedimiento fraudulento podemos desprender que no existen derechos u obligaciones propiamente dichas sino que serían y por ende la naturaleza ilícita y la relación jurídica sería fraudulenta dirigida a encubrir intereses de tipo personal, mas que legales o en algunos casos intereses tendientes a impedir la impartición de justicia

Por otra parte, el derecho de poder constreñir a un obligado por su acreedor a cumplir con una obligación o una abstención pactada, nos lleva a distinguir que estamos ante la presencia de un ejercicio de un derecho personal, también conocido como derecho de crédito; para el autor Carlos Sepúlveda Sandoval, el derecho personal se puede definir como:

"...una relación jurídica que otorga al acreedor la facultad de exigir una prestación o una abstención de carácter patrimonial o moral..."; asimismo, continua diciendo: "...esta relación debe contener los siguientes requisitos:

- a) - Una relación Jurídica entre sujeto activo y pasivo;
- b) - La facultad que nace de la relación jurídica en favor del acreedor para exigir cierta conducta del deudor y
- c) - El objeto de esta relación jurídica que consiste en una prestación o una abstención de carácter patrimonial o simplemente moral.¹¹

Este tipo de relación jurídica en la práctica forense es la que se da con mayor frecuencia y por ende la importancia de distinguir las partes que integran la relación jurídica procesal, hecho que para efectos del presente trabajo la dirigimos al ámbito mercantil, en donde el objeto de esta relación jurídica será el exigir el cumplimiento de una obligación en favor del acreedor, lo cual en nuestra opinión personal no puede ser de tipo moral, en virtud de que en este tipo de obligaciones la norma

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

moral, será unilateral la cual no tiene la característica de coercibilidad, sin vinculo jurídico pues solo impone deberes que no son correlativos de derechos, por lo que el objeto de la relación jurídica procesal, para efectos del presente trabajo, será mas bien de tipo económico, puesto que en la mayoría de los casos en donde se dan la relación jurídica procesal mercantil, tiene por objeto la recuperación o pago de créditos.

Por otra parte, y en contraposición el derecho personal o también llamado de crédito, se encuentra el derecho real, que el autor Carlos Sepúlveda Sandoval, nos dice que es:

"...un poder jurídico que se ejerce en forma directa e inmediata sobre un bien para su aprovechamiento total o parcial, siendo oponible a terceros...", este tipo de derechos es de naturaleza distinta al anterior, dado que en este último derecho real, implica un deber a cargo de todo el mundo de respetar dicha utilización, puesto que este solo es utilizable por su propietario, quien tiene derecho de preferencia sobre su propiedad, y por último diremos que en este derecho real no se da la bilateralidad que caracteriza al derecho de crédito ni comparte sus características".⁴²

De esta forma, es importante decir que los términos "facultado" u "obligado", de igual forma se pueden citar dentro de diversas materias del derecho como lo es en materia familiar, derivado del matrimonio, parentesco, alimentos, herencias o legados, o bien sea, derivado de derechos políticos, de arrendamientos, etc., los cuales son relaciones jurídicas de distinta naturaleza, podemos decir que el genero es el deber jurídico y la obligación es la especie.

En virtud de la relación jurídica, una persona se encuentra respecto de otra amalgamada, es decir, en una situación de unión, en donde una de las partes se identifica como acreedora y la otra como deudora, y para poderse liberar de esa relación jurídica el deudor deberá ejecutar una prestación en favor del primero, quien a su vez esta facultado para exigir esa prestación, además de

⁴² Sepúlveda Sandoval, Carlos. "De los Derechos Personales, de Crédito u Obligacionales", México, Editorial Font S. A. 1995, pág. 5.

⁴³ Ibidem. Pág. 4.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

estar obligado a recibir la prestación que le es debida y una vez que se verifica la relación jurídica se disuelve, esta disolución puede ser realizada en forma voluntaria por el deudor o forzada por el acreedor, en este último caso la relación encuentra su fundamento y apoyo por las normas jurídicas las cuales tienen las características de coercibilidad que obligan al deudor por la fuerza, aun en contra de su propia voluntad a cumplir con lo pactado y obligado de su parte, so-pena de sufrir una merma en sus derechos reales, a través de un procedimiento de ejecución forzosa

Hablar de una relación entre acreedor y deudor hace precisa la determinación de esos sujetos, sin embargo, no es necesario que se hayan establecido desde el principio las personas del acreedor y del deudor, basta con que aquellas estén indicadas de forma tal que puedan ser posteriormente determinables en vista de circunstancias a realizar o de la relación que pueda existir con una cosa determinada. En otras palabras, el acreedor, o debe estar ya individualizado en el momento en que nace la obligación (X celebra una compraventa con Y) o individualizable conforme a un criterio o a un hecho y previstos en ese momento, en la oferta al público en la que el acreedor se individualizará por el hecho de hallarse en cierta situación o realizando cierta acción.

Existen casos de indeterminación de acreedor los cuales se presentan en los títulos de crédito al portador en donde el acreedor no está determinado, su determinación depende de una circunstancia de hecho. Dichos sujetos pueden ser cambiados, en tal supuesto queda determinado, y la relación es susceptible de pasar a otros causahabientes, mediante endosos, cesión de créditos, descuentos bancarios, herencias o legados.

Ahora bien, para poder determinar la existencia de los sujetos de la relación procesal ejecutiva mercantil, esta se define una vez notificada la demanda en la forma prevista en la legislación de comercio, observando en forma supletoria el Código de Procedimientos Civiles; en este tipo de relación procesal en el procedimiento ejecutivo mercantil intervienen diversas partes, a saber, el Juez, el acreedor (actor) y el deudor (demandado), veamos la definición que nos da el diccionario jurídico al respecto.

"Es la de carácter público que vincula a las partes con el juez y que sirve de fundamento a las diversas expectativas y cargas de las primeras y de las

atribuciones del segundo, durante el desarrollo del proceso, mas adelante sigue refiriendo que: es una relación de carácter publico, con independencia del derecho sustantivo que se discute en el proceso, que se apoya en el ejercicio del derecho de acción que tiene el carácter constitucional, como derecho subjetivo publico de todo gobernado para solicitar la prestación jurisdiccional (a. 17 de la C), y finalmente que este vinculo es solo de las partes directamente con el juez y no de las propias partes entre si, cuya relación se funda en el derecho sustantivo, por lo que esta ultima no tiene el carácter de procesal, de acuerdo con el tratadista alemán Hellwig".⁴¹

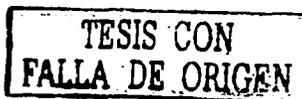
El procesalista José Becerra Bautista, señala: "la relación procesal se da entre el juez, actor y reo, la cual tiene un carácter juridico indiscutible..."; sigue diciendo que: La relación jurídica se establece entre el Estado, como sujeto capaz de derechos y obligaciones y el ciudadano sujeto también de derechos y obligaciones, dentro de dicha relación procesal encontramos como sujetos al actor demandado y organo jurisdiccional, los cuales constituyen los sujetos de la relación jurídica, la pluralidad de sujetos origina una relación jurídica trilateral entre actor y Estado, por una parte, y entre el demandado y el Estado por la otra".⁴²

Continua diciendo el autor, que los caracteres que se le atribuyen a la relación jurídica son los siguientes:

- I. Son de Derecho Público, ya que se origina entre los particulares y el Estado que actúa como Poder en el ejercicio de una potestad pública, la potestad jurisdiccional.
- II - Autónoma, por que es del todo independiente del derecho sustantivo hecho valer.
- III - Trilateral, en cuanto se establece entre el actor y el Estado y entre este y el demandado.
- IV - Tiene un objetivo particular, pues existe una pretensión del actor y otra de demandado, normalmente antitética, que piden al Estado - Juez la realización de la norma jurídica abstracta: que es el objeto del proceso.

⁴¹ Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo P-Z. Ob. Cit. Pág. 2774.

⁴² Becerra Bautista, José. "El Proceso Civil en México", 14 ed. Editorial Porrúa. México 2000. Pág. 2.



V.- Compleja, Toda vez que comprende una serie de facultades aisladas y obligaciones y cargas de las partes y de los órganos jurisdiccionales que constituyen el proceso mismo.

VI.- Dinámica o progresiva, y no estática, en virtud de que se desarrolla con actos sucesivos de las partes y de los órganos jurisdiccionales.

VII.- Unitaria, en cuanto que esta multiplicidad de facultades y de obligaciones y cargas sucesivas se funden y reúnen una relación idealmente única, que trae vida con el ejercicio de la acción judicial, mediante la demanda y se extingue con la sentencia. CARNELUTI ha negado este carácter.⁴⁵

Resumiendo dire que la relación procesal se inicia con la presentación de la demanda, con la cual comienza la actividad procesal y establece la obligación del juez para pronunciarse respecto de la demanda, la cual si es aceptada deberá seguir una secuela procesal preestablecida en el Código Adjetivo para el efecto de hacer cumplir una obligación, dicha relación procesal que se perfecciona desde el momento mismo en que el demandado recibe y contesta la demanda o se constituye en rebeldía, quedando con lo anterior definidos los sujetos en forma específica y concreta de la relación procesal y que deberán demostrar sus acciones y excepciones en el juicio respectivo, observando todas y cada una de las etapas que rijan el procedimiento de que se trate, así entonces en materia mercantil encontramos que las partes o sujetos de la relación procesal ejecutiva mercantil se compondrán por el acreedor en su carácter de actor, el deudor en su carácter de deudor y el Juez como Estado o Aparato Jurisdiccional, una vez apuntado lo anterior observaremos lo que la ley contempla como acreedor, deudor y relación mercantil.

1. Acreedor.

El jurista Rafael de Pina, define al "término" como:

"Elemento personal activo de una relación obligatoria".⁴⁶

⁴⁵ Ibidem. Pág. 3.

⁴⁶ De Pina, Rafael y ot. Ob. Cit. Pág. 45.



En otras palabras, la persona activa será el titular de un derecho que puede ser exigible a otra persona, quien a su vez debe observar cierta conducta encaminada a satisfacer una obligación debida. Por su parte el Diccionario Jurídico define el término "acreedor", como:

"(Del latín *creditor*, de *credere*, da fe, que tiene acción o derecho a pedir el pago de una deuda.) El acreedor es la persona ante quien y en cuyo interés otra llamada deudor debe tener un cierto comportamiento económico apreciable, es el titular de la prestación a cargo de otra llamada deudor".⁴⁷

Juan Pabmar, define el término "acreedor", de la siguiente manera:

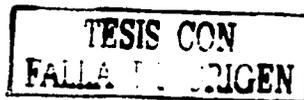
"(De *acree*, y del lat. *ad*, a, y *credere*, prestar.) adj. y s. Que tiene acción y derecho a pedir el cumplimiento de una obligación. Que tiene mérito para que se le conceda una cosa." ⁴⁸

En este orden de ideas, se advierte que el acreedor será aquella persona titular del derecho para exigir la prestación que le es debida por aquella persona que se encuentra en una situación de dependencia respecto de la primera, es decir, esta última persona será la persona obligada a realizar dicha prestación, que por el momento diremos que esta, será el deudor de la relación jurídica.

A mayor abundamiento del tema, diré que: el acreedor es el titular del derecho a la prestación debida por el deudor, es decir, es el sujeto activo de la obligación, del vínculo jurídico por el cual una persona (deudor) queda constreñida o comprometida frente a otra (acreedor) a cumplir una prestación, o sea, a desarrollar una actividad determinada, patrimonialmente valorable que consiste en un dar, hacer o no hacer, y que atribuye a la segunda (acreedor) un correspondiente poder que consiste en la pretensión de esa prestación.

⁴⁷ "Diccionario Jurídico Mexicano"; Ob. Cit. Pág. 53.

⁴⁸ Pafomar de Miguel, Juan, Ob. Cit. Pág. 3-4.



En nuestra opinión personal, para efectos del presente trabajo encaminado al juicio ejecutivo mercantil en la práctica forense, la prestación obligada por el deudor a realizar, será la de dar y hacer, en virtud de que el obligado debe pagar lo que debe a su acreedor, hecho que involucramos en estas dos prestaciones, siendo poco común que el obligado realice una conducta de no hacer a un acreedor, puesto que el acreedor, al haber quedado perfeccionada la relación jurídica, su pretensión generalmente se dirige o queda integrada al hecho de sujetar a su obligado a que realice una conducta de hacer y dar, es decir, forzar al deudor a realizar una conducta encaminada a pagarle una cierta cantidad de dinero o entrega de ciertas cosas, pero no abstenerse de realizarlas, por que entonces el juicio ejecutivo mercantil perdería su objeto esencial y su práctica caería en desuso.

Así, el acreedor es el titular del derecho de crédito, del derecho que se tiene contra otra persona llamada deudor para la satisfacción de un interés digno de protección, en donde dicho interés constituye propiamente lo que la prestación debe satisfacer; la particularidad de la obligación estriba en que el interés del acreedor está tutelado, es un derecho por el cual debe ser satisfecho por el deudor.

Se contemplan como derechos que en principio corresponden a todo acreedor y que resultan de la existencia de vínculos jurídicos provistos de todas sus consecuencias jurídicas y que se conocen como obligaciones, cuya fuente puede ser el contrato, la declaración unilateral de voluntad, el enriquecimiento ilegítimo, la gestión de negocios, el acto ilícito, la responsabilidad civil, la falta de pago de los títulos de crédito o en fin, la ley.

Existen diversas clases de acreedores como:

El acreedor quirografario, que es aquel acreedor sin derecho a prelación, carente de privilegio, prenda o hipoteca cuyo pago se hace en proporción de su derecho, al monto de su crédito y una vez que se han pagado a los acreedores con privilegio o prenda o hipoteca.

El acreedor a plazo, condicional o eventual. Aquel cuyos derechos son aún eventuales o se hallan en suspenso por un plazo o condición, no facultado para actuar en nombre de su deudor.

El Acreedor aparente, se da cuando se hace el pago realizado de buena fe al poseedor del crédito (se considera válido), se trata del titular aparente del crédito, de quien para todo el mundo es el acreedor, aún cuando en verdad no lo sea.

El Acreedor privilegiado. Aquel que por ley tiene el privilegio de ser pagado con antelación a ciertos acreedores

Los Acreedores Hipotecarios. Aquel acreedor que tiene derecho, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los bienes, sin necesidad de entrar en concurso con los otros acreedores, amén de que se trate de otro de la misma clase.

El Acreedor prendario. Es el titular de un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago y no necesita entrar en concurso para hacer efectivo los créditos sus créditos.

El Acreedor alimentario. La persona que tiene derecho irrenunciable, inembargable, imprescriptible y no sujeto a transacción de recibir alimentos, es decir, comida, vestido, alimentación, habitación, asistencia en caso de enfermedad y tratándose de menor de edad, gastos para su educación, y para proporcionarle algún oficio, arte, o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancia.

Pluralidad de acreedores. Cuando existen dos o más titulares de un crédito, aquí la situación puede variar según la obligación sea mancomunada o solidaria, divisible o indivisible.

El Acreedor personal. Sólo tiene acción personal contra su deudor, su crédito puede constar en documento público o privado o bien de palabra.

El Acreedor real Tiene a su favor una acción real sobre los bienes de su deudor, dicho acreedor puede ser de dominio, de posesión, hipotecario o pignoraticio, según la acción sea reivindicación, prescripción, hipoteca o prenda.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Acreedor fallido. El titular de créditos respecto del deudor que se encuentra en situación de quiebra.

El Acreedor de la masa. Se refiere al acreedor de la identidad ideal, masa que se constituye con motivo y desde el momento del desapoderamiento del deudor fallido.

El Acreedor solidario. El titular de un crédito constituido en su favor y de otro u otros acreedores de manera tal que cada uno de ellos tiene derecho a exigir el pago total de la deuda y el deudor la obligación de pagar cualquiera de los mismo.

El Acreedor de la sucesión. Aquel cuyo crédito se origina por obligaciones del causante o por la apertura de su sucesión.

El Acreedor testamentario. El titular del derecho a reclamar del heredero la entrega de la donación mortis causa o del legado.

El Acreedor hereditario.- Se trata de uno de los acreedores de la sucesión, es aquel que del causante no recibió de este en vida el pago de sus crédito y tiene derecho a reclamar sobre los bienes de la herencia respectiva.

El Acreedor sin acción. el acreedor sin acción para reclamar lo que se le debe por ser el titular de una obligación, sin derecho compulsivo sobre el deudor para hacer efectiva su responsabilidad patrimonial.

El Acreedor común u ordinario, es el acreedor quirografario.

De esta forma de igual forma se puede hablar de una forma de dejar de tener el carácter de acreedor, la cual se da con los siguientes supuestos:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por Extinción del crédito del acreedor, normalmente la obligación se extingue cuando el acreedor es satisfecho con el cumplimiento de la obligación (pago). Cuando es satisfecho por un medio diverso (dación en pago, novación, confusión, o compensación). Como excepción hay casos en los que se extingue la obligación:

- a) por que el cumplimiento se haya terminado (plazo extintivo),
- b) por que el cumplimiento (remisión de deuda),
- c) por que el cumplimiento se hace imposible, o
- d) por prescripción.

En cuanto las obligaciones de los contratos existen otros modos de extinción que destruyen la obligación atacando al contrato mismo, el deudor queda liberado por que el contrato es destruido o suspendido, se trata de la anulación de contrato, de su rescisión o de su revocación o en su caso la nulidad absoluta o relativa debidamente declarada por la autoridad judicial.

2. Deudor.

En contraposición del acreedor tenemos al deudor, persona que necesariamente es indispensable para la existencia de una relación jurídica o relación jurídica procesal, en virtud de la cual se definen los derechos y las obligaciones que corresponden a cada una de las partes, y que dan como consecuencia la característica del derecho de exigibilidad por un lado y por otra parte una conducta encaminada a realizar ciertas conductas de dar, hacer o no hacer en favor de la primera por encontrarse en una situación de dependencia o sumisión respecto de la primera, y una vez que se actualiza el supuesto de la falta de cumplimiento de obligaciones, el acreedor puede realizar actos encaminados a definir la relación jurídica procesal para hacer cumplir aun, en contra de la voluntad del obligado las conductas obligadas y exigibles

En efecto el débito u obligación impone el deber jurídico al obligado de cumplir con lo pactado, frente a su acreedor aun en contra de su voluntad, imponiéndole como sanción la responsabilidad a su cargo de responder con su patrimonio. El procesalista José Becerra Bautista, define los actos del acreedor como comportamiento procesal y al respecto indica:

"La iniciativa contiene diversas medidas para asegurar el debido comportamiento de quienes intervienen en el proceso, procurando que este sea el medio para la obtención de justicia, con pleno respeto a los actos y procedimientos para obtenerla. En este sentido se debe encauzar la acción de los funcionarios judiciales y de sus auxiliares, así como de las partes y sus representantes".⁴⁷

Por su parte, el autor jurídico Rafael de Pina, define el vocablo "deudor", como:

"Obligado. // Sujeto pasivo de una obligación.// Persona que tiene contraída alguna deuda."⁵⁰

Asimismo, es aquel sujeto pasivo de una obligación, es decir, una persona que tiene contraída una deuda u obligación pendiente de cumplir con otra llamada acreedor, dicha deuda generalmente es exigible por que su pago no se puede rehusar conforme a derecho.

Se entiende como tal a la persona que en la relación jurídica es titular de una obligación y que se constituye en el deber de entregar a otra, denominada acreedor, una prestación.

La denominación de deudor se aplica principalmente a las relaciones jurídicas contractuales y sus obligaciones consisten en pagar en el tiempo, forma y lugar convenidos o en su defecto señalado por la ley. Por esa razón y el acreedor se negase a recibir el pago y a desvincular al deudor, este tiene el derecho de ofrecer en consignación

El deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes con excepción de aquellos que conforme a la ley sean inalienables o no embargables. Cuando no sea

⁴⁷ Becerra Bautista. José. Ob. Cit. Pág. XXXI.

⁵⁰ De Pina, Rafael y ot. Ob. Cit. Pág. 235.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

posible encontrar en el patrimonio del deudor los medios para obtener la satisfacción directa de los intereses del acreedor se acude al principio de economía moderna por el que se concibe al dinero como medida del patrimonio; en otros términos se convierten en dinero los bienes que se encuentran en el patrimonio del deudor mediante venta forzosa.

Este orden jurídico es el resultado de una extensa evolución del derecho, pues en el antiguo derecho romano se concedía acción al acreedor para disponer de la persona del deudor incumplido, pudiéndose venderle o facultándosele para darle muerte. Siglos más tarde esta forma se suavizó autorizando al acreedor para tomar posesión de la universalidad del patrimonio del deudor; la evolución concluye en el derecho moderno en el que no se admite prisión por deudas de carácter civil y solamente se liquidan las obligaciones con los bienes necesarios para este objeto y solo en cuanto basten a cubrir lo reclamado.

3. Relación mercantil.

Por cuanto hace a la relación mercantil, diré en primer lugar que desde su sentido gramatical la relación se puede identificar como la conexión, enlace, vínculo, nexo de una cosa con otra, en su defecto el vínculo existente de una persona hacia con otra, independientemente de lo anterior veamos lo que varios procesalistas nos dicen al respecto:

Para el Doctor Miguel Vilbro Toranzo: "... todos los seres se relacionan con otros seres en múltiples formas de relación."⁵¹

Es decir, determina que la convivencia es esencial para el hombre e implica tres tipos de especiales de relaciones entre los hombres, a saber las políticas, jurídicas y económicas, para la primera determina que este tipo de relaciones para estar unidos se necesitan de jefes que mantienen cierta jerarquía respecto de otros que puede ser desde la fuerza, inteligencia experiencia o competencia, siendo la fuerza el elemento esencial de esa relación, señala de igual forma que en las relaciones políticas los individuos ejercen un juego de fuerzas y presiones que ejercen en grupos

para obtener preeminencia en la unidad social y para influir en las decisiones de la unidad social y lograr que los sujetos se beneficien vinculándose a través de la estructura del poder conformador de la autoridad. Continúa diciendo: " por relaciones jurídicas se deben entender como aquellos vínculos que se establecen entre dos o más personas en virtud de uno a varias normas, debidamente promulgadas, de la autoridad para regular la vida social conforme al bien común. El objeto de esas relaciones son las conductas debidamente ordenadas, conductas que son exigibles coactivamente y en reciprocidad unas de otras, es decir, que las relaciones jurídicas hacen posibles las condiciones que hacen posibles los desarrollos de los individuos y que en última instancia ese es el bien común que en conjunto con la justicia con valores complementarios, por que el bien común atiende al correcto ordenamiento de la vida social y, para lograrlo, debe dar a cada uno lo suyo aplicando la justicia en su beneficio equilibrando las relaciones jurídicas y no será justa si no toma en cuenta el bien común y es en este sentido cuando las normas jurídicas se justifican".⁵²

Cabe decir con respecto a los conceptos que acabamos de observar en nuestra opinión no sólo basta la vinculación del hombre respecto de ciertos bienes materiales, ya que observamos que estos bienes además de ser materiales deben tener otras características, tal y como lo describen diversos autores jurídicos al señalar que las relaciones económicas se producen o nacen en relación a las actividades que cada persona ejerce con respecto de otra, ya sea comprando vendiendo o intercambiando cosas o mercancías de diversos géneros así entonces será benéfico determinar la mercantilidad de los bienes materiales. Por su parte el procesalista Carlos Arellano García, dice respecto del vocablo "mercantif":

"... es un adjetivo que hace referencia a lo "perteneciente o relativo al mercader, a la mercancía o al comercio" "El mercader es lo relativo al sujeto que trata o comercia con géneros vendibles". La mercancía es la cosa mueble que se hace objeto de trato o venta. El comercio es la negociación que se hace comprando, vendiendo o permutando géneros o mercancías"⁵³

⁵² Villoro Toranzo Miguel. "Las Relaciones Jurídicas". Editorial Jus. México 1998. Pág. 12

⁵³ Ibidem.

⁵⁴ Arellano García, Carlos. Ob. Cit. Págs. 1 y 2.

Jorge Barrera Gráf, señala:

"... hemos de ver, el concepto del comercio, a su vez, es por una parte demasiado amplio, como para considerar que todas las actividades económicas que el comprenda formen parte de nuestro derecho mercantil; y por otra parte resulta estrecho, en cuanto a que ciertas operaciones y determinadas materias que no constituyen actividades de comercio, están reguladas por dicha disciplina".

Continúa diciendo:

"Así, en general las actividades agrícolas, en el sentido amplio del término (es decir, cultivo y explotación de la tierra, de ganado y de ciertas especies animales), y las correspondientes a los profesionistas liberales (Licenciados en Derecho, administradores de empresas, en economía, etc.), son, y tradicionalmente han sido ajenas al Derecho Mercantil, contrariamente, esta rama del derecho comprende áreas no comerciales, como la expedición de títulos vob respectu de actividades civiles (vgr. pago de honorarios de abogados, o de servicios funerarios), o como la utilización de navios para fines deportivos o científicos."²⁴

Se observa básicamente que la relación mercantil gira en torno a los bienes materiales que pueden ser muebles o inmuebles, pero la característica fundamental es que deben estar dentro del comercio y que esta sea una actividad de unos cuantos sino una de las formas que reviste la conducta humana en general. En consecuencia, desde el punto de vista de su significado gramatical la relación mercantil es la vinculación o conexión existente entre una persona hacia con otra, respecto de la actividad perteneciente o relativo al género del comercio. La relación mercantil se debe entender como aquella situación que invariablemente interesa a una o varias personas, dentro de la cual se puede derivar derechos y obligaciones o solicitar determinadas conductas, cuya característica fundamental es la de estar dentro del comercio cuyo objeto sea el ánimo de lucrar y obtener un beneficio, esa relación mercantil es una relación que jurídicamente precisa el equilibrio y

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

imitación mutua de esos derechos y deberes jurídicos concretos que se siguen de la presencia de dos o mas partes en una situación concreta de naturaleza mercantil. La naturaleza de mercantilidad se da en función de que se realicen actos entre comerciantes o entre personas que practican o ejecutan actos mercantiles. De lo anterior podemos decir que existen tres elementos importantes dentro una relación mercantil, que es menester abundar para efectos de tener una idea más exacta de este punto:

- a - Una actividad de tipo comercial, la que se identifica como actos de comercio. Puntos neurálgico de la actividad comercial.
- b.- La relación mercantil que es la vinculación de una o mas personas hacia otra u otras.
- c.- Adquisición de bienes muebles o inmuebles o cosas.

En relación a la actividad comercial, el Código de Comercio en su artículo 75 se enumeran una serie de actos o actividades a las que la ley les otorga el carácter de actos de comercio y a saber son las siguientes:

- I. Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimientos, artículos muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados;
- II. Las compra y ventas de bienes inmuebles, cuando se hagan con dicho propósito de especulación comercial,
- III. Las compras y ventas de porciones, acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles,
- IV. Los contratos relativos a obligaciones del estado u otros títulos de crédito corrientes en el comercio,
- V. Las empresas de abastecimiento y suministros;
- VI. Las empresas de construcciones y trabajos públicos y privados;
- VII. Las empresas de fabricas y manufacturas;

¹⁴ Barrera Gráf. Jorge. "Instituciones de Derecho Mercantil", 4 Reimpresión Editorial Porrúa. México 2000. Pág. 1.



VIII. Las empresas de transportes de personas o cosas, por tierra o por agua, y las empresas de turismo;

IX. Las librerías y las empresas editoriales y tipográficas;

X. Las empresas de comisiones, de agencias, de oficinas de negocios comerciales y establecimientos de ventas en pública almoneda;

XI. Las empresas de espectáculos públicos;

XII. Las operaciones de comisión mercantil;

XIII. Las operaciones de mediación en negocios mercantiles;

XIV. Las operaciones de bancos;

XV. Todos los contratos relativos al comercio marítimo y a la navegación interior o exterior;

XVI. Los contratos de seguros de todas las especies, siempre que sean hechos por empresas;

XVII. Los depósitos por causas del comercio;

XVIII. Los depósitos en los almacenes generales y todas las operaciones hechas sobre los certificados de depósito y bonos de prenda librados por los mismos;

XIX. Los cheques, letras de cambio o remesas de dinero de una plaza a otra, entre toda clase de personas;

XX. Los vales u otros títulos a la orden o al portador, y las obligaciones de los comerciantes, a no ser que se pruebe que se derivan de una causa extraña al comercio;

XXI. Las obligaciones entre comerciantes y banqueros, si no son de naturaleza esencialmente civil;

XXII. Los contratos y obligaciones de los empleados de los comerciantes en lo que concierne al comercio del negociante que los tiene a su servicio;

XXIII. La enajenación que el propietario o el cultivador hagan de los productos de su finca o de su cultivo;

XXIV. Cualesquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en este Código;

En caso de duda, la naturaleza comercial del acto será fijada por arbitrio judicial.

El procesalista José Raúl Bitar Romo, determina la existencia de cuatro tipos o clases de personas que pueden intervenir o celebrar actos de comercio y los clasifica de la siguiente manera, a saber:

*A) COMERCIANTES PERSONAS FÍSICAS.

B) SOCIEDADES MERCANTILES, incluye dentro de esta clasificación, las siguientes:

B.1) SOCIEDAD ANÓNIMA

B.2) SOCIEDADES EN COMANDITA POR ACCIONES SIMPLE

B.3) SOCIEDADES EN COMANDITA POR SIMPLE

B.4) SOCIEDAD EN RESPONSABILIDAD LIMITADA

B.5) SOCIEDAD EN NOMBRE COLECTIVO

Las siglas C. V. (Capital Variable) son una modalidad de los tipos sociales.

C) PERSONAS FÍSICAS COMERCIANTES EXTRANJERAS.

D) SOCIEDADES MERCANTILES EXTRANJERAS QUE EJERZAN EL COMERCIO DENTRO DEL TERRITORIO NACIONAL **/

La relación mercantil está regida dentro del Código de Comercio, que es quien a su vez otorga la calidad de comerciantes a todas las personas citadas con anterioridad, pero además exige que estas desarrollen una actividad comercial en forma ordinaria con el ánimo de lucro, es decir, obtener una ganancia de carácter económico, así entonces debemos proceder a hacer un análisis del artículo tercero en relación con el artículo 4 de la citada legislación y que textualmente señala lo siguiente:

"Se reputan en derecho comerciantes:

I. Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria;

II. - Las Sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles;

III. - Las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

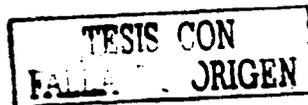
De este artículo se desprende las siguientes imposiciones como son:

a) El hecho de tener capacidad legal para ejercer el comercio, es decir, tener la mayoría de edad y no haber sido declarado en estado de interdicción y tener un modo honesto de vivir, no obstante lo anterior y en contraposición cabe mencionar que el artículo 23 del Código Civil determina que los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de representantes legales, como es de explorado derecho dentro de esta situación es menester decir que dentro de los atributos de las personas físicas se encuentran (entendiéndose como tal a el ser humano en sí mismo): 1.- Capacidad, 2.- Estado Civil, 3.- Patrimonio, 4.- Nombre, 5.- Domicilio y 6.- Nacionalidad. Atributos todos ellos que acompañan a una persona física dentro de sus actividades cotidianas y durante su vida y el derecho se encarga en este sentido de reglamentar todas y cada una de las características citadas, sin que quede exclusivamente al poder de la voluntad del sujeto crearlas o extinguir las. Y para efecto del presente trabajo únicamente abordaré exclusivamente la capacidad de las personas como parte de sus atributos.

Si bien la persona física desde su nacimiento tiene capacidad de goce; es decir, puede adquirir derechos y sumir obligaciones, el precepto que se comenta (artículo 23 del Código Civil) dispone que carecen de capacidad de ejercicio quienes no han cumplido 18 años, en se alcanza la mayoría de edad (artículo 646 del Código Civil), y agrega que los mayores de edad que no se encuentran en pleno uso de sus facultades mentales, se encuentran incapacitados para intervenir por sí mismos en la vida jurídica; ya que carecen de cabal discernimiento habrán de hacerlo a través de un representante.

En esta situación de incapacitación se encuentran quienes han sido declarado interdicto, es decir, personas físicas que no están en aptitud de gobernarse por sí mismos, Tal y como ocurre con aquellos que sufran enfermedades mentales que los priven de inteligencia o quienes padecen de idiotismo o imbecilidad, así como los que hacen uso inmoderado de drogas enervantes y los

⁴⁰ Bitar Romo, José Raúl. "Manual Práctico de Derecho Mercantil", Editorial Duero S. A. de C. V. México 1991. Pág 6 y 7.



alcohólicos. En igual situación de incapacitación se encuentran los sordomudos que no saben leer ni escribir. En este sentido el artículo 450 del Código Civil, determina lo siguiente:

"Tienen incapacidad natural y legal

I.- Los menores de edad;

II.- Los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia aunque tengan intervalos lúcidos; y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adición a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación o a la alteración en la inteligencia que esto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio."

Cabe decir, que los menores de edad y los mayores de edad en estado de interdicción, podrán actuar válidamente a través de sus representantes. Los primeros por medio de quienes ejerzan sobre ellos la patria potestad o a falta de estas personas por medio de tutor. Los segundos, siempre por medio de un tutor que será designado por el Juez en el procedimiento de interdicción.

No obstante, el menor de edad puede administrar por sí mismo los bienes que ha adquirido por su trabajo. Al respecto los artículos 428 y 429 determinan lo siguiente:

"Artículo 428.- Los bienes del hijo, mientras esté en la patria potestad, se dividen en dos clases:

- I. Bienes que adquiera por su trabajo.
- II. Bienes que adquiera por cualquiera otro título."

"Artículo 429.- Los bienes de la primera clase pertenecen en propiedad, administración y usufructo al hijo."

El varón si ha cumplido dieciséis años y la mujer si ha cumplido catorce, pueden contraer matrimonio, cumpliendo los requisitos a que se refieren los artículos 148 y 149 del Código Civil,

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

tienen también capacidad para otorgar testamento. Quien se encuentra en estado de interdicción por causas de enajenación mental, puede asimismo otorgar testamento durante intervalos lúcidos. El autor Rafael Rojina Villegas, señala:

* Para algunos atributos, como son el patrimonio, el domicilio y la nacionalidad, se reconocen ciertos efectos a la voluntad, en cuanto que el ordenamiento jurídico permite, v. gr.: que el patrimonio pueda ser transmitido o modificado mediante acto jurídico.⁴⁶

Así entonces la capacidad de goce y ejercicio no depende de la voluntad de la persona, sino que son atributos impuestos por la ley. En este sentido la voluntad es un requisito de las obligaciones necesario para contraer obligaciones no solo dentro del ámbito civil, laboral, fiscal o mercantil sino en toda actividad en la que sea indispensable este atributo de la persona.

Por cuanto hace a las personas jurídico colectivas, (clasificación contenida dentro del artículo tercero del Código de Comercio), tienen como característica esencial que se trata no de un ser humano o persona física, sino que es una categoría que el derecho le otorga a ciertas entidades o agrupaciones de individuos o conjunto de bienes que se organizan para realizar fines reconocidos o no por el Estado. El Código Civil para el Distrito Federal dentro de su artículo 25 clasifica este tipo de personas que textualmente determina que:

*Son personas morales

- I. La Nación, los Estados y los Municipios.
- II.- Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la Ley;
- III.- Las sociedades civiles o mercantiles,
- IV.- Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución federal,
- V - Las sociedades cooperativas y mutualistas, y

⁴⁶ Rojina Villegas, Rafael. Ob. Cit. Pág. 423.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

VI.- Las personas morales extranjeras de naturaleza privada, en los términos del artículo 2736*.

Por cuanto los atributos de las persona morales o jurídicas, el maestro Rafael Rojina Villegas, nos dice:

"...estas tienen: 1.- Capacidad; 2.- Patrimonio; 3.- Denominación o razón social, Domicilio y 5.-Nacionalidad.

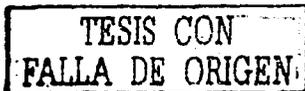
Establece que las personas jurídicas son una unidad orgánica resultante de una colectividad organizada de personas o de un conjunto de bienes y a los que para la consecución de un fin social durable y permanente, es reconocida por el Estado una capacidad de derechos patrimoniales y que la única diferencia existente entre la persona física es la del estado civil además de que:

I.- Las personas morales no pueden tener incapacidad de ejercicio, toda vez que estas depende exclusivamente de circunstancias propias e inherentes al ser humano, tales como la minoría de edad, la privación de la inteligencia por bcura idiotismo, o imbecilidad, etc.

II.- En las personas morales su capacidad de goce esta limitada en razón de su objeto, naturaleza y fines y por regla general dichas entidades no pueden adquirir bienes o derechos o reportar obligaciones que no tengan relación con su objeto y fines propios ⁴⁷

En ambos casos de personas sean físicas o morales podemos determinar que si se reúnen todos los requisitos y circunstancias que la ley establece para que estas puedan concurrir a celebrar un negocio jurídico podrán otorgar su consentimiento y por ende generando derechos y obligaciones exigible a aquella parte que no cumpla con lo pactado, y que la ley regula y que puede hacer cumplir esos derechos y obligaciones aun en contra de la voluntad del obligado.

⁴⁷ Ibidem. Pág. 426.



Dentro del análisis del artículo 3 del Código de Comercio, se desprende que otra imposición para determinar que estamos ante una relación mercantil es precisamente la especulación comercial, es decir, el ánimo de obtener lucro mediante la realización de actividades del comercio en las cuales se tiene que invertir y buscar un margen de utilidad (venta de bienes o prestación de servicios), dicho en otras palabras, buscar la obtención de un lucro o ganancia pecuniaria, mediante la intermediación en el cambio. El maestro Jorge Barrera Gráf, referente a la especulación comercial, sostiene:

"De acuerdo con la definición del comerciante que se establece en el artículo 3o. fr. I C. Co., se requiere que la persona haga del comercio su ocupación ordinaria, lo que significa, no la realización de actos aislados, sino de varios de ellos, o sea, el ejercicio de una actividad comercial, profesionalmente (una mercatura non facit mercitore sed professio et exercitium, decía Baldo). Esto repetimos, salvo casos de excepción, supone la existencia y la explotación de una empresa, grande o pequeña. En cuanto a sociedades (comerciantes-personas morales), la interpretación jurídica del artículo 2688 del Código Civil para el Distrito Federal, que define el contrato de sociedad, indica que aquellas cuya finalidad constituya una especulación comercial, deben considerarse como sociedades mercantiles, lo que también requiere, normalmente, la organización y la explotación de una negociación o empresa, y también resultan excepcionales o extraños los casos de sociedades mercantiles especulativas que no sean titulares de negociaciones, o aquellas cuyo carácter comercial, derive meramente del tipo que adopten, al margen de la nota especulativa.

Así pues, la calificación de los comerciantes, personas físicas y sociedades, se da normalmente y de manera principal en función del ejercicio de una empresa; por extensión y como una manifestación más de la comercialización del derecho privado, nuestras leyes atribuyen carácter mercantil a sociedades que se constituyan como si fueran mercantiles, así como a otras que no tengan o que todavía no tengan constituida una empresa "21

²¹ Barrera Gráf, Jorge. Ob. Cit. Pág. 7.



Así de esta forma las actividades que deba de desarrollar los comerciantes deberán tener como característica primordial la especulación mercantil, y que dichos actos se deben ajustar a los citados en el artículo 75 del Código de Comercio, pero considero además mencionar la existencia de otros actos de comercio debidamente regulados por el máximo ordenamiento legal en nuestro País y otras leyes, y que el citado artículo omite mencionarlos, estos actos de comercio se contienen en el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos por cuanto a la compraventa, importación y exportación del petróleo y minas. Como ya se dijo la Relación jurídica implica como mínimo dos o más sujetos vinculados respecto a sus conductas. La cual se da cuando dos o más sujetos se encuentran en una situación normada por una institución jurídica. Por virtud de ésta se establece un reparto equilibrado de derechos y deberes que se limitan mutuamente. Ese equilibrio y limitación mutua se establece por vínculos respecto a las conductas. Es decir, cuando la institución jurídica declara el deber de un sujeto, lo que hace es imponerle una conducta obligatoria, por eso mismo puede ser exigida como tal por otros sujetos. Conductas que cuenta con la protección del ordenamiento jurídico frente a los demás sujetos. La relación mercantil se debe entender como aquella situación que invariablemente interesa a una o varias personas, dentro de la cual se puede derivar derechos y obligaciones o solicitar determinadas conductas, cuya característica fundamental es la de estar dentro del comercio cuyo objeto sea el ánimo de lucrar y obtener un beneficio, esa relación mercantil es una relación que jurídicamente precisa el equilibrio y limitación mutua de esos derechos y deberes jurídicos concretos que se siguen de la presencia de dos o más partes en una situación concreta de naturaleza mercantil. La naturaleza de mercantilidad se da en función de que se realicen actos entre comerciantes o entre personas que practican o ejecutan actos mercantiles.

Dire que dentro de la práctica se han dado cuestiones en donde las partes han sustentado y defendido posturas en relación al acto celebrado por las mismas es de naturaleza civil y no mercantil, dentro de este supuesto hemos de decir que no pueden en nuestra concepción personal existir los llamados actos mixtos en donde se aplique la legislación mercantil para una de las partes y para otra de las partes la legislación de carácter civil, el Código de Comercio dentro de su artículo 4 y 1050 en este sentido resuelve este tipo de conflictos determinando.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

"Las personas que accidentalmente, con o sin establecimiento fijo, hagan alguna operación de comercio, aunque no son en derecho comerciantes, quedan, sin embargo, sujetas por ella a las leyes mercantiles. Por tanto, los labradores y fabricantes, y en general todos los que tienen planteados almacén o tienda en alguna población par el expedido de los frutos de su finca, o de los productos ya elaborados de su industria o trabajo, sin hacerles alteración al expendellos, serán considerados comerciantes en cuanto concierne a sus almacenes o tiendas".

Por su parte el artículo 1050 de la citada legislación determina lo siguiente:

"Cuando conforme a las disposiciones mercantiles, para una de las partes que intervienen en un acto, este tenga naturaleza comercial y para la otra tenga naturaleza civil la controversia que del mismo se derive se regirá conforme a las leyes mercantiles."

En resumen, la relación jurídica mercantil en este concepto vincula a las partes derivado de la celebración de actos jurídicos de naturaleza mercantil que da a las partes que intervienen derechos y obligaciones que son exigibles, las cuales deberán apegarse a lo supuestos que se contemplan en el Código de Comercio, de esta forma las personas que accidentalmente, con o sin establecimiento fijo, hagan operaciones de comercio, aunque no son en derecho comerciantes, quedan sin embargo, sujetas por ella a las leyes mercantiles, de esta forma los labradores y fabricantes, y en general todos los que tienen planteados almacén o tienda en alguna población para el expendio de los frutos de su finca, o de los productos ya elaborados de su industria de trabajo, sin hacerles alteración al expendellos, serán considerados comerciantes en cuanto concierne a sus almacenes o tiendas, se exceptúan de los actos de comercio la compra de artículos o mercaderías que para su uso o consumo, o los de su familia, hagan los comerciantes, ni las reventas hechas por obreros, cuando ellas fueren consecuencia natural de la práctica de su oficio. La ley numera actos que considera comerciales y por tanto conlleva implícita la situación de que en caso de controversia de las partes que interviene en ese acto de comercio, deberá llevarse a cabo mediante el juicio ordinario mercantil, el artículo 75 del Código de Comercio señala los supuestos considerados como actos de comercio, los cuales se han apuntado con anterioridad. La legislación de Comercio señala

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que la vía mercantil, tendrá vigencia siempre y cuando libremente lo convengan las partes con las limitaciones que se señalan en la legislación de Comercio, tratándose de un procedimiento convencional mercantil, los tribunales se deberán sujetar al procedimiento convencional que las partes hubieren pactado siempre que el mismo se hubiere formalizado en escritura pública, póliza ante corredor o ante el juez que conozca de la demanda en cualquier estado del juicio, y se respeten las formalidades esenciales del procedimiento, aclarando que para la validez de la escritura pública, póliza o convenio judicial este deberá contener las previsiones sobre el desahogo de la demanda, la contestación, las pruebas y los alegatos y demás requisitos que el artículo 1053 del Código de Comercio en vigor que señala que cuando conforme a las disposiciones mercantiles, para una de las partes que intervienen en un acto, éste tenga naturaleza comercial y para la otra tenga naturaleza civil la controversia que del mismo se derive se regirá conforme a las leyes mercantiles.

En mi opinión la relación mercantil queda debidamente definida e integrada por las partes que intervienen ya sean físicas (ser humano) o morales (ente colectivo, persona jurídica, con representación y atributos propios), vinculándose entre sí y que hacen del comercio su actividad principal y que participan en la celebración de constantes y varios actos jurídicos, ya sea imponiéndose mutuamente derechos y obligaciones los que pueden ser exigidos aún en contra de la voluntad del que infringe en perjuicio de su contra parte con lo que se obliga, acto jurídico que se celebra con el ánimo de obtener una ganancia generada por el intercambio de operaciones de tipo comercial derivada por bienes muebles o inmuebles, sujetándose a las leyes mercantiles que regulan el exacto cumplimiento de esas conductas mediante el procedimiento jurídico procesal contencioso aplicable para el caso concreto de controversias generadas y que se lleguen a generar, procedimiento que a continuación abordare.

B. EL NUEVO PROCEDIMIENTO EJECUTIVO MERCANTIL.

El derecho tiene como característica ser dinámico, cambiante pues se transforma constantemente, y todo abogado debe seguir sus cambios, relevancia que en este apartado cobra vigencia en razón de que tanto el Código de Procedimientos Civiles y Código de Comercio fueron reformados, modificados en forma relativamente reciente, estas reformas entran en vigor el día 24 de mayo de 1996, sesenta días después de su publicación, dichas reformas son aplicables con fundamento en el artículo primero transitorio a los créditos contratados después de la fecha en que

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

entran en vigor las mismas, no así a los créditos contratados antes del 24 de mayo de 1996, por lo que en este sentido podemos señalar que en la actualidad se encuentran vigentes dos legislaciones procesales civiles de aplicación supletoria al de comercio, podemos adelantar que las reformas al Código de Comercio vienen a suplir lagunas contenidas dentro de esta última.

El juicio ejecutivo mercantil, de acuerdo con la técnica tiene el propósito de obtener el pago inmediato y llano del crédito demandado, es decir, que se pronuncie una sentencia condenatoria en bienes del demandado o aval que aseguren el pago del citado crédito, sin que dicho fallo pueda sujetarse 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 soportada por precepto legal que así lo disponga, contraría la naturaleza del juicio ejecutivo, que impone al juzgador dictar su sentencia con puntos resolutive que condenen de inmediato al pago de las prestaciones reclamadas y de no hacerlo, se proceda al remate de los bienes otorgados en garantía o secuestrados, este procedimiento es comunmente utilizado cuando se basan en un documento que tenga aparejada ejecución y que la ley le de ese carácter al reunirse los requisitos esenciales, este tipo de procedimiento inicia con el escrito de inicial de prestaciones comunmente conocido dentro del ámbito jurídico como "demanda", la cual se observará observaremos más adelante debe reunir ciertos requisitos.

1. Demanda.

La demanda es un acto procesal con el que generalmente inicia el ejercicio de la acción y plantea concretamente a una autoridad, (generalmente un Juez), una cuestión o varias compatibles entre sí, cabe mencionar que la persona que inicia un procedimiento mediante la demanda se constituye en "actor" o "demandante", quien es la persona a quien se le ha infringido sus derechos y ocurre ante una autoridad a efecto de que estos le sean restituidos, nosotros consideramos que la demanda es el acto concreto con el que el actor inicia el ejercicio de la acción en la vía ejecutiva mercantil y expresa su pretensión o reclamación en contra de otra persona denominada "demandado", y siendo este un acto formal, la demanda esta sujeta, como ya apuntamos con anterioridad, a ciertos requisitos preestablecidos por la ley.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cabe señalar conforme al artículo 1 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, se deben dar los supuestos necesarios para que la parte actora o demandante ocurra ante la autoridad en la vía y forma que proponga ante la autoridad judicial a dirimir controversias, ya que para el ejercicio de acciones se requiere:

- a).- Primeramente la existencia de un derecho;
- b).- En segundo término se requiere la existencia de una violación a un derecho,
- c).- El desconocimiento de una obligación, o la necesidad de declarar, preservar o constituir un derecho.

Asimismo, se establece en dicho ordenamiento que el actor debe tener interés para deducir un derecho; es decir, la parte actora debe tener derecho a intentar una acción para demandar las prestaciones a que se debe contraer su escrito inicial de demanda y que expone ante la autoridad judicial. Este tipo de procedimiento ejecutivo mercantil requiere para su procedencia, la existencia de un título que lleve aparejada ejecución; título que invariablemente debe reunir las condiciones necesarias para ser considerado con una gran fuerza probatoria. Estas condiciones están contempladas en forma limitativamente dentro del artículo 1391 del Código de Comercio que analizamos en el capítulo primero

No sólo los títulos de crédito dan lugar a un procedimiento ejecutivo mercantil, por lo que es menester revisar cuidadosamente que los documentos en los que se va a fundar la demanda tengan como característica fundamental la de traer aparejada ejecución, es decir, que la obligación contenida en el documento base de la acción, tenga las características de ser cierta, líquida y exigible, es cierta cuando no se tiene la simple expectativa de derecho, que el crédito sea líquido, cabe mencionar al respecto que el legislador no determinó el concepto de "deuda líquida", pero debe entenderse como tal no sob la de cuantía determinada, sino también aquella cuyo monto puede precisarse dentro del plazo de nueve días. Esto es así, cuando la fijación de la cantidad que importa la deuda es tan fácil y sencilla que puede realizarse en tan corto tiempo y por tal motivo no hay razón para negar la compensación y finalmente la deuda es exigible cuando su pago no se pueda rehusar conforme a derecho

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La naturaleza de los títulos de crédito es ejecutiva, ya que ellos mismos constituyen la prueba preconstituida de la existencia de una deuda. Por lo tanto, la ejecución de dicha prueba confesional debe ser mediante un procedimiento igualmente ejecutivo. De acuerdo con el artículo 1 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, los títulos de crédito son cosas mercantiles y representan una confesión por adelantado que los convierte en ejecutivos, la instrumentación procesal a demás de ser ejecutiva, también debe ser mercantil.

El procesalista L. Carlos Dávalos Mejía, sostiene:

"Si un sujeto acepta deber a otro, y que el plazo para pagar está vencido, como la prueba se inicia y agota en el título mismo, será suficiente con su presentación para que el juez ordene, mientras se resuelve la procedencia de la oposición al pago, se garantice el adeudo; diligencia que en derecho procesal se denomina embargo. Este juicio es el que, por excelencia, obliga a el demandado a litigar una vez que garantice su adeudo. Primero se embarga, y posteriormente se inicia el juicio; evidentemente se presume que la culpa la tiene el demandado"⁵⁹

Así entonces este procedimiento tiene lugar cuando la demanda se funda en un documento que tiene aparejada ejecución, observando los requisitos exigidos por el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles, (invocado en capítulo uno del presente trabajo) y 1061 del Código de Comercio respectivamente, dispositivo jurídico que establece lo siguiente por cuanto a los juicios mercantiles:

Al primer escrito se acompañaran precisamente:

- I.- El poder que acredite la personalidad del que comparece en nombre de otro;
- II.- El documento o documentos que acrediten el carácter con que el litigante se presente en juicio en caso de tener representación legal de alguna persona o corporación o cuando el derecho que reclame provenga de habersele transmitido por otra persona.

⁵⁹ Dávalos Mejía, L. Carlos, "Títulos y Operaciones de Crédito", Tomo I Editorial Oxford México 2000, Pág. 416

III.- Los documentos en que el actor funde su acción y aquellos en que el demandado funde sus excepciones, Si se tratare del actor, y carezca de algún documento, deberá acreditar en su demanda haber solicitado su expedición con la copia simple sellada por el archivo o protocolo, dependencia o lugar en que se encuentra los originales, para que a su costa, se les expida certificación de ellos en la forma que prevenga la ley. Si se trata del demandado deberá acreditar la solicitud de expedición del documento de que carezca, para lo cual la copia simple sellada por el archivo, protocolo o dependencia, deberá exhibirla con la contestación o antes del vencimiento del término para contestar la demanda.

Se entiende que las partes tienen su disposición los documentos, siempre que legalmente puedan pedir copia autorizada de los originales y exista obligación de expedirse. Si las partes no tuvieren a su disposición o por cualquier otra causa no pudiesen presentar los documentos en que funden sus acciones o excepciones, lo declararán al Juez, bajo protesta de decir verdad, el motivo por el que no pueden presentarlos. En vista a dicha manifestación, el juez, ordenará al responsable de la expedición que el documento se expida a costa del interesado, apercibiéndolo con la imposición de alguna de las medidas de apremio que autoriza la ley.

Salvo disposición legal en contrario o que se trate de pruebas supervenientes, de no cumplirse por las partes con alguno de los requisitos anteriores, no se le recibirán las pruebas documentales que no obren en su poder al presentar la demanda o contestación como tampoco si en esos escritos no se dejan de identificar las documentales, para el efecto de que oportunamente se exijan por el Tribunal y sean recibidas.

IV.- Además de los señalados en la fracción III, con la demanda y contestación se acompañarán todos los documentos que las partes tengan en su poder y que deba servir como pruebas de su parte, y los que presentaren después, con violación de este precepto, no le serán admitidos, salvo que se trate de pruebas supervenientes,
y

V.- Copia simple o fotostática siempre que sean legibles a simple vista, tanto del escrito de demanda como de los demás documentos referidos, incluyendo la de los

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

que se exhiban como prueba según los párrafos precedentes para correr traslado a la contraria.

Lo dispuesto en la fracción anterior, se observará también respecto de los escritos en que se oponga la excepción de compensación o se promueva reconvencción o algún incidente."

Como se observa los requisitos que toda persona debe observar cuando inicie un procedimiento son los apuntados con anterioridad, en el supuesto de que le hayan transgredido sus derechos, la vía dentro de la cual deberá dilucidar la controversia se basa primordialmente en el documento que como base de la acción deberá acompañar a su escrito inicial de demanda el accionante o actor así como precisar si dicho juicio se ha de tramitar en la vía mercantil, en cuyo caso deberá observar lo dispuesto por el Código de Comercio y las leyes relativas y aplicables a cada caso concreto, es menester que para determinar si la vía correcta es la mercantil se deberá atender al contenido del artículo 1049 de la legislación en cita que ordena:

"Son juicios mercantiles los que tienen por objeto ventilar y decidir las controversias que conforme a los artículos 4, 75 y 76 se deriven de los actos de comerciales."

Este apartado se concluye diciendo: que la demanda que en vía ejecutiva mercantil se presente ante el Tribunal, para ejercitar derechos deberá observar los requisitos que se mencionaron con anterioridad, pero además deberá fundarse en un título de crédito que como sabemos debe tener aparejada ejecución para la procedencia de la vía ejecutiva mercantil, ya que de lo contrario la sentencia que se llegue a dictar deberá dentro de un juicio ejecutivo mercantil deberá ser absolutoria para el demandado.

Una vez presentada la demanda acompañada del título de crédito a que hacemos referencia, así como de los documentos necesarios y observando los requisitos del Código de Procedimientos Civiles, el juez hará un análisis del caso que se le plantea, y solo debe darle entrada y dictarle el auto de ejecución, si el documento fundatorio llena las exigencias de la ley. En caso contrario, la desechará, pero si la admite y el ejecutado no está conforme con el resultado del examen previo hecho por el juez tiene dos caminos para impugnar su resolución, apelar de ella para

que el tribunal de alzada revoque desde luego, o bien, elegir aquellas excepciones que la Ley Mercantil permite oponer del juicio ejecutivo, y cuya finalidad es oponer de manifiesto, para que así se reconozca en el fallo que oportunamente se dicte, la improcedencia del juicio extraordinario de que se viene tratando. Al admitir la demanda por el Juez del conocimiento el juez dictará el auto de exequendo o admisorio que a continuación se analizará

2. Auto de exequendo.

El auto de exequendo es el auto de admisión que el juez dicta en relación con la demanda inicial. Para que el auto sea admisorio y no la rechace, la demanda debe pasar por el análisis oficioso de la procedencia de la vía, debe consistir en que el título base de la acción sea precisamente ejecutivo; así como el de la caducidad de la acción cambiaria. Sin embargo, debe recordarse que el auto que admite la vía no prejuzga sobre la procedencia de la acción, si no que sólo señala que la contienda se está iniciando en forma correcta. El auto de exequendo toma como fundamento el contenido del artículo 1392 del Código de Comercio, que textualmente señala:

"Presentada por el actor su demanda acompañada del título ejecutivo, se proveerá auto, con efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda, los gastos y costas, poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor, en depósito de persona nombrada por este."

El procesalista Carlos Arellano García, dice refiriéndose al auto de exequendo:

"En el juicio ejecutivo mercantil el auto de exequendo, también llamado auto de ejecución, es el auto recaído a la demanda ejecutiva mercantil, cuando esta fundada debidamente en documento que trae aparejada ejecución. Continúa diciendo que: Por supuesto que, dictar auto admisorio, en el que se despacha ejecución, requiere previamente una revisión en el sentido de que la demanda reúna todos los requisitos legales y que el título tenga el carácter de ser un documento capaz de engendrar la ejecución que se ordena"

Presentada la demanda, por el actor con el documento base de la acción y habiéndole dado entrada el juez, se inicia el procedimiento; se dictará auto con efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda, los gastos y costas, el que se publica en el Boletín Judicial. La publicación se hace con el carácter de secreto, lo cual significa que no aparece, como en todos los demás juicios, el nombre del demandado, sino solo el número con el que se registra en el libro de gobierno. Si apareciere el nombre del demandado y, desde luego, el tipo de juicio, posiblemente se le prevendría y tomaría medidas contrarias a la naturaleza ejecutiva de este juicio, en otras palabras el auto de exequendo o de ejecución ordena el requerimiento al deudor para que pague la cantidad por la cual se despacha la ejecución. De esta manera, previamente a cualquier embargo, se exige al deudor directamente, o por conducto de la persona con la que legalmente se puede entender la diligencia, haga pago de la cantidad por la cual se despacha la ejecución, en el entendido de que, no haciéndolo en el momento de la diligencia, se le embarguen bienes de su propiedad suficientes para garantizar la cantidad reclamada más las costas.

El auto de exequendo debe ser cumplido por quien actúa por el juez, fuera del tribunal; que en la práctica y la legislación mexicana denominaron actuario, es con este representante con quien se debe acordar día y hora para realizar la diligencia de embargo. El día del embargo se presentaran el endosatario (en procuración o en propiedad) el actuario, en el domicilio del deudor y le requieren el pago, de no hacerse, el actuario procede al embargo de bienes. El requerimiento de embargo es la última oportunidad de pagar exclusivamente el monto del título sin que existan costas adicionales. El pago hecho durante el requerimiento determina que la acción cambiaría no procedió, o mejor dicho no fue necesaria. De negarse a pagar se procederá al embargo. Después de requeriendo al deudor en el supuesto de que no haga pago ínto y llano de la cantidad que se le exige el C. Actuario del Juzgado podrá embargar bienes suficientes para cubrir la deuda, y los gastos y costas del juicio. Posteriormente al embargo de bienes aparece la institución jurídica del depósito de bienes dado que los bienes embargados según lo prevé el artículo 1392 del Código de Comercio, deben ser puestos en depósito de persona nombrada bajo la responsabilidad del acreedor, y por tratarse de la primera notificación al deudor o demandado, se le notifica el auto de exequendo mediante notificación personal. Para conservar la eficacia del auto de exequendo, en cuanto a su

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

realización material sin obstáculos que pudiera poner el demandado, dado que la notificación se le hará después del requerimiento y del embargo. En un caso diverso cuando el deudor no se encuentra en la primera búsqueda en el inmueble señalado por el actor, pero cerciorado de ser el domicilio de aquel, se le dejará citatorio fijándole día y hora hábil, dentro de un lapso comprendido entre las seis y las setenta y dos horas posteriores, y si no aguarda, se practicará la diligencia de embargo con los parientes, empleados o domésticos del interesado, o cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, siguiendo las reglas de la ley procesal local, respecto de los embargos.

El artículo 1393 reformado del Código de Comercio es más explícito sobre la diligencia que se debe realizar cuando el deudor no se encuentre en el domicilio puesto que el anterior artículo únicamente se concretaba a señalar: "No encontrándose al deudor a la primera búsqueda se le dejará citatorio, fijándole día y hora para que aguarde a la segunda búsqueda...", pero sin mencionar en qué lugar o domicilio o qué tiempo debería esperar el deudor, en la práctica se sobreentiende que este sería precisamente en el domicilio señalado para ser requerido de pago o para su embargo por el mismo deudor o el señalado por el actor; continúa diciendo dicho artículo: "... Por el solo hecho de que el deudor no aguarde al emplazamiento para la segunda búsqueda, por lo que se procede a practicar el embargo con cualquier persona que se encuentre en la casa, o bien con el vecino más inmediato en caso de que la casa estuviere vacía, la diligencia se entenderá con el vecino más inmediato, entendiéndose el vecino contiguo a la casa de demandado. Si en la búsqueda se encuentra el demandado, se le requerirá o embargará y, si no estuviere, se procederá al embargo en presencia de cualquier persona incluso un vecino. Hecho el embargo los bienes se pondrán bajo la responsabilidad del acreedor, y no habiéndose verificado el pago, se procederá a notificar al deudor, o a la persona con quien se haya practicado la diligencia para que dentro del término improrrogable de cinco días comparezca ante el Juzgado a hacer paga plena o a oponer las excepciones y defensas que tuviere para ello".

3. Contestación y Excepciones.

Empezaré este apartado atendiendo a la significación gramatical de la palabra "contestación", el diccionario *Léxico Hispano* la define como la respuesta que la parte demandada da

a la demanda interpuesta en su contra, ya sea impugnándola, disputando o manifestando su conformidad con la misma.⁶¹

El procesalista Pina Vara, dice: "la contestación es el escrito en que el demandado responde a la demanda, en los términos prevenidos para esta."⁶²

Por su parte el autor contemporáneo Carbs Arellano García define a la "contestación" como: "la acción de contestar y, a su vez, contestar, del verbo latino "contestar" significa responder o sea, hacer frente a aquello que requiere una manifestación de voluntad expresa o tácita. Tal expresión de voluntad integra la contestación". Continúa diciendo que: "En el ámbito del vocabulario procesal, la contestación hace referencia a la respuesta que la parte demandada da a las pretensiones del actor contenidas en el escrito de demanda. Por tanto, en el lenguaje forense, la contestación es al demandado lo que la demanda es a él actor. En el escrito de contestación de la parte demandada precisa la versión del asunto que se desglosa en la demanda y ha de hacer referencia detallada a todos y cada uno de los puntos de hecho y de derecho que se contienen en el escrito de demanda."⁶³

El jurista José Ovalle Favela, indica: "De la misma manera como se ha reconocido que existe un derecho de acción, como un derecho abstracto para promover la actividad del órgano jurisdiccional con el objeto que se resuelva sobre una pretensión litigiosa, también se ha estimado que hay un derecho genérico de defensa en juicio, como el derecho del demandado de ser oído en defensa en juicio, para que tenga oportunidad de contradecir las pretensiones del accionante y de ofrecer y practicar pruebas que respalden su defensa. Ambos derechos, de acción y de defensa, los cuales se encuentran reconocidos constitucionalmente, no son considerados como opuestos, en el sentido de que uno excluya al otro, sino como aspectos complementarios, pues el derecho de acción implica el derecho de defensa."⁶⁴

⁶¹ "Diccionario Léxico Hispano." Tomo Primero A-F. Editorial Impresora y Editora Mexicana S. A. México 1983.

⁶² De Pina Vara Rafael y ot. Ob. Cit. Pág. 177.

⁶³ Arellano García, Carlos. Ob. Cit. Pág. 181.

⁶⁴ Ovalle Favela, José, "Derecho Procesal Civil", Ob. Cit. Pág. 70.

En todos los casos mencionados se observa que en las definiciones que dan los citados autores tienen como nota característica la de producir una contestación por parte del demandado mediante su escrito respectivo en donde se debe referir a todos y cada uno de los hechos que se le imputan; al respecto nosotros consideramos que la contestación es un acto jurídico que debe realizar el demandado una vez que se le haya emplazado a juicio legalmente, dentro del término concedido para tal efecto, por medio del cual da respuesta a las prestaciones que le son reclamadas y en donde el demandado puede ejercitar su derecho de reconversión, lo cual consideramos como normal, no obstante lo anterior podemos inferir que la parte demandada puede asumir diversas conductas las cuales lo traerán consecuencias legales, el procesalista Ovaite Faveia, cita los siguientes supuestos:

1.- Aceptar las pretensiones del actor (allanamiento). - El artículo 274 del Código de Procedimientos Civiles señala:

"Cuando el demandado se allane a la demanda en todas sus partes o manifestando el actor su conformidad con la contestación de ella, se citara para sentencia, previa ratificación del escrito correspondiente, ante el juez de los autos si se trata de juicio de divorcio, sin perjuicio de lo previsto en la parte final del artículo 271."

Esto significa que se deberá pasar de forma inmediata a la etapa resolutive, es decir, citar para oír la sentencia definitiva que en derecho proceda

2.- Reconocer que los hechos afirmados por el actor son ciertos. (Confesión) Cuando el demandado admite que determinados hechos de la demanda del actor son ciertos, esta confesion solo se refiere a los hechos, en este caso solo se puede discutir los preceptos legales, sin hacerse necesaria la etapa probatoria, pues los hechos quedan confesados y no necesitan de otras pruebas

3.- Admitir el fundamento jurídico de la pretensión del demandante (reconocimiento). - Se refiere a la aplicabilidad de los preceptos jurídicos invocados por el actor, admisión que no conduce, necesariamente, a la aceptación de las pretensiones, las cuales, no obstante el reconocimiento al derecho, todavía puede ser discutidas

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.- Pedir que el proceso se haga del conocimiento de alguna otra persona, para que también se le de oportunidad de defender el derecho controvertido y para que, en todo caso, la sentencia que se llegue a dictar en tal proceso también se le pueda aplicar. (denuncia). Este supuesto se da cuando el demandado solicita a el juzgador que haga del conocimiento de un tercero el juicio y b llame participar en él, para que la sentencia que se llegue a dictar pueda adquirir autoridad de cosa juzgada frente al citado tercero. Proporcionando al efecto su domicilio o emplazarlos por medio de edictos (artículo 22 y 657 del Código de Procedimientos Civiles).

5.- Negar que los hechos afirmados por el actor, en su demanda, sean ciertos o decir que los ignora por no ser propios. (Negación de los hechos).

Tiene las siguientes consecuencias:

a.- Evitar la confesión ficta.

b.- Impone al actor la carga de la prueba de los hechos negados por el demandado, ya que la carga de los hechos corresponde a quien afirma los hechos y no a quien los niega.

6.- Negar que el demandante tenga derecho a las prestaciones que reclama en su demanda (Negación del derecho). Consiste en negar que al actor le asistan los derechos que invoca en su demanda, arrojando la carga de la prueba a el actor y el de obligar a examinar a el juez los elementos constitutivos de la acción ejercitada.

7.- Oponerse al reconocimiento, por parte del juez, de los derechos alegados por la parte actora, afirmando, en contra de las pretensiones de esta, la existencia de hechos extintivos, modificativos o impositivos de la relación jurídica invocada por el demandante (excepciones substanciales)

8.- Formular nuevas pretensiones en contra de la parte actora, aprovechando la relación procesal que ya se ha establecido (reconvención o contrademanda), que es la pretensión que realiza el demandado en contra del actor, por lo cual este último se constituye a la vez en demandante del actor, a fin de que se fallen ambas pretensiones en una sola sentencia, esta nueva pretensión se expresa en una nueva demanda aprovechando la relación procesal ya establecida, por lo cual

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

deberá el reconversionista observar los requisitos exigidos para la demanda, por lo que se le dará un plazo pertinente para contestar la reconversión o contrademanda.

9.- El procesalista en cita, señala como actitud que puede tomar el demandado es la de oponerse al proceso mismo, aduciendo la ausencia o el incumplimiento de presupuestos procesales (excepciones procesales)¹⁵

La contestación debe reunir los mismos requisitos de la demanda, es decir, deberá contener el tribunal ante quien conteste, indicando su nombre y apellidos, el domicilio que señale para oír y recibir notificaciones y, las personas autorizadas para oír y recibir todo tipo de vabres, notificaciones y documentos, debiendo referirse a cada uno de los hechos en que el actor funde su petición, en las cuales se precisaran los documentos públicos o privados que tengan relación con cada hecho, así como si lo tiene o no a su disposición. De igual manera proporcionará los nombres y apellidos de los testigos que hayan presenciado los hechos relativos. Además existe la nueva exigencia de asentar la firma del puño y letra del demandado, o de su representante legítimo. Si esto no supieren firmar, lo hará un tercero en su nombre y a su ruego, indicando estas circunstancias, oponiendo los primeros su huella digital. Anteriormente sólo se exigía que las excepciones que se tengan, cualquiera que sea su naturaleza se haran valer simultaneamente en la contestacion y nunca despues, a no ser que fueran supervenientes. De las excepciones procesales se dará vista al actor para que las conteste y rinda las pruebas que considere oportunas.

* Su apartado de hechos debe consistir en la negación o afirmación de los mismos que a su vez fueron planteados en la demanda, y en caso de reconversión, o de que así lo considere el demandado, podrá hacer las precisiones adicionales que procedan, de acuerdo con su interés procesal, siempre que tengan una relación indubitable con el asunto.

* Tratándose de una contestación con reconversión, conforme a la naturaleza del juicio, ésta debe fundamentarse no en los hechos inmateriales, sino en otro título ejecutivo, o en el propio título de acuerdo con las condiciones del negocio. De no ser así, pero de existir motivos para demandar al actor, la acción debe plantearse en otra vía.

¹⁵ Ibidem Pág. 69-70.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

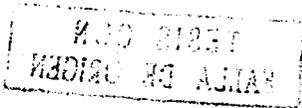
* Si en la contestación se hacen valer excepciones, se deberán acompañar los instrumentos en que se apoyen, pues de lo contrario, la sanción es el desechamiento, salvo que sean supervenientes

En materia mercantil por su parte la contestación de la demanda encuentra su fundamento dentro de los artículos 1396 y 1399 del Código de Comercio, que textualmente citan lo siguiente, respectivamente:

"Hecho el embargo, acto continuo se notificará al deudor, o a la persona con quien se haya practicado la diligencia para que dentro del término de cinco días comparezca el deudor ante el juzgado a hacer paga llana de la cantidad demandada y las costas, o a oponer las excepciones que tuviere para ello."

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

Del contenido de los preceptos legales que anteceden podemos desprender que una vez hecho el emplazamiento, el deudor debe comparecer ante el juzgado dentro de los cinco días siguientes, para hacer paga llana de la cantidad demandada y los gastos y costas o, en su caso, para oponerse a la ejecución si tuviere alguna excepción para ello. Como mera referencia mencionaré que la actitud del juez frente a la contestación de la demanda puede ser la de rechazar la misma, sea por no haber sido presentada dentro del término concedido para tal efecto o cuando el compareciente no tenga el carácter de demandado o no acredite su personalidad legalmente cuando se trate de un apoderado o representante legal. Por cuanto hace a las excepciones que podrá oponer el demandado al contestar la demanda en opinión del autor Eduardo Castillo Lara, varían de acuerdo al título ejecutivo cuyo cobro pretenda, a saber:



- a.- Si se trata de una sentencia ejecutoriada, sob se podrá hacer valer las excepciones del articub 1397 del Código de Comercio.
- b.- Si se trata de un titub de crédito, sob se podrán hacer valer las excepciones consignadas en el articub 8 de la Ley General de Titubos y Operaciones de Crédito.
- c.- Concluye el autor señalando: Cuando se trate de cualquier otro documento mercantil que traiga aparejada ejecución, (cartas porte), sob se podrán oponer las excepciones del articub 1403 del Código de Comercio.⁶⁶

Las excepciones que el demandado tenga las hará valer precisamente dentro del término concedido para contestar la demanda, y no después ya que de lo contrario corre el riesgo de que se las desechen por extemporáneas, a no ser que fueren supervenientes. Por su parte el Diccionario Jurídico Mexicano, establece:

"Actualmente podemos destacar dos significados, en primer término con la palabra excepción se designa, con un sentido abstracto, el poder que tiene el demandado para oponer, frente a la pretensión del actor, cuestiones que o bien impidan un pronunciamiento de fondo sobre dicha pretensión, o que, en caso de que se llegue a tal pronunciamiento, produzcan la absolución del demandado. En segundo término se suele designar las cuestiones concretas que el demandado plantea frente a la pretensión del actor, con el objeto de oponerse a la continuación del proceso, alegando que no se han satisfecho los presupuestos procesales (excepciones procesales), o con el fin de oponerse a el reconocimiento, por parte del juez, aduciendo hechos extintivos, modificativos o extintivos o imperativos de la relación jurídica invocada por el demandante (excepciones sustanciales) ⁶⁷

⁶⁶ Castillo Lara, Eduardo, "Juicios Mercantiles" Editorial Harla México 1994. Pág. 87-88
⁶⁷ Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo D-H, Ob. Cit. Pág. 1376.

En materia mercantil las excepciones pueden ser abstractas, que son las únicas excepciones que el deudor puede oponer serán las que se funden en el título mismo: defectos de forma o falta de las condiciones necesarias para el ejercicio de la acción. Si por otro lado, el título se considera como negocio causal, el deudor cambiario podrá oponer además de las excepciones cambiarias aquellas provenientes del contrato causal, dentro de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se consideran como únicas excepciones que el demandado podrá oponer en contra del ejercicio de las acciones cambiarias directa y de regreso las contenidas en el artículo 8, que a continuación se transcriben:

*Contra las acciones derivadas de este título de crédito solo pueden oponerse las siguientes excepciones y defensas.

- I.- Las de incompetencia y de falta de personalidad en el actor;
- II.- Las que se funden en el hecho de no haber sido el demandado quien firma el documento;
- III.- Las de falta de representación, de poder bastante o de facultades legales en quien suscribió el título a nombre del demandado, salvo lo dispuesto en el artículo 11 de la ley en cita,
- 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 presume expresamente o que no se haya satisfecho dentro del término que señala el artículo 15
- VI.- La de alteración del texto del documento o de los demás actos que en el 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, en el depósito del importe de la letra en el caso del artículo 132;
- IX.- Las que se funden en la cancelación del título, o en la suspensión de su pago ordenada judicialmente, en el caso de la fracción II del artículo 45,
- X.- Las de prescripción y caducidad y las que se basen en la falta de las demás condiciones necesarias para el ejercicio de la acción;

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

Paralelamente a este tipo de excepciones se encuentran las resultantes de las relaciones existentes entre el actor y demandado, por celebrar el negocio jurídico que dio lugar a la creación y emisión de la cambial (causal o subyacente) o por el que tuvo como efecto la transferencia del documento.

- a) Concernientes al origen de la obligación cambiaria: vicios del consentimiento (error, dolo, violencia) en que haya incurrido el demandado al suscribir el título frente al primer tomador (salvo que posterior adquirente de buena fe) artículo 12 y 71 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito
- b) Causales causa ilícita, deuda de juego, premio por la comisión de un hecho delictivo, contrato inexistente, compensación, novación, pago del título sin haberse recogido el deudor que pago. Artículos 2185, 2188, 2764 y 2767 del Código Civil.
- c) La excepción de dolo (el endoso fiduciario a tercero, para impedir que el demandado pueda oponer excepciones y defensas al endosante con quien contrato), no oponible al adquirente de buena fe

Si se trata de una sentencia ejecutoriada, sólo se podrá hacer valer las excepciones del artículo 1397 del Código de Comercio:

"Si se tratase de sentencia, no se admitirá mas excepción que la de pago si la ejecución se pide dentro de los ciento ochenta días, si ha pasado ese término, pero no mas de un año, se admitirá, además las de transacción, compensación y compromiso en arbitros, transcurrido mas de un año serán admisibles tambien las de novación, comprendiéndose en esta 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 o convenio o juicio constante en autos. Todas estas excepciones, sin comprender la falsedad, deberán ser posteriores a la sentencia, convenio o juicio o constar

por instrumento público, por documento judicialmente reconocido o por confesión judicial.*

Tratándose de cualquier otro documento mercantil que traiga aparejada ejecución, se aplicaran las excepciones contenidas del artículo 1403 del Código de Comercio:

- I.- La falsedad del título o del contrato contenido en el;
- 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 de que ese reconocimiento es necesario;
- V.- Incompetencia del juez;
- VI.- Pago o compensación;
- VII.- Remisión o quita;
- VIII.- Oferta de no cobrar o esperar;
- IX.- Novación de contrato*.

Las excepciones comprendidas desde la fracción IV a IX sólo serán admisibles en juicio ejecutivo, si se fundaran en prueba documental. La contestación y en su caso la reconvencción se suplén, con las disposiciones del derecho común, contenidas en el artículo 260 del Código de Procedimientos Civiles. En caso de que el demandado hubiere exhibido las documentales respectivas, o cumplido con lo que ordena el artículo 1061 de este ordenamiento, se tendrán por opuestas las excepciones que permite la ley, con las cuales se dará vista al actor para que en tres días manifieste y ofrezca pruebas que a su derecho convengan. Las únicas excepciones que se pueden intentar como hemos dicho son las numeradas en el artículo 8 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, estas excepciones no son oponibles al embargo, pues aunque la ejecución se puede impugnar, contra su diligencia no hay defensas; las excepciones del artículo 8 son contra la acción y no contra la orden de un juez; el embargo debe realizarse. Sin embargo, al igual que contra la acción cambiaría también hay excepciones contra la ejecución lo que no significa que la diligencia se pueda suspender, las excepciones contra ella se deducirán en el procedimiento,

durante el cual los bienes permanecen, embargados, un ejemplo de este tipo de excepciones es el contenido del artículo 1405 del Código de Comercio señala:

"Si el deudor se alana a la demanda y solicitare término de gracia para el pago de lo reclamado, el juez dará vista al actor para que, dentro de tres días manifieste lo que a su derecho convenga, debiendo el juez resolver de acuerdo a tales proposiciones de las partes."

En el supuesto de que procedan las excepciones del demandado, y se le absuelva, el embargo, que se realizó, se destraba y se restituyen sus derechos sobre los bienes que durante el juicio sirvieron de garantía, pero se le reservan al actor sus derechos para que los haga valer por la vía que corresponda

Tal y como lo establece el artículo 1409 Código de Comercio señala:

"Si la sentencia declarase que no procede el juicio ejecutivo, reservara al actor sus derechos para que los ejercite en la vía y forma que corresponda."

4. Pruebas y Alegatos.

Respecto al punto central dentro de este apartado, mismo que se refiere a las pruebas el procesalista Carlos Arellano García, indica:

"La palabra "prueba" corresponde a la acción de probar. A su vez, la expresión "probar" deriva del latín "probare" que, en el significado forense se refiere a justiciar la veracidad de los hechos en que se funda un derecho de alguna de las partes en el proceso. Por tanto, prueba es la justificación de la veracidad de los hechos en que se fundan las pretensiones y los derechos de las partes en un proceso instaurado ante un órgano que desempeñara una función jurisdiccional desde el punto de vista material. A través de la prueba se pretende la demostración de algo, la comprobación de la veracidad de lo sostenido."

*** Arellano García, Carlos. Ob. Cit. Pág. 217.

Para el autor Rafael Pina Vara, la prueba es:

"Actividad procesal encaminada a la demostración de la existencia de un hecho o acto de su existencia o de su existencia. Resultado de la actividad de referencia cuando ha sido eficaz."⁶⁹

El Diccionario Jurídico Mexicano, señala:

"En sentido estricto, la prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En este sentido, la prueba es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes. En sentido amplio, se designa como prueba a todo el conjunto de actos desarrollados por las partes, los terceros y el propio juzgador, con el objeto de lograr la obtención del cercioramiento judicial sobre los hechos discutidos y discutibles. Por último, por extensión también suele denominar pruebas a los medios, instrumentos, y conductas humanas, con las cuales se pretende lograr la verificación de las afirmaciones de hecho. Así se habla de la prueba confesional, prueba testimonial, ofrecimiento de las pruebas etc."⁷⁰

Para efectos del presente estudio nos referiremos exclusivamente a los medios de convicción en materia mercantil, diremos entonces que en el juicio ejecutivo mercantil existen medios probatorios desde que se instaura la demanda, tal y como lo establece el artículo 1392 del Código de Comercio, que señala que:

⁶⁹ De Pina Vara Rafael y ot. Ob. Cit. Pág. 424.

⁷⁰ Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo P-Z, Ob. Cit. Pág. 2633.



"Presentada por el actor su demanda acompañada del título ejecutivo, se proveerá auto, con efectos de mandamiento en forma para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda, los gastos y costas, poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor, en depósito de persona nombrada por éste."

Cabe mencionar que una vez realizada la diligencia de requerimiento de embargo y emplazamiento el demandado procede a dar contestación de la demanda dentro del término concedido para tal efecto, el artículo 1199 de Código de Comercio dispone que

"El juez recibirá el pleito a prueba en el caso de que los litigantes lo hayan solicitado o de que él la estime necesaria."

En este orden de ideas las partes deberán ofrecer las pruebas que crean pertinentes y necesarias para probar su dicho, como exigencia la legislación mercantil dispone que las pruebas deben ofrecerse expresando claramente el hecho o hechos que se tratan de demostrar con las mismas, así como las razones por las que el oferente considera que demostraran sus afirmaciones; si a juicio del tribunal las pruebas ofrecidas no cumplen con las condiciones apuntadas, serán desechadas, observándose lo dispuesto 1203 de la citada legislación dejándose de admitir las pruebas que sean contrarias a la moral, derecho y buenas costumbres.

La carga de la prueba deriva del artículo 1194 que nos ordena que:

"El que afirma está obligado a probar. En consecuencia, el actor debe probar su acción, y el reo sus excepciones".

De igual forma y aplicado en forma supletoria el Código de Procedimientos Civiles, el artículo 281 establece que las partes asumirán la carga de la prueba de los hechos constitutivos de sus pretensiones. el autor Couture indica

"La carga procesal es una situación jurídica, instituida en la ley, consistente en el requerimiento de una conducta de realización facultativa normalmente

establecida en interés del propio sujeto, y cuya omisión trae aparejada una consecuencia gravosa para él.”¹

Se ha establecido que a las partes les corresponde probar los hechos constitutivos de sus acciones y al demandado de sus excepciones, por tanto, requieren de prueba los hechos afirmados que sean, a la vez, discutidos y discutibles, quedaran excluidos de probarse los hechos confesados, los notorios, los que tengan en su favor una presunción legal, los irrelevantes y los imposibles. Los artículos 1195 y 1996 del Código de Comercio, indican que no se encuentra obligado a probar el que niega, solo cuando su negación envuelva una afirmación expresa de un hecho, o cuando al hacerlo desconoce la presunción legal que tiene a su favor el coltigante.

El nuevo texto del artículo 1401 señala:

“En los escritos de demanda y contestación y desahogo de vista de esta, las partes ofrecerán las pruebas, relacionándolas con los puntos controvertidos, proporcionando el nombre, apellidos y domicilios de los testigos que hubieren mencionados en los escritos señalados en el principio de este artículo; si como los de sus puntos, y la clase de pencial de que se trate con el cuestionario que deban resolver, y todas las demás pruebas que permitan las leyes. Si los testigos no se hubieran mencionado sus nombres y apellidos en los escritos que fijan la litis, el juez no podrá admitirlas aunque se ofrezcan por las partes posteriormente, salvo que importen excepción superveniente”.

Del anterior precepto legal desprendemos como requisitos que se deben observar al ofrecer las pruebas, los siguientes

- 1 - Se deberán relacionar con los puntos controvertidos.
- 2 - Se deberán proporcionar el nombre, apellidos y domicilio de los testigos;

¹ Citado por Ovalle Favela, José. “Derecho Procesal Civil”, Octava edición, Editorial Oxford S. A. México 2001. Pág. 128-129.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

- 3.- Los mismos datos se deberán proporcionar en lo que atañe a los peritos.
- 4.- Se deberán indicar la clase de pericial de que se trate y adjuntarse el cuestionario que los peritos deben resolver.

Durante el periodo probatorio, el demandado debe aportar todos los medios de prueba necesarios para dilucidar la procedencia de sus excepciones y defensas, pues tal carga solo le corresponde a él.

Por otro lado tenemos que la dilación probatoria en donde por regla las pruebas ofrecidas se deben desahogar, encuentra relación directa con el contenido del artículo 1205 del Código de Comercio señala los medios de convicción que son admisibles dentro de juicio ejecutivo mercantil, son:

"Son admisibles como medio de prueba todos aquellos elementos que puedan producir convicción en el ánimo del juzgador acerca de los hechos controvertidos o dudosos, y en consecuencia serán tomadas como pruebas las declaraciones de las partes, terceros, peritos, documentos públicos o privados, inspección judicial, fotografías, facsimiles, cintas cinematográficas, de videos, de sonido, reconstrucciones de hechos, y en general cualquier otra similar u objeto que sirva para averiguar la verdad."

Dentro del contenido de dicho artículo quedan comprendidas la prueba confesional sea judicial o extrajudicial sean de personas físicas o morales, documentos públicos o privados, el reconocimiento, o inspección judicial, la prueba pericial, la prueba testimonial, la fama pública, la prueba presuncional legal y humana, la instrumental de actuaciones y toda aquella prueba que no sea contraria a derecho y que aporte elementos de convicción que produzcan ánimo en el juzgador.

Una vez ofrecidas las pruebas en el mismo escrito de contestación de demanda, el juez dictará auto de admisión de pruebas y ordenará preparar las pruebas, de acuerdo a la ley procesal local, abriendo el juicio a desahogo de pruebas, hasta por un término de quince días, dentro de los cuales deberán desahogarse todas las diligencias necesarias para su desahogo, señalando las

fechas necesarias para su recepción. Las pruebas que se reciban fuera del término concedido por el juez, o su prorrogación si la hubiere decretado, serán bajo la responsabilidad de éste, quien sin embargo, podrá mandarlas a concluir en una sola audiencia indiferente que se celebrara dentro de los diez días siguientes. Al respecto el procesalista Carlos Arellano García, sostiene:

"Los términos de prueba establecidos en la ley mercantil, señalan un máximo, no un término exacto y ello quiere decir que el juez puede señalar un término menor para que las partes, con cierta holgura puedan desahogar las pruebas. Sobre todo hacemos notar que, el término máximo probatorio en las tercerías y en los juicios ejecutivos mercantiles apenas llega a quince días."²²

Por cuanto hace al término extraordinario el artículo 1201 del Código de Comercio establece:

"Las diligencias de prueba deberán practicarse dentro del término probatorio; el juez deberá fundar la resolución que permita su desahogo fuera de dicho término, las cuales deberán mandarse a concluir en los juicios ordinarios dentro de un plazo de veinte días, y en los juicios especiales y ejecutivos dentro de diez días, bajo responsabilidad del juez, salvo casos de fuerza mayor."

Es importante mencionar que para el desahogo de pruebas fuera de la jurisdicción del juez del conocimiento el artículo 300 del Código de Procedimientos Civiles, establece un término extraordinario y se recibirán a petición de parte dentro de un término de sesenta días y noventa días naturales cuando se llenen los siguientes requisitos:

- I.- Que se solicite durante el ofrecimiento de pruebas
- II.- Que se indiquen los nombres, apellidos y domicilios de los testigos que hayan de ser examinados, cuando la prueba sea testimonial y

²² Arellano García, Carlos. Ob. Cit. Pág. 359.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

III.- Que se designen, en caso de ser prueba instrumental, los archivos públicos o particulares donde se hallen los documentos que han de cotejarse, o presentarse originales.

El juez al calificar la admisibilidad de las pruebas, determinará el monto de la cantidad que el promovente deposite como mutua, en caso de no rendirse la prueba. Sin embargo sin este depósito no se hará el señalamiento para la recepción de la prueba. Si el deudor se allanare a la demanda y solicitare un término de gracia, se le dará vista al actor para que dentro del término de tres días manifieste lo que a su derecho convenga. Concluido el término probatorio se pasará al periodo de alegatos, el que será de dos días comunes para las partes. Cabe hacer notar que dentro de las reformas multicitadas a lo largo del presente capítulo se suprime el periodo de publicación de probanzas así como de la entrega de los autos primero al actor y después al demandado, por cinco días para que aleguen lo que a su derecho convengan. Los alegatos en voz del autor Rafael de Pina, dice que en este sentido serán los razonamientos o sene de ellos con que los abogados de las partes (o personas que puedan estar autorizadas al efecto) pretenden convencer al juez o tribunal de la justicia de la pretensión o pretensiones sobre las que están llamados a decidir. Los alegatos pueden ser verbales o escritos.¹⁴

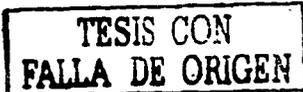
El autor Carlos Arellano García, dice:

"El alegato es un vocablo con un significado típicamente forense y consiste en exponer las razones que se tienen a favor de una persona. Dentro del foro el alegato puede ser oral o escrito."¹⁴

Por su parte el diccionario jurídico define a los alegatos diciendo: "es la exposición oral o escrita de los argumentos de las partes sobre el fundamento de sus respectivas pretensiones una vez agotada la etapa probatoria y con anterioridad al dictado de la sentencia de fondo en las diversas instancias del proceso".

De Pina Vara Rafael y ot. Ob. Cit. Pág. 73.

¹⁴ Arellano García, Carlos. "Derecho Procesal Civil", Editorial Porrúa S. A. México 1998. Pág. 429.



En la práctica son pocos frecuentes los alegatos orales y predomina su presentación por escrito, sin que por otra parte se les otorgue la importancia que debieran tener, pues como lo ha hecho notar el destacado procesalista español Niceto Alcalá-Zamora y Castillo, al referirse a la realidad judicial mexicana: "... la escasa trascendencia que se otorga a los alegatos constituye un grave detrimento de la abogacía cuya actividad culmina en ellos, en igual o en mayor medida que los escritos polémicos de la frase expositiva y que en la conducción de la prueba a lo largo de la fase demostrativa, pues además, el procedimiento escrito empequeñece y oscurece la función del abogado de la misma manera que la engrandece y abrillanta el efectivamente oral".⁷⁵

Los alegatos toman su fundamento en el artículo 1406 del Código de Comercio, en cuanto señalan que:

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

Tales argumentaciones se denominan "alegatos" y no constituyen una condición para la continuidad del juicio sino un derecho procesal de los litigantes. Ocho días después de presentados los alegatos, se dictará la sentencia definitiva que en derecho corresponda.

5. Sentencia

El autor Carlos Arellano García, indica: La palabra sentencia tiene su origen en el vocablo latino "sententia" que significa decisión del juez o del árbitro, en su acepción forense.⁷⁶ La sentencia definitiva atunde al acto culminante dentro del proceso, cuando el juzgador, después de haber conocido de los hechos controvertidos, de las pruebas aportadas por las partes y de las conclusiones o alegatos que las partes han formulado, se forma un criterio y produce un fallo en el

⁷⁵ "Diccionario Jurídico Mexicano". Tomo A-CH. Ob. Cit. Pág. 137.

⁷⁶ Arellano García, Carlos. "Derecho Procesal Civil", Editorial Porrúa S. A. México 1998. Pág. 440.



que, en ejercicio de la función jurisdiccional, decide lo que, en su concepto, y conforma derecho, es procedente, en congruencia con las pretensiones deducidas por las partes. Citadas las partes para sentencia concluye la actividad que les corresponde dentro del proceso y queda la causa en manos del juez a fin de que este realice el acto fundamental de sentenciar. Todos las entidades federativas coinciden con la Constitución en prohibir a los particulares que se hagan justicia por su propia mano, y afirman reservarse el monopolio de impartirla. Como contrapartida, se ven obligados a garantizar que los jueces y tribunales no podrán bajo ningún pretexto, aplazar, dilatar, omitir ni negar la resolución de las cuestiones que hayan sido discutidas en el pleito. La sentencia en este sentido, es la conclusión del proceso resolviendo la controversia expuesta ante los Tribunales, es decir, es la resolución que emite el juzgador sobre el litigio sometido a su conocimiento. Este tipo de sentencia se distingue de las sentencias interlocutorias, por cuanto que esta no resuelve la controversia de fondo, sino una cuestión planteada por alguna de las partes en forma incidental, las sentencias deberán dictarse por el Juez que conoció del juicio. Cabe aclarar que además de esta resoluciones que emite el la autoridad competente, la ley procesal adjetiva para el Distrito Federal, en su artículo 79 distingue además, las siguientes:

- 1.- Los decretos o simples determinaciones de trámite.
- 2.- Los autos provisionales determinaciones que se ejecutan provisionalmente.
- 3.- Los autos definitivos decisiones que tienen fuerza de definitivas y que impiden o paralizan definitivamente la prosecución del juicio.
- 4.- Los autos preparatorios resoluciones que preparan el conocimiento y decisión del juicio, ordenando, admitiendo o desechando pruebas.
- 5.- Las sentencia interlocutorias decisiones que resuelven un incidente promovido antes o después de dictada la sentencia.
- 6.- Las sentencias definitivas, sobre las que no proporcionan ninguna definición, pero que, en rigor, constituyen las verdaderas sentencias, en tanto que resuelven las controversias de fondo.

El Código de Comercio señala que las sentencias en materia mercantil tienen el carácter de definitivas o interlocutorias, siendo las primera de las citadas las que deciden un negocio sobre lo principal y las segundas las que resuelve un incidente. un artículo sobre excepciones dilatorias o

una competencia. La sentencia debe satisfacer el triple requisito de ser congruente, motivada y exhaustiva.

Congruente, por que se ocupara exclusivamente de las acciones deducidas y de las excepciones opuestas respectivamente en la demanda y contestación. En principio, el juez no puede, de oficio, apartarse del ámbito de la litis para resolver cuestiones no planteadas por las partes. Así lo estima el artículo 1327 del Código de Comercio, al señalar:

"La sentencia se ocupara exclusivamente de las acciones deducidas y de las excepciones opuestas respectivamente en la demanda y en la contestación."

Motivada, por imperativo constitucional, en los juicios de orden civil la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley y, a falta de esta, se fundará en los principios generales del derecho. El Código de Comercio repite esta norma diciendo que toda sentencia deberá estar fundada en la ley y si ni por el sentido natural ni por el espíritu de esta se puede decidir la controversia, se atenderá a los principios generales del derecho, tomando en consideración todas las circunstancias del caso. (Artículo 1324 del Código de Comercio).

Exhaustiva, en cuanto se ocupe de todos y cada uno de los puntos litigiosos, haciendo entre ellos la debida separación, para concluir absolviendo o condenando.

Al dictar la sentencia, el juez deberá tener presente el principal fundamento de que pesa sobre el actor la carga de la prueba de su acción. Cuando el actor no probare su acción, será absuelto el demandado, aun cuando no haya opuesto excepciones.

Quando hubiere condena en frutos, intereses, daños o perjuicios, se fijará su importe en cantidad líquida o se establecerán por lo menos las bases con arreglo a las cuales deba hacerse la liquidación, cuando no sean el objeto principal del juicio. Si la sentencia es condenatoria se debe pronunciar sobre todos y cada uno de los puntos controvertidos por las partes durante el juicio y en sus alegatos, y oficiosamente, incluso, el juez decide en la sentencia sobre la procedencia de la vía

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Si la sentencia absuelve al demandado, se le reservan sus derechos al actor para que los ejercite en la vía y forma que correspondan. Existen otros modos de terminación del proceso denominadas como anormales, derivadas de las actitudes de las partes y en forma autocompositiva incluyendo dentro de esta figura el desistimiento, el allanamiento y la transacción, caducidad de la instancia, muerte de alguna de las partes en los juicios de divorcio.

Por desistimiento se entiende, la renuncia de la parte actora a los actos del proceso o a su pretensión litigiosa. Se distingue entre la renuncia de los actos del proceso o desistimiento de la instancia que es un desistimiento parcial, por que sólo afecta a los actos del proceso y deja subsistente la posibilidad de que el actor exija la satisfacción de su pretensión en un nuevo proceso, distinto de aquel en que se haya planteado el desistimiento de la instancia, y, por otro lado, la renuncia de la pretensión litigiosa o desistimiento de la pretensión o del derecho, que es un desistimiento total, por que afecta directamente a la pretensión de fondo, la cual ya no podrá ser reclamada en ningún otro proceso. El desistimiento de la instancia, por implicar sólo una renuncia a los actos del proceso y dejar subsistente la pretensión del actor, requiere del consentimiento del demandado, en cambio, el desistimiento de la pretensión, por implicar una renuncia total a esta, no requiere de dicho consentimiento. De esta forma el Código de Procedimientos Civiles regula estos supuesto en su artículo 34 que a la letra establece

"En estos casos, el desistimiento produce el efecto de que las cosas vuelvan al estado que tenían antes de la presentación de la demandada y obliga a quien lo hizo a pagar las costas y los daños y perjuicios a la contraparte, salvo convenio en contrario."

Se puede dar el caso de que el demandado se allane a las pretensiones del actor, en este caso se suprimen las etapas de pruebas y alegatos y el juzgador puede citar para sentencia, como consecuencia del allanamiento la sentencia que se dicte no se considera en estricto sentido una sentencia sino una decisión sobre pretensiones contrapuestas sino una homologación de la actitud compositiva de la parte que se haya allanado. En este caso la transacción será un contrato por el cual las partes, haciéndose recíprocas concesiones, terminan una controversia presente o previenen una futura. La forma apropiada para realizar la transacción sobre controversia presente, la que

ofrece mayor garantías, es la del convenio judicial, el acuerdo celebrado por las partes ante el juzgador para dar por terminado el proceso. Brevemente diré que la caducidad de la instancia, da como resultado la extinción del proceso a causa de una inactividad procesal de las dos partes durante un periodo de tiempo de ciento veinte días contados a partir de la notificación de la última determinación judicial no hubiere promoción de las partes, se considera también un modo extraordinario de terminación del proceso. La finalidad es evitar que los procesos permanezcan abandonado indefinidamente por las partes, la extinción del proceso afecta sólo a los actos del proceso, pero no a las pretensiones de fondo de las partes, que pueden exigidas en un proceso posterior. La caducidad de la instancia no es susceptible de producirse en los juicios sucesorios, de concurso, de alimentos y en los seguidos ante la justicia de paz; tampoco es susceptible de producirse en los procedimientos de jurisdicción voluntaria.

Es menester señalar que todo juicio puede darse por concluido por muerte de alguna de las partes o de ambas, produciendo la extinción anticipada del proceso, en este caso la muerte de alguna de las partes no produce la extinción del proceso, sino sob su interrupción hasta que comparezcan los herederos, o el albacea de la sucesión de la persona fallecida. La interrupción del proceso implica una detención temporal del procedimiento, pero su razón de ser y el modo de su conclusión son diferentes de la suspensión. La interrupción se da cuando la parte, su representante legal o su defensor, sean afectados por un evento susceptible de aminorar la participación activa de la parte en defensa de sus propias razones. Tales pueden ser la muerte o incapacidad sobrevenida de la parte, su representante legal o su defensor. La interrupción del proceso termina cuando se ha realizado la actividad necesaria para restablecer la plena efectividad de proceso, situación que se encuentra regulada en el artículo 188 del Código de Procedimientos Civiles.

A-) Las sentencias se clasifican por su finalidad cuando una sentencia se limita a reconocer una relación o situación jurídica ya existente (sentencia meramente declarativa); cuando una sentencia constituya o modifique una situación jurídica (sentencia constitutiva), o cuando una sentencia que ordene una determinada conducta a alguna de las partes (sentencia de condena).

Las sentencias declarativas tienen por objeto la declaración de la existencia de un derecho, como ejemplo se puede dar la sentencia absolutoria, la cual no constituye ninguna relación ni ordena determinada conducta a alguna de las partes, sino que se limita a absolver al demandado de las prestaciones reclamadas por el actor; es decir, a declarar la inexistencia de un derecho reclamado por el demandante. También se señalan como sentencias meramente declarativas las que reconocen la adquisición de la propiedad por la prescripción.

Las sentencias constitutivas son aquellas que crean, modifican o extinguen un estado jurídico, como ejemplo están las sentencias que decretan un divorcio, rescinden un contrato determinado, declaran extinguida la sociedad conyugal, etc.

Las sentencias de condena son aquellas que ordenan una determinada conducta a alguna de las partes un dar, un hacer o un no hacer. Esta clase de sentencias son las más frecuentes, como ejemplo están las sentencias que condenan al pago de una cantidad de dinero determinada, la sentencia que condena al demandado a entregar un bien reivindicado a su propietario, la sentencia que ordena al demandado la desocupación del local arrendado.

B-) Las sentencias se clasifican por su resultado en donde la parte actora obtenga con la sentencia, esta suelen clasificarse a su vez en estimatorias, en el caso de que el juzgador estime fundada y acija la pretensión de dicha parte, y desestimatorias en el caso contrario.

C-) Por la función del proceso, en este caso las sentencias pueden clasificarse en interlocutorias y definitivas, las primeras son aquellas que resuelven un incidente planteado en el juicio y las segundas las que deciden sobre el conflicto de fondo sometido a proceso y ponen término a este.

D-) Por su impugnabilidad, suelen distinguirse en sentencia firme o sentencia definitiva, según sean o no susceptibles de impugnación. De acuerdo con este criterio de clasificación la sentencia definitiva es aquella que, si bien es cierto ha sido dictada para resolver el conflicto sometido a proceso, todavía es susceptible de ser impugnada, el cual puede concluir con la confirmación, modificación, revocación o anulación de dicha sentencia definitiva. En cambio, la

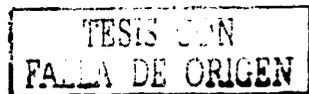
sentencia firme es aquella que ya no puede ser impugnada por ningún medio; es aquella que posee la autoridad de la cosa juzgada.

Como requisitos formales se deben entender los que la propia ley señala, de esta forma el artículo 86 del Código de Procedimientos Civiles exige los siguientes: Las sentencias deben tener el lugar, fecha y juez o tribunal que las pronuncie, los nombres de las partes contendientes y el carácter con que litiguen y el objeto del pleito. Por otro lado el artículo 82 formula la exigencia de que las sentencias que se dicten deben apoyar sus puntos resolutivos en preceptos legales o principios jurídicos de acuerdo con el artículo 14 Constitucional además señala la exigencia derivada del artículo 80 de la ley adjetiva Civil, consistente en que todas las resoluciones de primera o segunda instancia deben ser autorizadas por jueces, secretanos y magistrados con firma entera. A estas exigencias legales se debe agregar el requisito de expresar los hechos en que se funde la resolución que deriva del deber constitucional de motivar los actos de autoridad, impuesto por los artículos 14 y 16 constitucionales. Como requisitos internos de la sentencia encontramos que son aquellos que conciernen al acto mismo de la sentencia como son la congruencia, la motivación y la exhaustividad, dentro del artículo 81 se mantiene este principio, aun cuando el mismo se vio modificado por las reformas que entraron en vigor el 24 de mayo de 1996, anteriormente se establecía lo siguiente:

"Las sentencias deben ser claras precisas y congruentes con las demandas y con las contestaciones, y demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigios que hayan sido objeto del debate. Cuando estos hubieren sido varios, se hará el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos"

Posteriormente al entrar las reformas multicitadas el texto del artículo 81 del Código de Procedimientos Civiles modifica el texto para quedar como sigue:

"Todas las resoluciones sean decretos de tramite, autos provisionales, definitivos o preparatorios o sentencias interlocutorias, deben ser claras, precisas y congruentes con las promociones de las partes, resolviendo sobre todo lo estas hayan pedido



Cuando el tribunal sea omiso en resolver todas las peticiones planteadas por el promovente, de oficio o a simple instancia verbal del interesado, deberá dar nueva cuenta y resolver las cuestiones omitidas dentro del día siguiente. Las sentencias definitivas también deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y contestaciones y con las demás pretensiones de deducidas oportunamente en pléito, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate. Cuando hubieren sido varios, se hará el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos.

De este artículo se desprende la exigencia de que toda sentencia debe ser congruente, que se traduce en el deber del juzgador de pronunciar su fallo de acuerdo con las pretensiones y negaciones o excepciones que en su caso, hayan planteados las partes en juicio. Esta exigencia prohíbe al juzgador resolver más allá o fuera de lo pedido por las partes.

De igual forma se exige al juzgador derivado del artículo 16 constitucional el deber de motivar y fundamentar sus actos, cuando estos afecten de alguna manera derechos o intereses jurídicos de particulares o gobernados. El deber de motivar la sentencia consiste en la exigencia, para el juzgador de precisar los hechos en que funde su decisión, con base a las pruebas aportadas en el proceso, dicha obligación se relaciona con el último párrafo del artículo 14 constitucional que establece que en los juicios de orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra, o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de esta deberá ser conforme a los principios generales del derecho. Asimismo deberá esta ser exhaustiva, es decir, impone al juzgador el deber de resolver sobre todo lo pedido por las partes.

Por cuanto hace a la estructura formal de las sentencias, se componen del preámbulo que son los datos de identificación del juicio, los resultados que son la descripción del desarrollo concreto del proceso, los considerandos que son la descripción del desarrollo concreto del proceso, la valoración de las pruebas, fijación de los hechos y razonamientos jurídicos y los puntos resolutivos que son la expresión concreta del sentido de la decisión. En materia mercantil la sentencia se encuentra regulada por el artículo 1408 del Código de Comercio, señala

"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."

Así entonces el autor contemporáneo Carlos Dávalos Mejía indica:

"La sentencia condenatoria en el juicio ejecutivo mercantil es en todo caso una sentencia de remate."⁷⁷

Lo anterior es cierto en virtud de que con base en la sentencia, elevada a la categoría de cosa juzgada, se procederá a la venta de los bienes secuestrados por embargo, lo que más adelante analizaremos. Así entonces, la sentencia definitiva se convierte en firme cuando y no puede ser impugnada por ningún medio; entonces adquiere la autoridad de la cosa juzgada, en este orden de ideas la ley contempla dos formas de que la sentencia cause ejecutoria:

A.- La primera por ministerio de ley y por declaración judicial, en efecto el artículo 426 del Código de Procedimientos Civiles ordena:

"Hay cosa juzgada cuando la sentencia causa ejecutoria. Causan ejecutoria por ministerio de ley:

1.- Las sentencias pronunciadas en los juicios que versen sobre la propiedad y demás derechos reales que tengan un valor hasta de sesenta mil pesos. Los demás negocios de jurisdicción contenciosos, común o concurrente, cuyo monto no exceda de veinte mil pesos. Dichas cantidades se actualizarán en forma anualizadas que deberá registrarse a partir del 1 de enero de cada año, de acuerdo al Índice Nacional de Precios al Consumidor que determine el Banco de México, se exceptúan los interdictos, los asuntos de competencia de los jueces de lo

⁷⁷ Dávalos Mejía, Carlos. Ob. Cit. Pág. 439.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

familiar, los reservados a los jueces del arrendamiento inmobiliario y de lo concursal;

2.- Las sentencias de segunda instancia;

3.- Las que resuelvan una queja;

4.- Las que dirimen o resuelvan una competencia; y

5.- Las demás que se declaran irrevocables por prevención expresa de la ley, así como aquella de las que se dispone que no haya más recurso que el de responsabilidad

6.- Las sentencias que no puedan ser recurridas por ningún medio ordinario o extraordinario de defensa”.

B.-) Por otra parte el artículo 427 de la misma ley adjetiva civil, causan ejecutoria por declaración judicial:

1.- Las sentencias consentidas expresamente por las partes o por u mandatarios con poder o cláusula especial

2.- Las sentencias de que hecha la notificación en forma no se interpose recurso en el término señalado por la ley;

3.- Las sentencias de que se interpuso recurso, pero no se continuo en forma y término legales, o se desistió de el, la parte o su mandatario con poder o cláusula especial

Si la sentencia condena al reo, en ella misma se decidirá también respecto al remate de los bienes embargados. La sentencia que condena al demandado en el juicio ejecutivo mercantil es siempre una sentencia de remate. De ser el caso, y la sentencia declara que hay lugar a hacer trance y remate de los bienes embargados y pago con ellos al acreedor, con base en la sentencia elevada a la categoría de cosa juzgada se procede a la substanciación de la diligencia de remate.

6. Remate, Almoneda, y Adjudicación.

El remate como acto siguiente dentro del procedimiento ejecutivo mercantil posterior a la sentencia que ha causado estado y por tanto no puede ser recurrible por medio de impugnación alguno, en este sentido el remate deberá entenderse según el Diccionario Jurídico Mexicano, cómo: "... el conjunto de actos jurídicos que permiten a la autoridad realizar la venta forzada de bienes para satisfacer una obligación".⁷⁸

El autor Escriche, menciona:

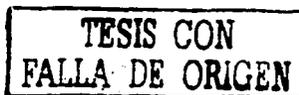
"La adjudicación que se hace de los bienes que se venden en almoneda o subasta al comprador de mejor puja y condición. Continúa diciendo que: Por tanto, el remate, y adjudicación son sinónimos y constituyen el efecto cuya causa instrumental es la almoneda o subasta... el remate es sinónimo de subasta y de almoneda y que, en cambio, el fincamiento y la adjudicación son actos posteriores al remate en virtud de que atribuyen la propiedad de los bienes al mejor postor o al acreedor ejecutante."⁷⁹

Por su parte Carlos Arellano García, señala, por remate en el significado gramatical, dentro de su acepción forense, entendemos la adjudicación de una cosa en subasta o almoneda. A su vez "subasta" es referida a la venta pública que se hace al mejor postor. Ello quiere significar que en la venta que se realiza se da oportunidad a que concurren a la enajenación de un bien las personas que deseen adquirirlo, bajo la base de que se transmitirá el dominio al mejor postor o sea, al que ofrezca el precio más alto. Por su parte la palabra "almoneda" alude a la venta en pública subasta. En consecuencia, podemos considerar que, gramaticalmente hay una equivalencia de significación entre subasta y almoneda, así como una relación sumamente estrecha con el remate que requiere la realización de la venta a través de la subasta o almoneda. "C En nuestra legislación mercantil, el artículo 1410, establece lo siguiente

⁷⁸ "Diccionario Jurídico Mexicano" Tomo P-Z. Ob. Cit. Pág. 2780.

⁷⁹ Citado por Becerra Bautista, José, Ob. Cit. Pág. 364 y 365.

⁸⁰ Arellano García, Carlos. Ob. Cit. Pág. 621



"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."

En relación al artículo citado, tenemos como elementos del concepto propuesto los siguientes:

- a) Es una institución jurídica dado que hay un conjunto de relaciones jurídicas unificadas con vista a una finalidad común. Esas relaciones jurídicas van desde un avalúo, certificado de gravámenes, postura legal, hasta publicación de la convocatoria a remate, adjudicación, fincamiento del remate, aprobación del remate, otorgamiento de factura o de escritura pública y entrega de posesión. Tantas relaciones jurídicas se unifican en torno a un objetivo común que consiste en darle ejecución forzada, coercible a una sentencia, para obtener su acatamiento final.
- b) Las consecuencias jurídicas más relevantes en el remate es la transmisión del dominio de la cosa al sujeto que ha hecho manifestación de voluntad de adquirir tal cosa. Se traslada el bien del patrimonio del deudor al patrimonio del adquirente en la llamada venta judicial.
- c) El bien, enajenado mediante el procedimiento netamente procesal ejecutivo de remate, puede ser un bien mueble o inmueble. Tiene importancia hacer esta distinción habida cuenta que rigen diferentes reglas específicas para el remate de bienes inmuebles, en comparación con la venta judicial de bienes muebles.
- d) En el concepto que hemos propuesto damos énfasis al hecho de que el bien que se remata ha sido embargado pues, este es un paso anterior insustituible, de esencia, requisito sine qua non para que se lleve a efecto el remate. Se rematan bienes embargados. No es concebible la venta judicial en remate de un bien que previamente no haya sido embargado. se trata de un presupuesto necesario para el remate.
- e) La voluntad del enajenante del bien que se remata es la de la autoridad estatal con todo el imperio que corresponde al Poder Público. Podríamos haber

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

mencionado la autoridad jurisdiccional pero, no lo hicimos para comprender dentro del concepto genérico del remate a la autoridad administrativa y a la autoridad fiscal que también llevan a efecto la venta forzada de bienes. Por supuesto que, el remate dentro del Derecho Procesal Civil, siempre se lleva a cabo por la autoridad judicial

- f) Naturalmente que, en la venta judicial, llamada remate en el proceso civil, es indispensable la concurrencia de la voluntad de la apersona física o oral que adquiere el dominio de bien rematado. Si el juzgador, por disposiciones del Derecho vigente, se sustituya la voluntad del propietario del bien embargado, no ocurre lo mismo con la voluntad del comprador, para el la adquisición es resultado de una libre manifestación de su voluntad.
- g) Claro que no basta la manifestación de voluntad del adquirente en el remate, es preciso que satisfaga cada uno y todos los requisitos que el legislador ha establecido para la venta judicial. Tales requisitos minuciosos están establecidos para garantizar los intereses del ejecutado, a efecto de que los bienes se vendan en remate en las mejores condiciones de precio.
- h) El remate forma parte de la vía de apremio, es decir del proceso de ejecución forzada, cuando el deudor ya ha dejado de cumplir con las obligaciones a su cargo, derivadas de una sentencia judicial, de una interlocutoria, de una auto firme, de un convenio judicial, de una transacción o de un laudo arbitral.

Previamente al acto de remate se deberá proceder al avalúo de los bienes embargados, en virtud de que sea ordenado en la sentencia definitiva se haga trance y remate, debiendo al efecto solicitar el actor se proceda a dicha valuación proponiendo a su perito y solicitando se le dé término a la contraparte para que designe uno bajo el apercibimiento de que el juez del conocimiento le nombre uno en su rebeldía dicho perito deberá observar los requisitos legales para que sea considerado como tal y que se contiene tanto en el Código de Procedimientos Civiles y Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia y Código de Comercio. Dentro de los requisitos que debe observar el perito ofrecido por las partes está lo establecido por el artículo 1253 del Código de Comercio que señala:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Los peritos una vez admitida la prueba deberán presentar un escrito manifestando su aceptación y protesta para desempeñar en forma fiel y legal su desempeño, conferido ya que de lo contrario se declarara desierta la probanza, dentro de la rama del conocimiento que se trate debiendo anexar copia de su cédula cuando así se requiera y deberán manifestar bajo protesta de decir verdad, que conocen los puntos cuestionados así como si tienen la capacidad suficiente para emitir dictamen sobre el particular quedando obligados a rendir su dictamen dentro de los 10 días siguientes a la fecha de la aceptación y protesta del cargo, cuando se trate de juicios ejecutivos estos quedan obligados a presentar su dictamen dentro de los cinco días siguientes a la fecha en que hayan protestado el cargo, mismos requisitos se deberán observar para los peritos nombrados terceros en discordia quien debiera emitir su dictamen a más tardar el día de la audiencia de pruebas so pena de sanción pecuniaria a favor de las partes por el importe de la colización de sus servicios quien puede ser recusado dentro de los cinco días ya sea por actualizarse algunas de las causas que enumera el artículo 1256 del Código de Comercio

Cabe resaltar el hecho de que la legislación mercantil tiende a ser insuficiente en materia de remates, razón por lo cual se debe acudir a la supletoriedad del Código de Procedimientos Civiles. Acto seguido debemos acudir al contenido del dispositivo jurídico contenido en el artículo 1411 del Código de Comercio que dice

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

Del contenido de dicho precepto legal podemos desprender las siguientes cuestiones, a saber

- a) Los remates serán públicos, lo que significa que cualquier persona podrá acudir a la audiencia de remate que se llevará a cabo por el juez del conocimiento
- b) En los remates de raíces o bienes inmuebles, el ejecutante deberá presentar certificado de gravámenes, mismo que deberá constar en autos, el Artículo 566 del Código de Procedimientos Civiles que textualmente dice:

"Cuando los bienes embargados fueren raíces, antes de procederse a su avalúo, se acordara que se expida mandamiento al registrador de la propiedad para que remita certificado de los gravámenes de los últimos diez años; pero si en autos obrare ya otro certificado, sólo se pedirá al registro el relativo al periodo transcurrido desde la fecha de aquél hasta la en que se soltate."

- c) La petición de expedición de este certificado según el precepto legal invocado se hará por conducto del propio juzgado, cabe mencionar que en la práctica y por economía procesal es el propio actor quien lo exhibe directamente sin que exista perjuicio procesal en contra del ejecutado. Cabe decir que el requisito por el cual es necesario exhibir dicho certificado es con el objeto de darle a los terceros acreedores que son titulares de los gravámenes la posibilidad de deducir sus derechos conforme al artículo 567 del Código de Procedimientos Civiles que ordena

"Si de certificado aparecieren gravámenes, se hará saber a los acreedores el estado de ejecución para que intervengan en el avalúo y subasta de los bienes, si les conviniere."

Al respecto se debe mencionar que para que tal derecho opcional pueda deducirse, la exhibición y llamamiento de los terceros debe ser anterior al avalúo y a la subasta y en todo caso los acreedores interesados tendrán los derechos que señala el artículo 568 de la citada legislación procesal civil. En cuanto a que pueden

- a) Intervenir en forma previa estos terceros a la práctica del avalúo en el acto de remate, pudiendo hacer las observaciones que estimen oportunas para garantizar sus derechos.
- b) Recurrir el auto de aprobación de remate.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- c) Nombrará a su costa perito que con los nombrados por el ejecutante y el ejecutado practique avalúo de la cosa. Nunca disfrutara de este derecho después de practicado el avalúo por los peritos de las partes o el tercero en discordia, en su caso, un cuando la valorización se haga por otros medios.

Es requisito previo para citar el avalúo en los bienes embargados para proceder a la subasta o almoneda. Con excepción cuando el precio haya sido previamente pactado o conste en instrumento público o se determine por otros medios, según las estipulaciones del contrato, aménos que en curso del tiempo o, por mejoras hubiere variado el precio, por incremento o disminución.

Las partes en conflicto pueden convenir en que los bienes embargados se avalúen o vendan en la forma y términos que ellos acordaren, denunciándolos así oportunamente al juzgado por medio de un escrito firmado por ellas, así lo dispone el artículo 1413 del Código de Comercio. Después del avalúo se procederá a convocar postores a pública subasta, a fin de llamar a los posibles interesados en la adquisición de los bienes embargados que se someterán a la correspondiente venta judicial, previamente del fincamiento del remate o declarase la adjudicación podrá el deudor apegarse al contenido del artículo 571 que dice:

"Antes de aprobarse el remate, podrá el deudor librar sus bienes pagando principal e intereses y exhibiendo certificado de depósito por la cantidad que prudencialmente califique el juez, para garantizar el pago de las costas. Después de aprobado quedará la venta irrevocable."

Aprobado el remate sin que el ejecutado verifique el pago a que se refiere el numeral citado y realizada la convocatoria a pública subasta se procederá conforme a lo establecido por el artículo 570 y 571 del Código de Procedimientos Civiles, ya que de lo contrario puede producir como consecuencia que el remate no se apruebe, artículos que señalan lo siguiente

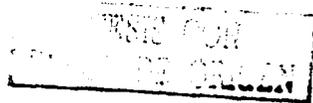
"Hecho el avalúo se sacaran los bienes a pública subasta, anunciándose por medio de edictos que se fijaran por dos veces en los tableros de avisos de juzgados y en los de la Tesorería del Distrito Federal, debiendo mediar entre una y otra publicación siete días hábiles y, entre la última y la fecha del remate, igual

plazo. Si el valor de la cosa pasare del equivalente a ciento ochenta y dos días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, se insertaran además los edictos en un periódico de información. A petición de cualquiera de las partes y a su costa el juez puede usar, además de los dichos, algún otro medio de publicidad para convocar postores."

"Si el bien o los bienes raíces estuvieren situados en lugares distintos al del juicio, en todos ellos se publicaran los edictos en los sitios de costumbre y en las puertas de los juzgados respectivos. En el caso a que este artículo se refiere, se ampliara el término de los edictos, concediéndose un día mas por cada doscientos kilómetros o por una fracción que exceda de la mitad, y se calculara para designarlo la distancia mayor a que se hallen los bienes. Puede el juez usar, además de los dichos, algún otro medio de publicidad para llamar postores."

Respecto de la publicación de los edictos en "el periódico de información", la elección en la práctica queda a criterio del juez, cuando hay varios órganos de publicidad, por cuanto hace a la circunstancia de existir bienes ubicados en otros lugares fuera de la jurisdicción del juez del conocimiento puede darse el caso de que en aquellos lugares no existan periódicos que imposibilitan cumplir con la ley, respecto al plazo de siete días. En esos casos, lo mas practico es pedir al juez exhortante que faculte al juez exhortado para que sea él, como conocedor del medio, el que señale el periódico en que se hagan las publicaciones. En la práctica basta con que se publiquen los edictos en los periódicos que circulan en la localidad en que se encuentren los bienes raíces en los plazos superiores a los siete días, pero no menores. El día del remate, antes de celebrarse este, debe certificar la secretaria que se cumplieron todas las formalidades arriba mencionadas, pues si falta alguna de ellas, es preferible no celebrarlo, para evitar su futura nulidad.

El postor puede comparecer al remate por medio de apoderado con poder y cláusula especial, pero no puede hacer postura reservándose la facultad de declarar después el nombre de la persona para quien lo hizo. La postura la debemos entender como una promesa de compra vinculativa desde el momento en que se formula, pero condicionada en forma resolutoria a la eventualidad de una puja mayor. En otras palabras es postura el ofrecimiento escrito de un precio y



de unas condiciones de pago por la persona física o moral interesada en adquirir el bien que se pretende vender judicialmente. En cuestión de remates el Código de Procedimientos Civiles, en sus artículos 573, 574, 575, 576, 579, y 580 regulan las exigencias que deberán observarse y al efecto podemos decir que la postura legal es aquella que cubra las dos terceras partes del avalúo o del precio fijado a la finca hipotecada por los contratantes, en las condiciones de pago que se ofrezcan, la parte de contado debe ser suficiente para pagar el crédito o créditos que han sido objeto del juicio y las costas. Cuando por el importe del avalúo no sea suficiente la parte de contado para cubrir el crédito o créditos y las costas, será postura legal las dos tercias partes del avalúo dadas al contado.

Para tomar parte en la subasta, la postura legal debe estar respaldada por un depósito en Nacional Financiera S. A. por una cantidad igual al diez por ciento efectivo del valor de los bienes, que sirva de base para el remate, si este depósito la postura no será válida ni admitida. Y como consecuencia se devolverán dichas consignaciones a sus respectivos dueños acto continuo al remate, excepto la que corresponda al mejor postor, la cual se reservara en depósito como garantía del cumplimiento de su obligación y en su caso como parte del precio de la venta. Cabe decir conforme al artículo 575 que el ejecutante podrá tomar parte en la subasta y mejorar las posturas que se hicieren, sin necesidad de consignar el depósito alguno. El postor deberá concurrir al juzgado el día y hora de la subasta pública, si quiere mejorar su postura, la cual deberá ser declarada como buena por el juzgador, los demás postores podrán de igual forma mejorar sus posturas por escrito y el juez determinara cual es la postura preferente. El trámite de remate queda comprendido en el artículo 574 del Código de Procedimientos Civiles

"El día del remate, a la hora señalada, pasara el juez personalmente lista de postores presentados y concederá media hora para admitir a los que de nuevo se presenten. Concluida la media hora, el juez declarara que va a proceder al remate y ya no admira nuevos postores. Enseguida revisara las propuestas presentadas, desechando, desde luego, las que no tengan postura legal y las que no estuvieren acompañadas del billete de depósito a que se refiere el artículo 574."

Calificadas de buenas las posturas, el juez las leerá en alta voz por sí mismo o mandará darles lectura por la secretaria, para que los postores presentes puedan mejorarlas. Si hay varias posturas legales, el juez decidirá cual sea la preferente. Hecha la declaración de la postura considerada preferente, el juez preguntará si alguno de los licitadores la mejora. En caso de que alguna la mejore dentro de los cinco minutos que sigan a la pregunta, interrogará de nuevo si algún postor puja la mejora; y así sucesivamente con respecto a las pujas que hagan. En cualquier momento en que, pasados cinco minutos de hecha la pregunta correspondiente, no se mejore la última postura o puja, declarará el tribunal fincado el remate a favor del postor que hubiere hecho aquella y lo aprobará en su caso. Al declarar aprobado el remate, mandará el juez que dentro de los tres días siguientes, se otorgue a favor del comprador la escritura de adjudicación correspondiente, en los términos de su postura y que se le entreguen los bienes rematados.

No habiendo postor quedará el arbitrio del ejecutante pedir en el momento de la diligencia que se le adjudiquen los bienes por el precio del avalúo que sirvió de base para el remate o que se saquen de nuevo a pública subasta con rebaja del 20 por ciento de la tasación. Esta segunda subasta se anunciará y celebrará en igual forma que la anterior. Si en ella tampoco hubiera licitadores, el actor podrá pedir o la adjudicación por el precio que sirvió de base para la segunda subasta o que se le entreguen en administración los bienes para aplicar sus productos al pago de los intereses y extinción del capital y de las costas. No conviniendo al ejecutante ninguno de los dos medios expresados en el artículo que precede, podrá pedir que se celebre una tercera subasta sin sujeción a tipo. En este caso si hubiere postor que ofrezca las dos tercias partes del precio que sirvió de base para la segunda subasta y que acepte las condiciones de la misma, se fincará el remate sin más trámites en el. Si no llegase a dichas dos tercias partes, con suspensión del fincamiento del remate se hará saber el precio ofrecido por el deudor el cual dentro de los veinte días siguientes podrá pagar al acreedor librando sus bienes, o presentar persona que mejore la postura.

Transcurridos los veinte días sin que el deudor haya pagado ni traído mejor postor, se aprobará el remate mandando llevar a efecto la venta. Los postores a que se refiere este artículo cumplirán el requisito previo del depósito a que se refiere el artículo. Cuando dentro del término expresado en el artículo anterior se mejore la postura, el juez mandará nueva licitación entre los dos

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

postores, citándose dentro del tercer día para que en su presencia hagan las pujas, y adjudicará la finca al que hiciere la proposición más ventajosa. Si el primer postor, en vista de la mejora hecha por el segundo, manifestare que renuncia a sus derechos, o no se presentare a la licitación, se fincará a favor del segundo. Lo mismo se hará con el primero si el segundo no se presenta a la licitación. Si en la tercera subasta se hiciere postura admisible en cuanto al precio, pero ofreciendo pagar en plazos o alterando alguna otra condición, se hará saber al acreedor, el cual podrá pedir en los nueve días siguientes, la adjudicación de los bienes en las dos tercias partes del precio de la segunda subasta; y si no hace uso de este derecho, se aprobará el remate en los términos ofrecidos por el postor. Cuquiera liquidación que tenga que hacerse de los gravámenes que afecten a los inmuebles vendidos, gastos de la ejecución y demás, se regulará por el juez con un escrito de cada parte y resolución dentro del tercer día. Aprobado el remate se prevendrá al comprador que consigne ante el propio juez el precio del remate.

Si el comprador no consignare el precio en el plazo que el juez señale, o por su culpa dejare de tener efecto la venta, se procederá a nueva subasta como si no se hubiere celebrado, perdiendo el postor el depósito a que se refiere el artículo 574, que se aplicará por vía de indemnización, por partes iguales, al ejecutante y ejecutado. Aprobado el remate, por auto firme ya sea por no ser apelado, o apelado pero confirmado y respecto del cual no se promovió amparo y si se promovió se negó o sobreseyó, el juez debe ordenar el otorgamiento de la escritura de adjudicación y la entrega de los bienes al comprador. El autor Carlos Arellano García, al respecto nos dice, que existe la necesidad de que se produzca un acto del juzgador que es indispensable para que el remate produzca los efectos jurídicos que le corresponde de transmisión de dominio. Ese acto debe ser el acto de aprobación del remate. El juzgador ha de revisar minuciosamente todos los pasos que se han dado en la subasta pública o subastas y los actos preparatorios a la misma, y su reúnen todos y cada uno de los requisitos legales, que produce la aprobación del remate. En caso negativo, desaprobará el remate. El fincamiento del remate a favor de persona determinada está sujeto a la revisión respectiva por el juzgador y a la aprobación posterior. Continúa diciendo que El legislador no lo especifica pero, en la práctica forense, se requiere la instancia del ejecutante o la instancia del

licitador que ha abstenido a su favor el fincamiento del remate para que se produzca la aprobación del remate.¹¹

Diremos que el auto aprobatorio o desaprobatorio del remate es impugnabile a través del recurso de apelación, en términos del artículo 691 del Código de Procedimientos Civiles y la resolución que se llegue a dictar es procedente el amparo indirecto, según se desprende del artículo 114, fracción III de la Ley de Amparo

Después de la aprobación del remate, son procedentes los siguientes actos:

- a) Otorgamiento de la escritura de adjudicación;
- b) Consignación del precio de remate;
- c) Entrega del bien o bienes rematados;
- d) Entrega de los bienes de los titulos de propiedad;
- e) Pago al acreedor de las prestaciones pecuniarias a su favor;
- f) Entrega del remanente al deudor

Consignado el precio, se hará saber al deudor que dentro del tercer día otorgue la escritura de venta a favor del comprador, apercibido de que, de no hacerlo, el juez lo hará en su rebeldía haciendo constar así. Otorgada la escritura, se darán al comprador los titulos de propiedad, apremiando en su caso al deudor para que los entregue, y se pondrán los bienes a disposición del mismo comprador, dándose para ello las ordenes necesarias aun las de desocupación de fincas habitadas por el deudor o terceros que no tuvieran contrato para acreditar el uso en los términos que fija el Código Civil. Se le dará a conocer como dueño a las personas que el mismo designe. Con el precio se pagará al acreedor hasta donde alcance, y si hubiere costas pendientes que liquidar se mantendrá en depósito la cantidad que se estime bastante para cubrir las hasta que sean aprobadas las que faltaren de pagarse, pero si el ejecutante no formula su liquidación dentro de los ocho días de hecho el depósito perderá el derecho de rematarlas.

¹¹ Arellano García, Carlos, Ob. Cit. Pág. 632.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El reembolso produce su efecto en lo que resulte líquido su precio del remate después de pagarse al primer embargante, salvo el caso de preferencia de derechos. El reembargante para obtener el remate, en caso de que este no se haya verificado, puede obligar al primer ejecutante a que se continúe su acción. Si la ejecución se hubiere despachado a instancias de un segundo acreedor hipotecario o de otro hipotecario de utenor grado, el importe de los créditos hipotecarios preferentes de que responda la finca rematada se consignará ante el juzgado correspondiente y el resto se entregará sin dilación al ejecutante si notoriamente fuera inferior a su crédito o lo cubriere.

Si excediere, se le entregarán capital e intereses y las costas líquidas. El remanente quedará a disposición del deudor, a no ser que se hubiere retenido judicialmente para el pago de otras deudas. El acreedor que se adjudique la cosa reconocerá a los demás hipotecarios sus créditos para pagarlos al vencimiento de sus escrituras y entregará al deudor al contado lo que resulte libre del precio, después de hecho el pago. Cuando se hubiere seguido la vía de apremio en virtud de títulos al portador con hipoteca inscrita sobre la finca vendida, si existiesen otros títulos con igual derecho, se prorrateará entre todos el valor líquido de la venta, entregando al ejecutante lo que le corresponda y depositándose la parte correspondiente a los demás títulos hasta su cancelación. En los casos a que se refieren los artículos 592 y 594 se cancelarán las inscripciones de las hipotecas a que estuviera afectada la finca vendida, expidiéndose para ello mandamiento en el que se exprese que el importe de la venta no fue suficiente para cubrir el crédito del ejecutante, y en su caso, haberse consignado el importe del crédito acreedor preferente o el sobrante, si lo hubiere, a disposición de los interesados.

En el caso del artículo 593, si el precio de la venta fuere insuficiente para pagar las hipotecas anteriores y las posteriores, solo se cancelarán estas conforme a lo prevenido en la primera parte de este capítulo. Sobre esta liberación de gravámenes el artículo 2325 del Código Civil, se dispone lo siguiente:

"Por regla general las ventas judiciales se harán en moneda efectiva y al contado, y cuando la cosa fuere inmueble pasará al comprador libre de todo gravamen, a menos de estipulación expresa en contrario, a cuyo efecto el juez

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

mandará hacer la cancelación o cancelaciones respectivas, en los términos que disponga el Código de Procedimientos Civiles."

En el remate de bienes muebles se observará lo dispuesto por el artículo 598 que señala que:

"Cuando los bienes cuyo remate se haya decretado fueran muebles se observará lo siguiente:

I Se efectuará su venta siempre de contado, por medio de corredor o casa de comercio que expendan objetos o mercancías similares, haciéndole saber para la busca de compradores, el precio fijado por peritos o por convenio de las partes;

II Si pasados diez días de puestos a la venta no se hubiere logrado ésta, el tribunal ordenará una rebaja del diez por ciento del valor fijado primitivamente, y conforme a ella comunicará al corredor o casa de comercio el nuevo precio de venta, y así sucesivamente cada diez días hasta obtener la realización;

III Efectuada la venta, el corredor o casa de comercio entregará los bienes al comprador, otorgándosele la factura correspondiente, que firmará el ejecutado o el tribunal en su rebeldía;

IV Después de ordenada la venta puede el ejecutante pedir la adjudicación de los bienes por el precio que tuvieran señalado al tiempo de su petición, eligiendo los que basten para cubrir su crédito, según lo sentenciado.

V Los gastos de corretaje o comisión serán de cuenta del deudor y se deducirán preferentemente del precio de venta que se obtenga;

VI En todo lo demás se estará a las disposiciones de este capítulo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

7. El caso de Insolvencia.

Para Pina Vara la insolvencia es: "La carencia de medios económicos bastantes para el pago de las obligaciones pendientes".⁶²

La insolvencia, según el Diccionario Jurídico Mexicano, es "la incapacidad de pagar una deuda o un estado de impotencia patrimonial, tanto de los comerciantes colectivos e individuales, como de las personas físicas o colectivas no comerciantes, que las cobra en la imposibilidad de hacer frente a sus obligaciones líquidas y vencida, con recursos ordinarios de sus ingresos."⁶³

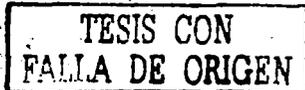
El incumplimiento de las obligaciones no siempre implica la insolvencia del deudor, ya que puede tratarse, de problemas económicos transitorios, motivados por huelgas, por devaluaciones monetarias que, en última instancia, repercuten también en el patrimonio del acreedor, pero que una vez superados, la capacidad de cumplimiento se recupera. O bien puede tratarse de obligaciones incumplidas por deudores morosos, quienes pueden ser compelidos al cumplimiento coactivo, a través de los medios de apremio regulado por las leyes adjetivas como imposición de multas, auxilio de la fuerza pública, fractura de cerraduras, cateos, arrestos hasta por 36 horas, embargo de sus bienes y remate posterior de los mismos, tal y como lo establece el artículo 517 fracción I, 518 y 178 del Código de Procedimientos Civiles, en relación con el artículo 2964 del Código Civil, que señala que:

"El deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquellos que, conforme a la ley, son inalienables o no embargables"

Si la obligación fuere de hacer, se puede pedir que se realice por un tercero a costa de un deudor principal, conforme lo señala el artículo 2027 del Código Civil, que ordena:

⁶² De Pina Vara, Rafael y ot. Ob. Cit. Pág. 323.

⁶³ "Diccionario Jurídico Mexicano" Torno I-O. Ob. Cit. Pág. 1736.



"Si el obligado a prestar un hecho, no lo hiciera, el acreedor tiene derecho de pedir que a costa de aquél se ejecute por otro, cuando la sustitución sea posible.

Esto mismo se observará si no lo hiciera de la manera convenida. En este caso el acreedor podrá pedir que se deshaga lo mal hecho."

En incluso si el deudor se negare a firmar los documentos necesarios para dar forma legal a su obligación, en su rebeldía los firmará el juez como lo dispone el artículo 2247 del Código Civil para el Distrito Federal que señala que:

"Si el promitente rehúsa firmar los documentos necesarios para dar forma legal al contrato concertado, en su rebeldía los firmará el Juez; salvo el caso de que la cosa ofrecida haya pasado por título oneroso a la propiedad de tercero de buena fe, pues entonces la promesa quedará sin efecto, siendo responsable el que la hizo de todos los daños y perjuicios que se hayan originado a la otra parte".

Por otra parte, el cumplimiento del deudor, también es sinónimo de solvencia, pues puede recurrir a procedimientos ruinosos para concluir sus obligaciones más apremiantes, es decir, solicitar prestamos con alto intereses, vender mercancías a bajo costo, o enajenar parte de sus bienes en forma desproporcionada.

La insolvencia traducida en términos económicos, importa necesariamente una excedencia insanable del pasivo sobre el activo, en cuyo el artículo 113 de la Ley de Concursos Mercantiles, señala que

"Serán ineficaces frente a la masa todos los actos en fraude de acreedores"

Cabe aclarar que una deuda líquida es aquella cuyo pago es corto plazo y debido a la excedencia del pasivo sobre el activo existe una insuficiencia patrimonial que impediría al deudor hacer frente a sus obligaciones por lo que estaría constreñido a solicitar la quiebra, pues de otra forma se le calificaría de culpable.

Lo mismo en materia civil que en mercantil pudiera darse el caso de que el deudor, durante la diligencia de embargo, no tenga bienes suficientes en ese local ni en ningún otro, para garantizar la deuda que incumple. En materia civil la insolvencia da origen al

juicio de concurso de créditos, el cual detalladamente reglamenta el derecho común tanto en materia sustantiva 2964 como procesal 738 Código de Procedimientos Civiles, que señalan respectivamente que:

"Artículo 2964. El deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquellos que, conforme a la ley, son inalienables o no embargables."

"Artículo 738. El concurso del deudor no comerciante puede ser voluntario o necesario. Es voluntario cuando el deudor se desprende de sus bienes para pagar a sus acreedores, presentándoles por escrito acompañando un estado de su activo y pasivo con expresión del nombre y domicilio de sus deudores y acreedores, así como una explicación de las causas que hayan motivado su presentación en concurso. Sin estos requisitos no se admitirá solicitud. No se incluirá en el activo los bienes que no puedan embargarse

Es necesario dos o más acreedores de plazo cumplido que han demandado o ejecutado ante uno mismo o diversos jueces a sus deudores y no hay bienes bastantes para que cada uno secuestre lo suficiente para cubrir su crédito y costas."

Cuando el insolvente es un comerciante individual o societario, entonces la acción del perjudicado puede ser la iniciativa de quiebra, que, de proceder, da paso a la pesada maquinaria del juicio de quiebra y al tortuoso procedimiento judicial.

8. Recursos que se pueden interponer después de dictada la sentencia definitiva.

Los recursos son los medios de impugnación que otorga la ley a las partes y a los terceros para que obtengan, mediante ellos, la revocación o modificación de una resolución judicial sea ésta auto o decreto. Excepcionalmente el recurso tiene por objeto nulificar la resolución o la instancia misma, los recursos en materia mercantil, solo procede interponer aquellos previstos expresamente en el Código de Comercio, por tanto, no es aplicable en este caso la supletoriedad de la legislación civil adjetiva en cuanto a su procedencia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Jesús Zamora Pierce, señala que: "En el establecimiento de los recursos entran en conflicto dos principios contradictorios. Por una parte, el de firmeza de las resoluciones judiciales, que pide que estas sean inmutables, a fin de que los litigios puedan concluir rápidamente mediante sentencia con valor de verdad legal. Por la otra, el de justicia, que, consciente de la posibilidad de error, natural en el hombre, exige se otorgue a las partes la posibilidad de impugnar aquellas resoluciones violatorias de sus derechos"⁴¹. En estricto sentido solo son aplicables en materia mercantil después de haberse pronunciado la sentencia definitiva, los siguientes:

- a) Aclaración de sentencia;
- b) Revocación y reposición;
- c) Apelación.

a) La aclaración de sentencia, es un recurso que permite a una de las partes acudir ante un órgano jurisdiccional para que examine alguna resolución para el efecto de que la confirme, la revoque o la modifique.

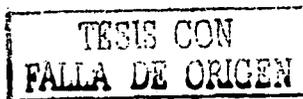
El autor Carlos Arellano García la define como: "Una institución jurídica procesal que permite al mismo órgano que lo dictó o a uno superior, examinar una resolución jurisdiccional dictada, a efecto de determinar si se revoca, modifica o confirma."⁴⁵

Como requisito de las sentencias es el mismo Código de Comercio en su artículo 1325 que señala que

"La sentencia debe ser clara, al establecer el derecho que debe absolver o condenar".

⁴¹ Zamora Pierce, Jesús. "Derecho Procesal Mercantil", Editorial. Cárdenas Editor y Distribuidor S. A. 3 ed. México 2002. Pág. 221.

⁴⁵ Arellano García, Carlos. "Práctica Forense Mercantil". Editorial. Porrúa S. A. 11a. ed. México 1998. Pág. 555.



La sentencia se debe ocupar de todas las acciones deducidas y de todas las excepciones opuestas, haciendo la debida separacion entre los diversos puntos litigiosos. No obstante, al dictar la sentencia, el juez puede incurrir en un error material, al no ser suficientemente explicito o bien omitir pronunciarse sobre alguno de los puntos en litigio. Mediante el recurso de aclaración de sentencia, las partes pueden pedir al juez que corrija el error, aclare los conceptos oscuros o supla la omisión. El juez, al aclarar la sentencia, no podrá variar su substancia. De manera escueta el Código de Comercio regula este recurso en solo tres artículos a saber del 1331 al 1333, dentro del contenido del artículo 1331 de dicha legislación preceptúa que la aclaración de sentencia procede sobre sentencias definitivas, la procedencia de la aclaración como recurso se encuentra condicionada, como se dijo, a ciertas omisiones cometidas al dictarse las resoluciones contemplada en este artículo, cabe mencionar que además de dictarse la resolución definitiva, esta debe contemplar palabras o cláusulas contradictorias, oscuras o ambiguas. Sin lo anterior, no procedería su interposición. El Código de Comercio no indica quien puede interponer este recurso; sin embargo, cabe señalar como regla general que compete a las partes o a los terceros que hayan comparecido a juicio. Para algunos autores la aclaración de sentencia no es propiamente un recurso, pues dicen que mediante su interposición no se revocará o modificará la sentencia definitiva dictada en el juicio respectivo, sino se aclararán las palabras oscuras, ambiguas o contradictorias que contenga la sentencia dictada. Por su parte el artículo 84 del Código de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria, permite al juez de oficio aclarar una sentencia definitiva, se tendrá entonces la posibilidad de que en materia mercantil el juez de oficio aclarará una sentencia definitiva que en algún punto haya resultado oscura, ambigua o contradictoria. Al efecto transcribimos el artículo 84 del Código de Procedimientos Civiles que señala que

"Tampoco podrán los jueces y tribunales variar ni modificar sus sentencias o autos después de firmados, pero si aclarar algún concepto o suplir cualquier omisión que las primeras contengan sobre punto discutido en el litigio, o los segundos cuando sean oscuros o imprecisos sin alterar sus esencia

Estas aclaraciones podrán hacerse de oficio dentro del día hábil siguiente al de publicación de la resolución siguiente al de la notificación.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En este último caso, el juez o tribunal resolverá lo que estime procedente dentro del día siguiente al de la presentación del escrito en que se solicite la aclaración."

A este respecto el autor Carlos Arellano García, señala:

"La aclaración de sentencia es un recurso en la materia mercantil, por tanto, no procede la aclaración de sentencia de oficio, ni cabe, en concepto del él, la aplicación supletoria del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, que permite la aclaración de oficio. La aclaración de sentencia sólo procede respecto de sentencias definitivas. Por tanto, no son susceptibles de aclararse sentencias interlocutorias. La aclaración de sentencia en la materia mercantil sólo se puede producir respecto de las sentencias de primera instancia y no se puede interponer el recurso en segunda instancia dado que sólo habla de juez y no de tribunal. No se puede variar la sustancia de la sentencia mediante la aclaración de sentencia a la misma. Esta significa que mediante la aclaración de sentencia se puede cambiar el texto de la sentencia pero no variar el sentido de la misma. Dada la redacción del artículo 1332 del Código de Comercio, la aclaración de sentencia no tendrá como objeto suplir cualquier omisión que contenga esa sentencia sobre algún punto discutido en el litigio."⁶⁶

La ley de la materia es omisa en cuanto que no señala ante quien debe interponerse; sin embargo se debe interponer ante el juez que ha dictado la sentencia definitiva que presenta la oscuridad, ambigüedad o que es contradictoria, a fin de que esa misma autoridad realce la aclaración si procede. Por otro lado el Código de Comercio no establecía como debía tramitarse el recurso de aclaración de sentencia, sin embargo el artículo 1063 sin reformas establecía que los juicios mercantiles deben tramitarse por escrito; en un intento por hacer más explícita la legislación de comercio en su nuevo artículo 1063 reformado se ordena:

⁶⁶ Ibidem. Pág. 558.



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

Siendo la materia eminentemente rigonista, debe entenderse que la aclaración de sentencia debe interponerse por escrito debiendo indicarse con precisión cuales son las palabras o cláusulas contradictorias, ambiguas u oscuras de la sentencia. Posteriormente, el juez resolverá lo que considere conveniente. Respecto al término para interponer este tipo de recursos no se señala en forma específica, pero cobra vigencia el artículo 1079 fracción VI, que a la letra dice que: "Cuando la ley no señale término para la práctica de algún acto judicial o para el ejercicio de algún derecho, se tendrán por señalados los siguientes:

Fracción IV.- Tres días para todos los demás casos".

Los principales efectos que surgen de interponer el recurso de aclaración de sentencia son tres fundamentalmente, a saber:

- 1.- Que la resolución de aclaración de sentencia forma parte integrante de la sentencia definitiva.
- 2.- La interposición de este recurso interrumpe el término para la apelación en términos del artículo 1333 del Código de Comercio
- 3.- El juez no puede variar o modificar la sustancia de la sentencia.

Otro recurso que el Código de Comercio contempla es el de revocación, regulado en los artículos 1334 y 1335, que se vieron modificados para denominarse: "De la revocación y reposición".

La revocación es un recurso mediante el cual se pueden impugnar los autos no apelables y los decretos, ante el propio juez o tribunal que los dictó, para el efecto de que se revoquen, modifiquen o confirmen."

ibidem. Pág. 562

En materia civil, el recurso es idéntico en la primera y segunda instancias, pero en esta última adopta el nombre de reposición. En materia mercantil, el recurso de revocación adquiría el mismo nombre tanto en primera como en segunda instancia, pero debido a su reformación y adición en el contenido de los artículos se desprende que adoptan el mismo sistema que el mencionado en materia civil, tanto para la primera instancia como en la segunda, tal y como se desprende del artículo 1334 que en su nuevo texto señala: "Los autos que no fueran apelables y los decretos pueden ser revocados por el juez que los dicto o por el juez que los dicto o por el que los sustituya en el conocimiento del negocio. De los decretos y los autos de los tribunales superiores, aún de aquellos que dictados en primera instancia serían apelables, puede pedirse la reposición."

Ni el Código de Procedimientos Civiles ni el de Comercio, señalan quien puede interponerlo pero se entiende que su interposición compete a las partes o a los terceros que hayan comparecido a juicio y a quienes se afecte con la resolución respectiva. Se interpone ante el juez que los dicto o por el que los sustituya en el conocimiento del negocio, procede contra autos que no fueren apelables y contra decretos, estos últimos debe entenderse como simples determinaciones de trámite, autos provisionales, decisiones definitivas que impiden o paralizan la prosecución del juicio, contra autos preparatorios, decisiones que resuelven un incidente promovido antes y después de dictada la sentencia, que son las sentencias interlocutorias. El recurso de revocación se tramita por escrito, ante la autoridad que dicto la resolución, tanto la revocación en primera instancia como la reposición deberán pedirse por escrito dentro de los tres días siguientes a que haya surtido efecto la notificación del proveído a impugnar, dando vista a la contraria por un término igual y el tribunal debe resolver y mandar notificar su determinación dentro de los tres días siguientes. De la resolución en que se decida si se concede o no la revocación o la reposición no habrá ningún recurso. Anterior a las reformas existía una gran confusión en cuanto al término en que se debía interponer toda vez que al aplicarse el Código de Procedimientos Civiles en forma supletoria esta se solicitaba dentro de las 24 horas de acuerdo al artículo 685, o al aplicarse el artículo 1079 fracción III, esta se debía interponer dentro de los tres días siguientes, al reformarse los artículos mencionados tanto del Código de Comercio como el de Procedimientos Civiles, se norma esta situación concluyéndose que para interponerse este recurso será de tres días, de igual forma se admitía el recurso de

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

responsabilidad y en la actualidad no procede ningún recurso contra el auto que conceda la revocación o la reposición. Los efectos de la revocación o reposición es obtener la modificación total o parcial de la resolución impugnada por parte de la misma autoridad que la dicto, aún cuando no se conceda la petición. Así mismo otro recurso mas será la apelación que es el medio de impugnación que se interpone contra una resolución judicial pronunciada en un proceso ya iniciado, quien conoce de el, es generalmente un tribunal de mayor jerarquía; para este recurso, el Código de Comercio también concede un capitub a este recurso, ya el artículo 1336 define a la apelación como: "El recurso que se interpone para que el tribunal superior confirme, reforme o revoque las resoluciones del inferior que pueden ser impugnadas por la apelación".

Nueva definición que se contempla dentro de las reformas y adiciones publicadas en el diario Oficial de la Federación del 22 de agosto de 1996, pues anteriormente solo se definía como: "al recurso que se interpone para que el tribunal superior confirme, reforme o revoque la sentencia del inferior", definición que era necesaria pues la apelación tiene por objeto confirmar, modificar o revocar no solo las sentencias, sino también otras resoluciones. Puede apelar el litigante condenado en el fallo si creyere haber recibido algún agravio o el vencedor que, aunque haya obtenido en el litigio, no ha conseguido la restitución de frutos, la indemnización de daños y perjuicios, o el pago de las costas, también puede apelar aquella parte que considera que un auto causa un gravamen que no pueda repararse en la definitiva, lo anterior se desprende de la simple lectura del artículo 1341 del Código de Comercio, que a la letra dice: "Las sentencias interlocutorias son apelables si lo fueren las definitivas, conforme a lo anterior. Con la misma condición son apelables los autos si causan un gravamen que no pueda repararse en la definitiva, o si la ley expresamente lo dispone."

La apelación procede contra

- * Sentencias definitivas
- * Sentencias interlocutorias
- * Autos definitivos que pongan término al juicio, cualquiera que sea su naturaleza de este.
- * Resoluciones que se dicten en juicios mercantiles, cuando el interés exceda 182 veces el salario mínimo general vigente. Como ejemplo de autos que causan un gravamen que no se puede reparar en la sentencia definitiva
- * El que ordena una prueba cuya oportunidad se impugna.

- * El que establece la forma de practicarse una prueba.
- * El que da por perdido el derecho a producir una prueba.
- * El que ordena la suspensión del término de prueba ordinario o extraordinario.
- * El que ordena admitir una prueba prohibida por la ley.
- * El que declara rebelde al litigante.
- * El que desecha o no admite una excepción.
- * Todos los autos en ejecución de sentencia.

El recurso de apelación se interpone ante el juez que conoce del asunto y en forma escrita, se contempla dentro de las reformas y adiciones publicadas en el diario Oficial de la Federación del 22 de agosto de 1996, un nuevo capítulo XXVI, denominado del trámite de la apelación, capítulo que estaba destinado a la casación ya derogado, la apelación debe interponerse dentro de un plazo de nueve días improrrogables contra sentencia definitiva y seis días para apelar auto o sentencia interlocutoria, cabe precisar que con anterioridad a las reformas a que hemos venido refiriéndonos a lo largo de este trabajo, para las apelaciones debían interponerse dentro de cinco días para la sentencia definitiva y tres días para la sentencia interlocutoria. La apelación se interpone por escrito ante el Juez que pronunció la resolución impugnada, expresando por el recurrente los motivos de inconformidad o los agravios que considere le causa la resolución recurrida, interpuesta la apelación el juez la admitirá expresando en su auto si la admite en el efecto suspensivo o devolutivo, ordenando se forme el testimonio de apelación respectivo con todas las constancias que se señalen por la parte apelante y que obren en el expediente que se tramita ante el, dando vista a la contraria para que en el término de tres días conteste lo que a su derecho convenga y ordenara se asiente constancia en autos de la interposición del recurso y la remisión del cuaderno de apelación ante la Superioridad dentro del plazo de tres días, si fueren autos originales y cinco si se tratare de testimonio, señalándose que será causa de responsabilidad la falta de envío de los mismos ante el Superior. Cuando la apelación proceda en un solo efecto no se suspenderá la ejecución de la resolución impugnada, pero en este caso el recurrente al interponerla deberá señalar las constancias para que integre el testimonio de apelación que podrán ser adicionadas por la contraria y las que estime el juez de no señalarse las constancias por el recurrente, se tendrá por no interpuesta la apelación, si la parte apelada no señala constancias se le tendrá por conforme con las señaladas por el apelante, integradas. Siempre y cuando se trate de primera apelación, tratándose de segunda u

ulteriores apelaciones, solamente formara el testimonio de apelación con las constancias faltantes entre la última apelación admitida y las subsecuentes, hasta la apelación de que se trate. Si se tratare de sentencia definitiva en que la apelación se admitiere en el efecto devolutivo se remitirán los originales al Superior, pero se dejara en el juzgado para ejecutarla copia certificada de ella y de las demás constancias. Si la apelación se admitiere en ambos efectos suspende desde luego la ejecución la resolución, hasta que cause ejecutoria. Al recibirse las constancias por el Superior, no se notificara personalmente a las partes para que comparezcan ante dicho tribunal, a menos que se haya dejado de actuar por mas de seis meses. Llegados los autos o el testimonio, en su caso, al Superior, éste dentro de los tres días siguientes dictará providencia en la que decidirá sobre la admisión del recurso, la calificación del grado y la oportuna expresión de agravios y su contestación hechas ante y por el juez a quo, citando a las partes para oír sentencia dentro del término de 15 días, mas un término adicional ocho días entrándose de expedientes voluminosos. Declarada inadmisibile la apelación, se devolverán los autos al inferior así como si se revoca la calificación y grado hecha por el juez. Cabe señalar que de los autos y de las sentencias interdictorias de los que se derive una ejecución que pueda causar un daño irreparable o de difícil reparación y la apelación proceda en el efecto devolutivo, se admitirá en ambos efectos si el apelante lo solicita al interponer el recurso, y señala los motivos por los que considera el daño irreparable o de difícil reparación y con vista a lo pedido el juez resolverá si la admite en ambos efectos, señalando en este caso la garantía que exhibirá el apelante dentro del término de seis días para que surta efectos la suspensión, la garantía debe atender a la importancia del asunto y no podrá ser inferior al equivalente a sesenta días de salario mínimo vigente para el Distrito Federal y si no exhibe la garantía en el plazo señalado sob se admitira en el efecto devolutivo. Cabe resaltar que lo no contemplado por la ley adjetiva del Código de Comercio, se observara lo dispuesto por el Código de Procedimientos Civiles. Cabe mencionar que antes de las reformas el tramite de la apelación, una vez admitida en la cual se indica el grado que le corresponde, se remiten a la Sala respectiva los autos originales o el testimonio de apelación, integrado con copias certificadas de las constancias que ambas partes señalaran en su caso. Radicando el asunto en la Sala del Tribunal que corresponda, a su vez esta dicta un auto mediante el cual decide acerca de la admisión y calificación del grado hecha por el juez. Por su parte el Código de Comercio señalaba que se debería de substanciar con un sólo escrito de cada parte, dichos escritos son el de la expresión de agravios y el de contestación a lo mismo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO III. EL EMBARGO

A. DILIGENCIA DE EMBARGO

Dentro de este apartado analizaré la forma en que se pueden afectar los bienes de la parte demandada u obligado cambiario, lo anterior como parte medular y característica principal del juicio ejecutivo mercantil, y como consecuencia del exacto cumplimiento de la ley para la satisfacción de las prestaciones reclamadas por parte del acreedor o parte actora; diremos que dentro de la diligencia de embargo se comprenden diversos actos o formalidades jurídicas que se deben cumplir bajo pena de nulidad de actuaciones; iniciaremos diciendo que la palabra "embargo" proviene del verbo embargar, que proviene del latín vulgar "imbaricare", usado en la península Ibérica con el significado de "cerrar una puerta con trancas o barras", que era el procedimiento originario del embargo.⁴⁴ Al respecto diversos autores jurídicos se han dado a la tarea de definir el término citado, así para el autor Rafael Pina Vara, el embargo viene a ser:

"La intimación judicial hecha a un deudor para que se abstenga de realizar cualquier acto susceptible de producir la disminución de la garantía de un crédito debidamente especificado. El embargo constituye una limitación del derecho de propiedad (no la privación de ella) que afecta al derecho de disposición y que subsiste mientras no sea levantado por autoridad judicial competente".⁴⁵

Para el procesalista Eduardo Castillo Lara, respecto del embargo, indica:

"El acto procesal por virtud del cual se aseguran determinados bienes, según la naturaleza de estos, para que este a resultas del juicio. El embargo es el aseguramiento de bienes que se lleva a cabo cuando, una vez requerido al deudor del pago de lo reclamado en la diligencia respectiva, no lo efectúa."⁴⁶

El jurista José Becerra Bautista, se refiere al vocablo "embargo" para definirlo como:

⁴⁴ Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo D-H, Ob. Cit. Pág. 1249

⁴⁵ Pina Vara, Rafael, y ot. Ob. Cit. Pág. 262

⁴⁶ Castillo Lara, Eduardo. " Juicios Mercantiles" Editorial Harla S. A. de C. V. México 1994. Pág. 78.



"...una institución jurídica en la que se afectan bienes o derechos de una persona física o moral, por mandato de una autoridad estatal, para garantizar el pago de prestaciones pecuniarias a un sujeto pretensor".¹¹

El ilustre Eduardo J. Couture, define el embargo de la siguiente manera:

"Una providencia cautelar y, por tanto, un comienzo de ejecución provisional. Constituye una medida previa instituida en beneficio del acreedor y en interés de la justicia."¹²

El jurista Miguel Bermúdez Cisneros, señala:

"Es una medida procesal establecida por la ley para asegurar la efectividad del laudo, en beneficio del acreedor contra los actos del deudor que bien puede, con dolo, enajenar sus bienes para hacer desaparecer el respaldo de sus obligaciones."¹³

Para el Doctor Miguel Borrell Navarro, el embargo es:

"Un procedimiento que tiende a garantizarle al acreedor el cobro de una cantidad en efectivo a la que fue condenado a pagar el demandado. Mediante este procedimiento quedan afectados o gravados bienes del deudor al cumplimiento de la citada obligación de pago."¹⁴

El jurista Carlos Arellano García, dice que son elementos constitutivos del embargo, los siguientes:

¹¹ Arellano García, Carlos. Ob. Cit. Pág. 601

¹² Couture, Eduardo J. "Fundamentos del Derecho Procesal Civil". Editorial Depalma, Buenos Aires 1990. Pág. 471.

¹³ Bermúdez Cisneros, Miguel. "Derecho Procesal del Trabajo", 2 edición Editorial Trillas, México 1989.

¹⁴ Borrell Navarro, Miguel. "Análisis Práctico y Jurisprudencial del Derecho Mexicano del Trabajo", Editorial Sista S. A. de C. V. Tercera edición México 1992. Pág. 604.

- a) "El embargo es una institución jurídica porque hay un conjunto de relaciones jurídicas unificadas con vista a una finalidad común. En efecto el embargo no se agota en un acto único pues, hay relaciones jurídicas entre el juez y las partes, entre el actuario y las partes, entre el depositario y las partes, entre los terceros y las partes, los valuadores y las partes. La finalidad común del embargo es garantizar el pago de prestaciones pecuniarias a cargo del sujeto que tolera la afectación de los bienes o derechos que le pertenecen.
- b) Lo más esencial en el embargo es la afectación de bienes o derechos. Los derechos y bienes se encuentran en el patrimonio del deudor y responden genéricamente por todos los adeudos a cargo del titular de esos derechos y bienes pero, en virtud del embargo, ya, en especial, los bienes están encausados a responder por el importe de adeudos concretos. La responsabilidad ya no es genérica, está específicamente dirigida a unos derecho o bienes determinados. Los bienes son los objetos materiales con valor intrínseco o representativo. Los derechos son las prerrogativas derivadas de una norma jurídica para exigir de un sujeto obligado una prestación determinada. Por otra parte, la afectación realizada através del embargo, reducirá el derecho de disposición del titular de bienes y derechos, afectos de que el valor de estos bienes o derechos no se vea disminuido y responda a la deuda del sujeto afectado por el embargo.
- c) Siendo que las personas física o morales son entes capaces de derechos. El embargo a menester de una determinación de un órgano del estado pues, todo embargo es resultado del ejercicio del imperio estatal pues, de manera unilateral, imperativa y coercible, se impone al sujeto pasivo el secuestro de bienes para garantizar una deuda. Mencionemos autoridad estatal pues, somos sabedores de que, no solo es la autoridad jurisdiccional que puede realizar un embargo, así un embargo puede decretarlo y realizarlo una autoridad física o una autoridad laboral que son autoridades estatales pero no pertenecientes al poder judicial. Es verdad que, en la materia física existe el embargo convencional que acepta el deudor pero, para que funcione se requiere el mandato de autoridad que lo permita y lo decreta. En el proceso civil, es condición indispensable que el embargo sea decretado en virtud de mandato de autoridad estatal. Lo llamamos

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"mandato" en virtud de que, es esencial en el embargo el acto de autoridad que ordena el secuestro de bienes para garantizar el pago de prestaciones.

- d) En el embargo el objetivo es garantizar el pago de prestaciones pecuniarías. Estos datos que incluimos en el concepto de embargo marcan la naturaleza propia del embargo. El embargo es una forma de garantizar el pago de prestaciones pecuniarías. Previamente en el embargo hay una cuantificación de las prestaciones pecuniarías que se garantizan, aunque es permitido que se embargue antes de la liquidación de prestaciones como sucede respecto de embargo de bienes por razones de intereses gastos y costas, no cuantificado pero, lo que si es indispensable es que, el embargo se realice para garantizar cantidades de dinero. Dado que el embargo es una institución jurídica, es procedente que realicemos un estudio particular de las diversas relaciones que la integran. Por otra parte, el embargo es todo un proceso complejo y su conocimiento preciso requiere el enfoque detallado de las diversas etapas procesales que lo integran.⁴⁶

De las anteriores definiciones y elementos que se integran en el mismo, podemos decir que el embargo constituye una medida provisional encaminada al aseguramiento de bienes muebles o inmuebles del deudor para garantizar, en tanto se resuelve en definitiva sobre la pretensión hecha valer, para el pago de un crédito reclamado con base en un documento que lleve aparejada ejecución. Y que además se debe practicar mediante orden de la autoridad judicial y en vista del ejercicio lícito de una acción por parte del acreedor. La privación de la posesión se hace por medio de un mandamiento judicial y se practica por una autoridad, de manera que esa privación no puede considerarse derivada de un acto ilícito del ejecutante.

En términos generales, el embargo puede ser definido como la afectación decretada por una autoridad competente sobre un bien o conjunto de bienes de propiedad privada, la cual, tiene por objeto asegurar cautelarmente la eventual ejecución de una pretensión de condena que se plantea o se planteará en juicio, o bien satisfacer directamente una pretensión ejecutiva.

⁴⁶ Arellano García, Carlos. Ob. Cit. Pág. 601.

Cabe mencionar que, para que la afectación de dichos bienes se lleve a cabo, necesariamente deberá tener lugar en forma primordial la diligencia de requerimiento, embargo y emplazamiento, en este mismo sentido el autor contemporáneo Jesús Zamora-Pierce, dice :

"En consecuencia, presentada por el actor su demanda, el juez, de oficio y sin audiencia del demandado, deberá proceder a examinar el título a fin de determinar si reúne las características de certeza, liquidez y exigibilidad..." continúa diciendo que: "Si del examen del título el juez concluye, provisionalmente, que tiene carácter ejecutivo, dictará el auto llamado de embargo, o de ejecución, o de exequendo, para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda y costas".⁴⁶

El procesalista Carlos Arellano García, afirma:

"En el juicio ejecutivo mercantil el auto de exequendo, también llamado auto de ejecución, es el auto recaído a la demanda ejecutiva mercantil, cuando está fundada debidamente en documento que trae aparejada ejecución. Por supuesto que, dictar auto admisorio, en el que se despacha ejecución, requiere previamente una revisión en el sentido de que la demanda reúna todos los requisitos legales y que el título tenga el carácter de ser un documento capaz de engendrar la ejecución que se ordena."⁴⁷

El embargo toma su fundamento del artículo 1392 del Código de Comercio que textualmente dice:

"Presentada por el actor su demanda acompañada del título ejecutivo, se proveerá auto, con efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para

⁴⁶ Zamora-Pierce, Jesús. Ob. Cit. Pág. 159-160
⁴⁷ Arellano García, Carlos. Ob. Cit. Pág. 769.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

cubrir la deuda, los gastos y costas, poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor, en depósito de persona nombrada por éste."

La única posibilidad de que el juez deseche la demanda es que el título de crédito base de la acción no reúna los requisitos formales del título que se trate. En este caso será difícil a que la acción del actor pueda prosperar, por el contrario, el demandado estaría contento de que el texto estuviera incorrecto.

Si en el examen del título se concluye que su forma no ofrece obstáculos para la procedencia de la acción, se dictará el auto de exequendo que se publica en el Boletín Judicial como "Secreto", identificándolo únicamente con el número que le correspondió en el Libro de Gobierno del juzgado, sin mencionar el nombre de las partes, a fin de evitar que el deudor, sea enterado de las disposiciones dictadas en su contra, o bien oculte sus bienes e imposibilite la ejecución.

Las afectaciones de bienes muebles o inmuebles como hemos dicho, se llevan cabo mediante la orden que emita la autoridad judicial en el auto de exequendo una vez analizada la demanda y documentos fundatorios que necesariamente deberán traer aparejada ejecución; la afectación se deberá llevar a cabo mediante la diligencia judicial respectiva con el actuario el día y hora fijado por ambos para llevar a cabo la diligencia de embargo, debiéndose presentar en el domicilio del deudor a fin de que se le requiera de pago, y de no hacerlo se proceda al secuestro de bienes por la vía de embargo.

1. Citación del Deudor.

Como referencia de suma importancia diremos que previamente a la diligencia de requerimiento, embargo y emplazamiento, se actualiza la hipótesis contenida dentro del artículo 1393 del Código de Comercio, señala:

"No encontrándose al deudor a la primera busca en el inmueble señalado por el actor, pero cerciorado de ser el domicilio de aquel, se le dejará citatorio fijándole hora hábil, dentro de un lapso

comprendido entre las seis y las setenta y dos horas posteriores, y si no aguarda, se practicará la diligencia de embargo con los parientes, empleados o domésticos del interesado, o cualquier otra persona que viva en el domicilio señalado, siguiéndose las reglas de la ley procesal local, respecto de los embargos”

De lo anterior desprendemos los siguientes supuestos:

- 1.- La diligencia de embargo solamente podrá ser practicada en el inmueble que al efecto haya indicado la parte actora en su escrito inicial de demanda, por lo que no es válido que se practique en otro domicilio que no se haya indicado con antelación a la práctica de dicha diligencia, ya que el artículo 293 Fracción IV de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, ordena realizar notificaciones, citaciones o emplazamientos a las partes por cédula o instructivo fuera del lugar designado en autos.
- 2.- Se debe exponer dentro del acta que se levante los medios por los cuales se cercioró el actuario (notificador o ejecutor), que el domicilio en donde se actúa es efectivamente del buscado o deudor, pues de no llenarse estos requisitos dicha diligencia es nula por no observarse las formalidades del proceso
- 3.- Si dentro de la primera busca no se encuentra el buscado, la ley determina dejar citatorio al demandado fijándole hora hábil dentro de un lapso o plazo de tiempo comprendido entre las seis y setenta y dos horas posteriores a la busca para que aguarde el demandado a la práctica de la diligencia de embargo con la advertencia de que en caso de que no se espere se practicará la notificación por cédula
- 4.- En caso de no encontrarse el buscado no obstante habersele citado por medio de la cédula, la diligencia de embargo se practicará o se entenderá con alguna de las siguientes personas:
 - a) Parientes,
 - b) Empleados.
 - c) Domésticos.

Cualquier persona que viva en el domicilio, observando en todo caso las reglas del Código Procesal local, respecto de los embargos

2. Requerimiento de pago al obligado.

Conforme a lo estatuido por los artículos 1392, 1394 y 1396 del Código de Comercio, la diligencia de embargo deberá ser practicada por el secretario ejecutor en cumplimiento al auto de exequendum emitido por el juez en un juicio mercantil ejecutivo, la cual comprende tres actos de naturaleza distinta, que de acuerdo al orden cronológico de realización establecido en la propia ley, son los siguientes:

- 1) El requerimiento, que es el acto por el cual el funcionario judicial previene al deudor efectúe en el momento de la diligencia el pago del adeudo;
- 2) El embargo, que es el acto en cuya virtud se aseguran determinados bienes, propiedad del demandado a fin de garantizar las prestaciones reclamadas, para que en un momento dado y con el producto de los mismos, se pague al acreedor; y
- 3) El emplazamiento a juicio, que es el acto procesal mediante el cual se hace saber a una persona que ha sido demandada, se le da a conocer el contenido de la demanda, y se le previene que la conteste o comparezca a juicio, con el apercibimiento de tenerla por rebelde y sancionarla como tal, si no lo hace.

Como primer paso que la ley exige esta el de "requerimiento de pago al demandado", los efectos del requerimiento no son los de indicar el vencimiento del plazo para el pago de las obligaciones sucesivas, sino el de hacer exigible la obligación de todas aquellas cuyo plazo se hubiese cumplido en la fecha en que dicho requerimiento se efectúa.

El requerimiento de pago es la última oportunidad de pagar exclusivamente el monto del título, sin que existan costos adicionales. El pago hecho durante el requerimiento determina que la acción cambiaria no procedió, o mejor dicho en otras palabras no fue necesaria. De negarse a pagar se procederá a realizar la diligencia de embargo.

Ante el requerimiento de pago el deudor puede adoptar las siguientes conductas:

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

- a) Realizar el pago;
- b) Abstenerse de verificar el pago.

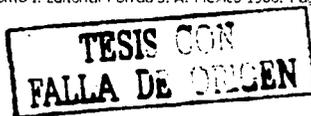
En el supuesto de que el deudor realice el pago, en el momento de la diligencia no se originarán las costas del inicio.

El autor Joaquín Rodríguez Rodríguez dice: "El pago es el acto mediante el cual, al cumplirse, se extingue la obligación cambiaria. "El derecho esencial del tenedor de una letra de cambio consiste en obtener al vencimiento de la misma prestación resolutoria de la obligación cambiaria", continua diciendo: "La importancia del pago como prestación en dinero, se deduce del carácter de la letra de cambio como orden de pago de suma determinada en dinero... debe satisfacerse en la especie pactada y no siendo posible en aquélla, en billetes, moneda de plata o en cualquier otra especie de curso legal y poder liberatorio".⁹¹

El autor en cita, señala: el pago puede ser normal y anormal, el primero de ellos es el que hace el librado aceptante o no al ser requerido por el tenedor para ello el día del vencimiento y el segundo, es decir, anormal el hecho por persona distinta del librado; el realizado por éste después del requerimiento, y verificado a persona que no sea el tenedor legítimo del documento. A su vez nos dice que este tipo de pago puede ser voluntario o forzoso, según que efectúe espontáneamente o en ejecución de una decisión judicial. El pago anormal voluntario, dice, es directo cuando lo efectúa el librado, haya sido o no aceptante de la letra, un avalista de éste o un interventor. El pago anormal voluntario es regresivo cuando lo efectúa el librador, un endosante o un avalista de uno de éstos, en virtud del derecho que la ley les confiere para efectuar el pago de la letra tan pronto como tienen noticia de la falta del mismo por el librado.

El pago anormal forzoso es aquél que se obtiene mediante el ejercicio de las acciones cambiantes ante las autoridades judiciales competentes. Es directo cuando la acción cambiaria se endereza en contra del aceptante (ordinario o por intervención) o de sus avalistas. Es regresivo cuando la acción cambiaria se dirige en contra del librador, de los endosantes o de sus avalistas. Por pago debemos entender la entrega de la cantidad designada en el título de crédito.

⁹¹ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. "Derecho Mercantil", 23 ed. Tomo I. Editorial Porrúa S. A. México 1988. Pág. 325.



Por cuanto hace a la presentación para su pago los documentos se deben de presentar al pago el día de su vencimiento, por que de lo contrario, la acción cambiaria regresiva de su tenedor caducaría, hay dos presentaciones: la hecha por el tenedor o su representante para requerir el pago y la que debe realizar el fedatario a quien se confió el levantamiento del protesto.

El plazo para la presentación de las letras será el día de su vencimiento, deben tenerse en cuenta las siguientes normas: el cómputo se establece a partir del día siguiente; los días inhábiles que se encuentran dentro de un plazo se cuentan como días ordinarios; si el vencimiento cae en un día festivo se pospondrá la presentación hasta el primer día hábil siguiente; en las letras giradas a un mes, o a unos meses, vista o fecha, el plazo se cuenta de día a día, a no ser que el día inicial -el de la vista o presentación- no tenga correspondiente en el mes de vencimiento, caso en el que éste se considerará ocurrido el último día del mes en cuestión; las expresiones a principios a mediados o a fines, se interpretan el día primero, el día 15 o el día 30 o 31 de cada mes (artículos 80 y 81 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

La presentación para el pago la puede hacer el tenedor, se entiende por tenedor el propietario legítimo de la letra por haberla recibido directamente del librador o haberla obtenido por endoso (artículos 38 y 43 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito). El tenedor deberá presentar la letra en los plazos legales, o cuando hubiere convenio especial dentro del convenio.

Presentación por el notario o apoderado. La Ley de Títulos y Operaciones de Crédito no dispone nada sobre el particular, pero en principio diremos que no hay ningún inconveniente para admitir que la presentación para el pago sea hecha por un notario o por cualquier representante con poder suficiente, bien entendido que esta presentación equivale a la hecha por el tenedor y no excluye a la que debe hacer el funcionario encargado del protesto.

Presentación en Cámara de Compensación. La Ley de Títulos y Operaciones de Crédito no ha previsto nada sobre las letras de cambio, si para el cheque, la posibilidad de que se presenten para el cobro por conducto de una cámara de compensación. La presentación en cámara de compensación equivale a la presentación al librado.

Lugar de Pago.- Hipótesis normales. La letra se paga en el lugar y dirección señalados en ella; al efecto en ellos debe hacerse la presentación; es éste un principio común con el derecho de obligaciones y que además responde a especiales caracteres del derecho cambiario (indeterminación del acreedor por el carácter circulatorio de la letra). El artículo 126 de la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito indica que en defecto de convenio especial o designación específica, la letra deberá ser presentada en el domicilio o residencia del girado, del aceptante, o del domiciliario en su caso, y en defecto de éstos, en el domicilio o en la residencia de los recomdatarios si los hubiere. El artículo 77 de la ley en cita, al que remite el 126, indica que la letra que no contuviere la designación del lugar en que ha de pagarse, se tendrá como tal el domicilio del girado, y si éste tuviere varios, se presentará en cualquiera de ellos a elección del tenedor. (Art. 77, párrafo 2)

Letras Domiciliadas. Se entienden por letras domiciliadas aquéllas en las que designa como lugar de pago un domicilio distinto del señalado para el librado y que incluso puede ser en plaza distinta a la de éste. Tanto el artículo 126 como el 77 citado dan preferencia respecto al lugar de la presentación a aquél que las partes hayan convenido, y en el artículo 83 se indican las normas relativas a la letra domiciliada.

Clases. La doctrina distingue dos clases de domiciliación: la completa en la que el nombre del domiciliario o domiciliario acompaña a la designación de domicilio, e incompleta o simple, cuando sólo consta éste.

Quien puede hacerla. Con arreglo a la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, es el girador quien puede señalar para el pago el domicilio o la residencia de un tercero en el mismo lugar del domicilio del girado o en otro. Si la letra no contuviere la indicación de que el pago se hará por el librado mismo en el domicilio o en la residencia del tercero designado en ella, se entenderá que el pago será hecho por éste último, quien en ese caso tendrá el carácter de simple domiciliario. También puede el girador señalar su domicilio o residencia para que la letra sea pagada

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Librado, en el momento de la aceptación, puede señalar un domicilio para el pago de la letra. El librado cuando acepte una letra domiciliada fuera de su residencia, puede indicar el nombre de la persona que efectuara el pago.

El tenedor que reciba el pago de un domiciliatario estará obligado no sólo a expedir el recibo del importe de la letra, con constancia en el texto de la misma, sino que además debe dar otro por separado, como garantía para la persona que se lo ha satisfecho.

Quien puede exigir el pago es el tenedor legítimo debiendo requerir al aceptante del girado (si no hubiere aceptado), de los indicatarios y del avalista. Si hay varias de esas personas, debe hacerse la presentación a todas y a cada una de ellas, dentro del grado correspondiente, antes de pasar al que siga. Si no se exige el pago de la letra a su vencimiento, el girado o cualquiera de los obligados en ella, después de transcurrido el plazo del protesto, tiene el derecho de depositar en el Banco de México el importe de la letra a expensas y riesgo del tenedor, y sin obligación de dar aviso a éste.

Calidad de lo pagado. El giro de las letras de sumas determinadas de dinero. Si se indico la clase de dinero, se deberá pagar en la especie convenida.

Cantidad. Pago parcial. El tenedor de la letra no podrá rechazar el pago parcial que se le haga, pero deberá conservar la letra en su poder mientras no se le cubra íntegramente su importe, anotando en ella la cantidad cobrada, dando por separado el recibo correspondiente.

Forma de pago. Es general el principio de que el pago de la letras deberá hacerse precisamente contra su entrega.

Si la letra hubiere sido aceptada, deberá pagarse precisamente sobre el ejemplar que lo fuere y no sobre otro, porque si así ocurre, el librado estará obligado a hacer un nuevo pago a la presentación del ejemplar aceptado.

Pago por el librado. Queda extinguida la responsabilidad del librador y de los endosantes. En definitiva, se extingue la letra y las acciones cambiarias, pues la acción del librado contra el librador no es cambiaria.

Pago por un avalista. Se ha indicado que si el avalista es del librado, su posición será exactamente la que tendría éste si hubiere pagado. Por lo mismo, si el avalista fuere de un endosante, podrá ejercer la acción cambiaria regresiva, y si lo fuere del librador, tendrá contra éste la misma acción cambiaria.

Siguiendo el orden de la diligencia una vez requerido de pago al deudor y no realizando se procederá a embargarle bienes suficientes de su propiedad, lo anterior para que se garantice el monto de lo adeudado.

3. Señalamiento de bienes.

El artículo 1394 del Código de Comercio, respecto del juicio ejecutivo mercantil, señala:

“La diligencia de embargo se iniciará con el requerimiento de pago al deudor, su representante o la persona con la que se entienda, de las indicadas de no hacerse el pago, se requerirá al demandado su representante o la persona con quien se entienda la diligencia, para que señale bienes suficientes para garantizar las prestaciones reclamadas, advirtiéndolo de que no hacerlo, el derecho para señalar bienes pasará al actor. A continuación se emplazará al demandado

En todos los casos se le entregará a dicho demandado cédula en la que se contengan la orden de embargo decretada en su contra, dejándole copia de la diligencia practicada, coméndole traslado con la copia de la demanda, de los documentos base de la acción y demás que se ordenan por el artículo 1061.

La diligencia de embargo no se suspenderá por ningún motivo, sino que se llevará adelante hasta su conclusión, dejando al deudor sus derechos a salvo para que los haga valer como le convenga durante el juicio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El juez, en ningún caso, suspenderá su jurisdicción para dejar de resolver todo lo concerniente al embargo, su inscripción para dejar de resolver todo lo concerniente al embargo, su inscripción en el Registro Público que corresponda, desembargo, rendición de cuentas por el depositario respecto de los gastos de administración y de las demás medidas urgentes, provisionales o no, relativas a los actos anteriores.*

Este artículo amerita el siguiente comentario: Si el requerimiento de pago fracasa, el actuario deberá proceder a embargar, es decir, a afectar bienes del deudor que deberán ser rematados para satisfacer el crédito. A partir de ese momento, la garantía genérica del acreedor sobre el patrimonio de su deudor se individualiza sobre los bienes embargados, es decir, un bien, que no tiene gravamen se maneja y distribuye a la libre voluntad de su propietario; pero si se embarga, quedará afecto a un único fin técnico jurídico, a saber: garantizar una deuda que no pagó. Antes del embargo, el actor (acreedor cambiario) tenía derechos de persecución sobre todos el patrimonio del demandado (deudor cambiario), pues en su conjunto garantizaba el pago del adeudo; a partir del embargo, la garantía se individualiza en los bienes que fueron señalados para ser embargados.

La diligencia de embargo no se suspenderá por ningún motivo, sino que se llevara adelante hasta su conclusión, dejando al deudor que la reclame sus derechos a salvo para que los haga valer como le convenga durante el juicio o fuera de él. De los preceptos transcritos no se expresa qué funcionario ha de tener intervención en la práctica de la diligencia de embargo. Sobre este particular, dado que es una diligencia que se realiza fuera del local del Juzgado, en el domicilio del deudor, le corresponde al Secretario Actuario la tarea de llevar a cabo la diligencia, según lo que determina el artículo 61, fracciones II, III y IV, de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, que señala

Los Secretarios actuarios estarán adscritos a cada Juzgado y tendrán las obligaciones siguientes:

- I Concurrir diariamente al 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 oficina 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 fe pública que les corresponda y dentro de las horas hábiles del día, entendiéndose por estas 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*.

El actuario procede en representación del juez, por orden y delegación expresas de aquél, y como tal tiene facultades para allanar cualquier dificultad suscitada en cuanto al orden que deba seguirse en el embargo de bienes, o en cuanto al carácter de inembargables que puedan tener ciertos bienes. Determina, a su criterio y con la información disponible en el momento de la diligencia, si pueden presumirse propios del deudor los bienes señalados para embargo. En igual forma, justiprecia los bienes, pues su valor no debe ser excesivo en relación con el monto del adeudo ni insuficiente para cubrirlo, punto al cual nos referiremos más adelante.

Si el demandado reconoce el adeudo, esa manifestación constará en el acta y probará en juicio en su contra. Si en la diligencia de requerimiento, embargo y emplazamiento, el demandado reconoció al ser requerido de pago deber a la actora determinada cantidad, una vez reconocido u confesado el hecho fundatorio de la demanda, ya no se puede retractar el confidente, a menos que demuestre que lo confesado no responde a la verdad o que la confesión fue debida a error. Si por el contrario, afirma tener excepciones que oponer al actor, el actuario se limitará a dar cuenta al juez. Si encontrare oposición material a su intervención, el actuario podrá solicitar el auxilio de la fuerza pública para poder llevarla a buen término.

Además, el actuario tiene la obligación de levantar un acta en la que da fe de todo lo ocurrido en el transcurso de la diligencia. Los requisitos del acta que se levante por parte del actuario adscrito al Juzgado de que se trate, debe contener

- a. Lugar y día y hora en que se realiza el requerimiento, embargo y emplazamiento.



- b. Nombre del endosatario (sea en propiedad o en procuración, por su propio derecho, apoderado de persona física o moral), y domicilio del demandado en donde se constituyen el actuario ejecutor y la parte actora a realizar la diligencia de requerimiento, embargo y emplazamiento.
- c. Fecha del auto de exequendum o de ejecución que se ejecuta y notifica, la autoridad que lo emite si es local o foránea.
- d. Nombre de la persona con quien se entiende la diligencia, pudiendo ser el propio demandado, su conyuge, hijos, parientes del buscado, empleados, personas que vivan en el lugar, vecinos, etc.
- e. La cantidad que se le requiere de pago más los accesorios legales o convencionales.
- f. Si se embargaron bienes muebles o inmuebles señalados por el propio deudor o aval o en su caso si ese derecho paso al endosatario.
- g. Identificar el bien o bienes que se embargan proporcionando todos sus datos o en su caso reservarse el derecho de proporcionarlos con posterioridad sea para su inscripción de embargo siendo inmuebles, para el caso de bienes muebles estos se deberán de tenerse a la vista (pues de no tenerlos a la vista puede ocasionar la nulidad de dicha diligencia), y en ese preciso momento tomar los datos de identificación de los mismo y asentarse en el acta correspondiente de embargo.
- h. Se pueden solicitar en el momento mismo de la diligencia copias certificadas de la diligencia a fin de inscribir el embargo ante el Registro Público de la Propiedad y del Comercio de la entidad, se giren oficios a diversas dependencias gubernamentales según sea el caso (Policía Federal Preventiva, Caminos y Puertos, Delegado de Tránsito Estatal o Regional, Tesorería del Distrito Federal, Instituto Federal Electoral, etc).
- i. Nombramiento, aceptación y protesta del depositario judicial y su domicilio. Y su firma en el momento mismo de la diligencia, para el caso de haberse embargado bienes muebles se puede solicitar se ponga en posesión del mismo, al depositario judicial.
- j. Para el caso de oposición a la entrega o se impida la diligencia, solicitar se apliquen las medidas de apremio conducentes.
- k. En las diligencias foráneas mediante exhorto y por conducto de autoridades exhortadas señalar los días que se otorgan demás por razón de la distancia.
- l. Si firma o no la persona con la que se entendió la diligencia en caso de negativa el actuario deberá mencionar sus rasgos fisonómicos.

m. Señalar la frase sacramental de que se realizó y trabó formalmente el embargo

Un ejemplo de acta levantada con motivo del requerimiento de pago, embargo y emplazamiento sería del tenor siguiente:

"Siendo las 16:00 horas del día 20 veinte del mes de agosto de 1993, el suscrito Secretario Actuario adscrito a este H. Juzgado, con el fin de cumplimentar en todas sus partes el proveído de fecha 8 ocho de mayo del presente año me constituí una vez más en unión de la parte actora en la finca marcada con el número sin número de la calle Nicolás Bravo, San Ignacio Cerro Gordo de este Partido Judicial, y cerciorado una vez más que donde se actúa es el domicilio particular del demandado Jaime Coss y León, en San Ignacio Cerro Gordo, Jal., toda vez que así lo vuelve a manifestar una persona que dice ser su esposa y llamarse Hilda Orozco Romo, por consecuencia le requiero en este acto por la presencia del demandado Jaime Coss y León, manifestando el entrevistado que no se encuentra, en consecuencia de lo anterior procedo a hacerle efectivo el apercibimiento ordenado en la cédula del citatorio anterior, y en consecuencia de lo anterior procedo entender la diligencia por conducto de la persona que proporciona los datos, a quien le hago saber el objeto de la mi visita y bien enterado que es de la misma, en este acto le requiero por el pago inmediato de las prestaciones reclamadas en autos, manifestando el entrevistado que si tiene conocimiento del adeudo, pero que no puede pagar en este acto por no contar con dinero en efectivo, por consecuencia le prevengo que señale bienes para trabar embargo sobre los mismos, a lo que manifiesto que reconoce el adeudo de su esposo, pero que de momento no tiene dinero para pagar, y que no desea señalar bienes para su embargo, por lo que acto continuo en uso de la voz la parte actora licenciado Javier Leon Hurtado, señala para su embargo los siguientes bienes. La casa marcada con el número 65 de las calles de Milwacke 65 en la Colonia Nápoles de esta Ciudad de Mexico, cuyos datos registrales están comprendidos dentro del folio real número 950071 del Registro Público de la Propiedad y del Comercio del Distrito Federal, solicitando el actor se le expidan copias certificadas de dicha diligencia de embargo y se gire el oficio de estilo con los insertos necesarios a dirigidos a dicha dependencia a efecto de que se proceda a registrar el presente gravamen por lo que en este acto se hace y se traba formal embargo sobre los bienes designados, con lo que concluyo la presente diligencia firmando los que en ella intervinieron y quisieron hacerla".

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El autor Carbs Arellano García, dice:

"Aunque el Código de Comercio no indica, el actuario tiene facultades discrecionales para resolver provisionalmente sobre algunos aspectos prácticos que se susciten en el embargo, a saber:

- a) Si los documentos de propiedad que presenta un tercero son suficientes para que considere que no se trata de bienes del deudor y abstenerse de trabar embargo en ellos;
- b) Si los bienes señalados por el deudor son suficientes para garantizar la cantidad reclamada más los accesorios consistentes en los intereses y en las costas pues, si a juicio de él no son suficientes, tendrá derecho el actor para hacer un señalamiento de bienes complementario al realizado por el deudor.
- c) Es el actuario el que esta en aptitud de calificar como inembargables ciertos bienes, lo que podrá orientarse por lo dispuesto en la legislación procesal civil local.
- d) Si el deudor no esta de acuerdo con lo que el actuario decide provisionalmente, puede posteriormente oponerse, tal y como lo previene el artículo 1394 del Código de Comercio pero la diligencia no se suspenderá y se llevara adelante hasta su conclusión. El deudor podrá hacer posteriormente la reclamación ante el juez.

En la practica forense es necesario que el actuario levante acta circunstanciada de todo lo acaecido en la diligencia de embargo, teniendo fe pública lo asentada en la misma y después de identificar los bienes objeto de embargo debe manifestar que traba formal embargo sobre los bienes designados, expresion solemne sin la cual se considera que no quedo realizado el embargo."¹⁹

Al respecto hago los siguientes comentarios, por cuanto hace a que si en el momento mismo de la diligencia de requerimiento embargo y emplazamiento, el actuario determina la improcedencia del embargo en virtud de los documentos que le exhiba un tercero ajeno a juicio acreditando su

¹⁹ Arellano García, Carlos. Ob. Cit. Págs. 774-775

propiedad y no la del deudor principal debe abstenerse de trabar embargo en ellos. Respecto de este supuesto analizaré varias hipótesis, iniciando primeramente por el criterio emitido por los Tribunales Colegiados de Circuito que a continuación transcribi:

Instancia: Tribunales Colegiado de Circuito

Fuente : Semanario Judicial de la Federación

Epoca : 8A

Tomo : XIII-Marzo

Página : 364

RUBRO:

EMBARGO DE BIENES AJENOS AL DEUDOR.

TEXTO:

El embargo debe recaer en bienes del deudor, de manera que si está demostrado que el bien pertenece a un tercero, éste está capacitado para ejercer la acción de dominio necesaria a fin de recuperar lo que es suyo, y no es pertinente afirmar que la compraventa no puede producir perjuicios al embargante, porque su registro se hizo con posterioridad al secuestro, pues la preferencia que la ley establece respecto de las inscripciones en el Registro Público se refiere sólo a acreedores con iguales derechos, esto es, con derechos reales, y si bien el embargo limita el derecho de propiedad tal limitación no puede oponerse a quien invoca el dominio, adquiriendo de manera indudable con anterioridad al secuestro PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO PRIMER CIRCUITO

PRECEDENTES

Amparo en revisión 223/93 Carlos Antonio Díaz Abarca. 2 de septiembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Vibhiz Sierra.

Véase: Semanario Judicial de la Federación, Quinta Epoca, Tomo CXVII, Pág. 595

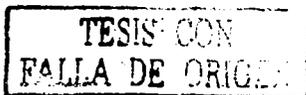
De lo anterior se desprende lo siguiente:

a. Existirá ilegalidad en el embargo cuando recaer en bienes salidos del patrimonio del deudor principal o aval, pues el embargo sólo es legal cuando se realiza en bienes del deudor obligado. Por tanto, si en un juicio ejecutivo mercantil seguido en contra del deudor, se fincó traba de bienes de un tercero, quien demostró plenamente ser el propietario de éstos, al intentar la acción excluyente de dominio, según si se trata de un contrato de compraventa referente al inmueble relativo, deviene patente la ilegalidad de ese embargo, pues el bien relativo, al momento de practicarse el secuestro, ya había salido del patrimonio del demandado.

b. Ahora bien, el embargo será legal y oponible a terceros cuando se encuentre inscrito en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio correspondiente, en efecto, el titular de los derechos garantizados con el embargo de un inmueble, sólo puede oponer dicho gravamen contra terceros, cuando el mismo se encuentra inscrito ante el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, pues únicamente a virtud de los efectos de publicidad que adquiere el gravamen con su inscripción en dicha dependencia, debe considerarse que los terceros están obligados a conocer el embargo citado; por tanto, la compraventa de un inmueble celebrada en fecha posterior al gravamen, por sí misma no otorga al adquirente el carácter de causahabiente del embargo, ya que para que esto suceda es necesario que previo a la adquisición se haya inscrito el embargo aludido.

c. Una tercera hipótesis es cuando existe legalidad en el embargo de bienes practicado en propiedad de un tercero extraño al juicio, y se da cuando en la práctica de una diligencia de requerimiento, embargo y emplazamiento, practicada en juicio ejecutivo mercantil del que derivan los actos reclamados, aparece que un tercero extraño a juicio se solidarizó expresamente con el adeudo de las demandadas, e inclusive señaló para su embargo un bien que dijo era de su propiedad, esa manifestación indudablemente lo coloca como deudor solidario y mancomunado, comprometiéndolo a pagar la cantidad reclamada, puesto que por esas circunstancias surge la figura jurídica denominada expromisión, que no viene a ser otra cosa que la obligación, contraída voluntariamente, de pagar por otro. Esta figura jurídica es sustentada por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Tercer Circuito Guadalajara Jalisco, misma que a continuación se transcribe

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito



Fuente : Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Época : 9A

Tomo : I, Junio de 1995

Tesis : III.3o.C 3 C

Página : 449

Clave : TC033003.9 CIV

RUBRO:

EXPROMISION, EFECTOS DE LA.

TEXTO:

Si en la diligencia de requerimiento, embargo y emplazamiento practicada en el juicio ejecutivo mercantil del que derivan los actos reclamados, aparece que un tercero extraño se solidarizó expresamente con el adeudo de las demandadas, e inclusive señaló para su embargo un vehículo que dijo era de su propiedad, esa manifestación indudablemente lo cobca como deudor solidario y mancomunado, comprometiéndolo a pagar la cantidad reclamada, puesto que por esas circunstancias surgió la figura jurídica expromisión, que no viene a ser otra cosa que la obligación contraída voluntariamente de pagar por otro. Consecuentemente, a partir de la reclamada diligencia en que dicho tercero intervino quedó substituido en la personalidad que hasta entonces habían tenido las demandadas, no habiendo, por tanto, necesidad de que se entablara nuevo juicio en su contra, en razón que aquella persona ocurrió espontáneamente al que ya se habra promovido.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO

PRECEDENTES.

Amparo directo 166/95. Banco Mexicano, S. A. 24 de marzo de 1995.

Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Figueroa Cacho. Secretario: Roberto Macías Valdíviva.

d. Una cuarta hipótesis se plantea de la siguiente forma: Los bienes embargados deben ser propiedad del demandado, circunstancia que de ser improbable no imposibilita el embargo del

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

bien en cuestión. Si se embargan bienes que no son propiedad del demandado, la orden del juez, de garantizar el adeudo, no se ha cumplido, y por tanto, el embargo puede realizarse otra vez a fin de que se cumpla con ella. Desde luego, la prueba de que no es propiedad del demandado corresponde a él mismo, así como la responsabilidad de los daños y perjuicios que se llegasen a causar. Ahora bien, si el embargo no se llega a realizar por el motivo que fuera, no significa que no puede haber emplazamiento. La Corte ha sustentado que la falta de embargo no constituye obstáculo procesal para la continuación del juicio ejecutivo, sin que dicho criterio sea contrario al contenido del artículo 1396 del Código de Comercio, que dispone:

"Hecho el embargo, acto continuo se notificará al deudor, o a la persona con quien se haya practicado la diligencia para que dentro del término de cinco días comparezca el deudor ante el juzgado a hacer paga llana de la cantidad demandada y las costas, o a oponer las excepciones que tuviere para elb."

Dicho artículo establece el orden de conductas pero no establece condición alguna, ni menos aún un derecho para el demandado sino para el actor. Ahora bien, se puede desconocer que los actos jurídicos citados en párrafos que anteceden sean distintos del auto de exequendum, pues se encuentran estrechamente vinculados entre sí, de modo tal, que se impide legalmente hablar de un embargo sin requerimiento y de un secuestro sin emplazamiento, este último de orden Público y trascendental importancia.

Cabe destacar que, la inobservancia de las formalidades y requisitos a que se encuentra sujeto el emplazamiento, produce su nulidad total, no parcial, atenta la causa que motivó su anulación, de manera que pueda considerarse eficaz sólo en parte.

Por tanto la nulidad del emplazamiento por faltarle algún requisito esencial vicia el procedimiento y viola en perjuicio del deudor demandado, los artículos 14 y 16 constitucionales que acarrea por regla general las actuaciones posteriores trascendiendo al requerimiento y embargo por el hecho de haberse practicado en la misma diligencia, por encontrarse vinculados por un nexo jurídico y lógico, pues el requerimiento y embargo no pueden concebirse jurídicamente en forma independiente y ajena a su notificación pose a ser actos distintos, notificación que constituye un

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

requisito indispensable para su validez. Lo anterior es así porque la diligencia debe entenderse con el deudor demandado, a quien el ejecutor está en obligación de hacerle saber el porqué de su proceder, es decir, no puede soslayarse por el hecho de que el requerimiento y embargo no formen parte del emplazamiento, pues este último, se repite, constituye una exigencia ineludible para su legal existencia, lo que vincula estrechamente. De estimarse lo contrario se llegaría al absurdo de considerar correctos ese requerimiento y embargo, pese a que en la diligencia, como se desprende de la nulidad del emplazamiento, no se hubiera entendido con el deudor demandado, como lo exigen las disposiciones a que se hicieron referencia, conforme a las cuales el requerimiento debe hacerse a aquél a quien si no se el encuentra en la primera busca se le dejará citatorio para que aguarde al notificador, y de no hacerlo ni efectuar pago, se le embargan bienes, todo lo cual necesariamente debe notificársele. Lo anterior no significa que el requerimiento y embargo no puedan adolecer de vicios propios distintos al que se analiza, lo que motivaría su anulación, la que obviamente no trasciende al emplazamiento practicado.

e. Es importante señalar que es improcedente dictar mandamiento de ejecución ni providencia de embargo, en contra de una dependencia pública federal o entidad federativa, según lo dispone el artículo 4 del Código Federal de Procedimientos Civiles, determina:

"Las Instituciones, servicios y dependencias de la administración pública de la Federación y de las entidades federativas tendrán, dentro del procedimiento judicial, en cualquiera forma en que intervengan, la misma situación que otra parte cualquiera, pero nunca podrá dictarse, en su contra, mandamiento de ejecución ni providencia de embargo, y estarán exentos de prestar las garantías que este Código exija de las partes

Las resoluciones dictadas en su contra serán cumplimentadas por las autoridades correspondientes, dentro de los límites de sus atribuciones..."

II) - Por cuanto hace al supuesto de que: "Si los bienes señalados por el deudor son suficientes para garantizar la cantidad reclamada más los accesorios consistentes en los intereses y en las costas pues, si a juicio de él no son suficientes, tendrá derecho el actor para hacer un

señalamiento de bienes complementario al realizado por el deudor". El artículo 538 del Código de Procedimientos Civiles, dispone:

"El embargo sólo subsiste en cuanto los bienes que fueron objeto de él basten a cubrir la suerte principal y costas, incluidos los nuevos vencimientos y réditos hasta la total solución, a menos que la ley disponga expresamente lo contrario"

Del texto del anterior artículo podemos decir que el embargo sólo procede y subsiste en cuanto basta a cubrir la suerte principal y costas, por lo cual es evidente que el auto que lo ordena no causa estado, estableciendo o reduciendo el secuestro, si las circunstancias debidamente acreditadas lo requieren, por no ser justo que con perjuicio del acreedor no esté suficientemente asegurado su crédito con los bienes que, desde luego, se hayan embargado ni que, con perjuicio del deudor, esos bienes sean excesivos para garantizar el pago; tanto más cuanto que el principio de la autoridad de la cosa juzgada concierne solamente a las resoluciones que decidan una controversia judicial.

De este hecho se desprenden dos situaciones en la práctica forense, y son cuando se han embargado bienes en exceso o cuando por el contrario, se hubiesen estimado suficientes los bienes embargados por el actuario y no se permita al actor el señalamiento de más bienes, en ambos casos el artículo 724 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, nos señala la solución en cada hipótesis, mismo que a continuación me permito transcribir:

"Se da el recurso de queja en contra de los ejecutores y secretarios por ante el juez. Contra los primeros, sólo por exceso o defecto de las ejecuciones y por las decisiones en los incidentes de ejecución. Contra los segundos, por omisiones y negligencias en el desempeño de sus funciones."

Si el deudor no está de acuerdo con lo que el actuario decide provisionalmente, puede posteriormente oponerse, tal y como lo previene el artículo 1394 del Código de Comercio, ya mencionado.

Por su parte el artículo 293 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal del Distrito Federal, determina lo siguiente:

*Son faltas de los notificadores y ejecutores:

- I. No hacer, con la debida oportunidad y sin causa justificada, las notificaciones personales, ni llevar a cabo las diligencias de sus atribuciones, cuando deban efectuarse fuera del juzgado o tribunal,
- II. Retardar indebidamente o maliciosamente las notificaciones, emplazamientos, embargos o diligencias de cualquier clase que les fueren encomendadas,
- III. Dar preferencia a alguno o algunos de los litigantes, y con perjuicio de otros, por cualquier causa que sea, en la diligencia de sus asuntos en general, y especialmente, para llevar a cabo las que se determinan en la fracción que antecede,
- IV. Hacer notificaciones, citaciones o emplazamientos a las partes, por cédula o instructivo, fuera del lugar designado en autos, o sin cerciorarse, cuando proceda, de que el interesado tiene su domicilio en donde se lleva a cabo la diligencia, y
- V. Practicar embargos, aseguramientos o retenciones de bienes o lanzamientos, de persona o corporación que no sea la designada en el auto respectivo, o cuando en el momento de la diligencia o antes de retirarse el personal del juzgado, se le demuestre que esos bienes son ajenos, para comprobar lo cual, en todo caso, deberá agregar a los autos la documentación que se le presente, a efecto de dar cuenta a quien hubiere ordenado la diligencia

El autor Carlos Arellano García, tocante a este rubro señala

"En el aspecto meramente practico, es recomendable:

1. Que el acreedor haya conseguido una relación de los bienes del deudor, conforme a la información que le haya proporcionado alguna persona conocedora de los bienes del deudor;

conforme al resultado de una investigación encomendada a personal especializado, o conforme a una búsqueda en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio;

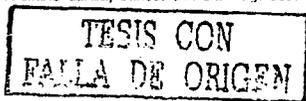
2. Si se trata de inmuebles, será pertinente que, especifique los datos de inscripción de esos inmuebles en el citado Registro Público de la Propiedad y del Comercio;

3. El acreedor deberá precisar todos los elementos necesarios para la identificación y precisión de los bienes que se señalan para su embargo".¹⁰⁰

3.1. Bienes embargables.

Dentro de este apartado empezaré por realizar una breve explicación de lo que son los bienes, dada la importancia que tienen para los efectos del presente trabajo en virtud de que dentro de los bienes se da una extensa clasificación de los mismos, y posteriormente analizaré los bienes o cosas u objetos susceptibles de ser afectados mediante el embargo, inicialmente diré que jurídicamente debemos entender por "bien". Todo aquello que puede ser objeto de apropiación, entendiéndolo como tales, las cosas que no se encuentran fuera del comercio por naturaleza o por disposición de la ley, dentro de la legislación mexicana se comprenden dentro de los bienes: los muebles y los inmuebles, los primeros son aquellos que por su naturaleza pueden trasladarse de un lugar a otro ya sea por sí mismo o por una fuerza exterior quedan comprendidos dentro de esta clasificación las obligaciones y derechos personales, las acciones de asociaciones y sociedades, derechos de autor, es decir, son aquellas acciones procesales que tiene por objeto el cumplimiento de una obligación personal (dar, hacer o no hacer) de naturaleza inmaterial o incorporea". Los bienes muebles son fungibles o no fungibles. Pertenecen a la primera clase los que pueden ser reemplazados por otros de la misma especie, calidad y cantidad. Los no fungibles son los que no pueden ser substituidos por otros de la misma especie, calidad y cantidad. Por su parte los bienes inmuebles son aquellos que por su división se imposibilita su traslado, son también considerados como inmuebles aquellos que por su destino agrícola, industrial, civil y comercial, son considerados por ley como inmuebles aunque su naturaleza sea mueble. Para ello se requiere que pertenezcan al mismo al mismo dueño del inmueble y que sean necesarios para la explotación. Son también inmuebles, por disposición de la ley, los derechos reales constituidos sobre inmuebles. Se consideran bienes inmuebles las acciones reales que tienen por objeto el ejercicio de un derecho

¹⁰⁰ Arellano García, Carlos, Cb. Cit. Pág. 609.



real. Los bienes considerados según a las personas a quienes pertenecen pueden ser del dominio del poder Público o propiedad de los particulares. Dentro de la primera categoría quedan comprendidos los pertenecientes a la Federación, a los Estados, o a los Municipios; y en la segunda todas las cosas cuyo dominio pertenece legalmente a los particulares, no pudiendo aprovecharse ninguno sin consentimiento del dueño o autorización de la ley, como lo dispone el artículo 772 del Código Civil, cuyo texto es el siguiente:

"Artículo 772 Son bienes de propiedad de los particulares todas las cosas cuyo dominio les pertenece legalmente, y de las que no puede aprovecharse ninguno sin consentimiento del dueño o autorización de la ley".

Son bienes mostrencos los muebles abandonados y los perdidos cuyo dueño se ignore y los vacantes los inmuebles que no tienen dueño cierto y conocido. Son fungibles aquellos que tienen un poder liberatorio, es decir que teniendo el mismo valor pueden reemplazar a otro en el pago, se determina por su género, cantidad y calidad, son genéricos. Los no fungibles se determinan individualmente y no tienen ese poder liberatorio, son específicos. Son consumibles aquellos bienes que se agotan en la primera ocasión que son usados sin permitir, por tanto, el uso reiterado o constante; no consumibles aquellos que si lo permiten; se considera bien principal, entre dos incorporados, al de mayor valor, o aquel cuyo uso, perfección o adorno se haya conseguido por la unión de otro que se denomina accesorio y los corpóreos e incorpóreos, el primero se refiere a las cosas y el segundo a los derechos.

Entre los atributos de la personalidad se encuentra el patrimonio, que de acuerdo con la teoría clásica se define como el conjunto de los derechos y las obligaciones de una persona apreciables en dinero y considerados formando una universalidad de derecho. En cualquier tipo de acto jurídico que celebren las personas se adquieren derechos que no solamente pueden ser reales sino también derechos personales de crédito. De esta forma, no puede desconocerse que el deudor no pueda responder para el cumplimiento de sus obligaciones con los mismos, por lo que resulta indudable que esos bienes o derechos de crédito son aptos de embargo y enajenación en un momento dado. Dentro del Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 2964, dispone:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"El deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquellos que, conforme a la ley, son inalienables o no embargables."

Este artículo enuncia el principio que establece que el patrimonio de una persona es la garantía general de sus acreedores. En otras palabras, la obligación impone al deudor no sólo el deber de cumplir sino que compromete su responsabilidad patrimonial en el caso de que no ejecute espontáneamente la prestación. Aparece aquí la distinción entre la deuda y la ejecución forzada o coercibilidad de la obligación.

Como se ha hecho referencia, dentro de la diligencia de requerimiento, embargo y emplazamiento, el derecho de designar los bienes que han de embargarse corresponde al deudor; y sólo que éste se rehúse a hacerlo o que este ausente, podrá ejercerlo el actor o su representante, al respecto el artículo 536 del Código de Procedimientos Civiles, determina lo siguiente:

"El derecho de designar los bienes que han de embargarse corresponde al deudor; y sólo que éste se rehúse a hacerlo o que esté ausente, podrá ejercerlo el actor o su representante, pero cualquiera de ellos se sujetará al siguiente orden:

1. Los bienes consignados como garantía de la obligación que se reclama;
2. Dinero;
3. Créditos realizables en el acto;
4. Aduanas;
5. Frutos y rentas de toda especie;
6. Bienes muebles no comprendidos en las fracciones anteriores;
7. Bienes raíces;
8. Sueldos o comisiones;
9. Créditos."

La designación de bienes por el deudor no implica conformidad con la práctica del embargo. También pasa al actor el derecho de designar bienes cuando los señalados por el demandado son

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

insuficientes para garantizar el pago, además de encontrar diversos supuestos dentro del artículo 537 que a la letra dice:

"El ejecutante puede señalar los bienes que han de ser objeto del secuestro, sin sujetarse al orden establecido por el artículo anterior.

- I. Si para hacerlo estuviere autorizado por el obligado en virtud de convenio expreso;
- II. Si los bienes que señala el demandado no fueron bastantes o si no se sujeta al orden establecido en el artículo anterior;
- III. Si los bienes estuvieren en diversos lugares, en este caso puede señalar los que se hallen en el lugar del juicio".

En el embargo de bienes debe seguirse en el orden citado por el artículo 1395 del Código de Comercio, este orden está establecido a favor del acreedor y se inspira en la mayor o menor facilidad y economía para realizar los bienes. Así lo entiende el propio artículo 1395, al autorizar al actuario para allanar cualquier dificultad suscitada en el orden que deba seguirse para el embargo prefiriendo lo que prudentemente crea más realizable. Si el deudor es quien no se sujeta al orden establecido, su conducta tiene como única consecuencia la de liberar al ejecutante de seguir dicho orden. Si por el contrario, es el actor quien no lo sigue, y dado que el orden está establecido en su favor, el demandado no podrá reclamar su inobservancia. Estamos ante una norma sin sanción.

Por su parte el artículo 1395 del Código de Comercio, dispone lo siguiente:

"En el embargo de bienes se seguirá este orden.

- I. Las mercancías,
- II. Los créditos de fácil y pronto cobro, a satisfacción del acreedor;
- III. Los demás muebles del deudor;
- IV. Los inmuebles,
- V. Las demás acciones y derechos que tenga el demandado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cualquier dificultad suscitada en el orden que deba seguirse, no impedirá el embargo. El ejecutor la allanará, prefiriendo lo que prudentemente crea más realizable, a reserva de lo que determine el juez.*

3.2. Bienes inembargables.

Respecto de los bienes considerados por la ley como inembargables, debemos atender en este supuesto tanto al Código de Comercio, como al Código de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria al primero, el cual determina en su artículo 544:

*Quedan exceptuados del embargo:

- I. Los bienes que constituyen el patrimonio de la familia, desde su inscripción en el Registro Público de la Propiedad, en los términos establecidos por el Código Civil.
- II. El lecho cotidiano, los vestidos y los muebles de uso ordinario del deudor, de su cónyuge o de sus hijos no siendo de lujo, a juicio del juez.
- III. Los instrumentos, aparatos y útiles necesarios para el arte u oficio a que el deudor esté dedicado.
- IV. La maquinaria, instrumentos y animales propios para el cultivo agrícola, en cuanto fueren necesarios para el servicio de la finca a que estén destinados, a juicio del juez, a cuyo efecto oirá el informe de un perito nombrado por él.
- V. Los libros, aparatos, instrumentos y útiles de las personas que ejerzan o se dediquen al estudio de profesiones liberales.
- VI. Las armas y caballos que los militares en servicio activo usen indispensable para éste, conforme a las leyes relativas.
- VII. Los efectos, maquinaria e instrumentos propios para el fomento y giro de las negociaciones mercantiles o industriales, en cuanto fueren necesarios para su servicio y movimiento, a juicio del juez, a cuyo efecto oirá el dictamen de un perito nombrado por él, pero podrán ser intervenidos juntamente con la negociación a que estén destinados,

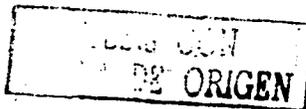
- VIII. Las mieses antes de ser cosechadas, pero no los derechos sobre las siembras;
- IX. El derecho de usufructo, pero no de los frutos de éste;
- X. Los derechos de uso y habitación;
- XI. Las servidumbres a no ser que se embargue el fundo a cuyo favor estén constituidas, excepto la de las aguas, que es embargable independientemente;
- XII. La renta vitalicia, en los términos establecidos en los artículos 2785 y 2787 del Código Civil;
- XIII. Los sueldos y el salario de los trabajadores, en los términos que establece la Ley Federal del Trabajo; siempre que no se trate de deudas alimenticias o responsabilidad proveniente de delito;
- XIV. Las asignaciones de los pensionistas del erario;
- XV. Los ejidos de los pueblos y la parcela individual que en su fraccionamiento haya correspondido a cada ejidatario.

Este artículo amerita el siguiente comentario: Por cuanto hace a la fracción primera: encuentra íntima relación con el contenido del artículo 727 del Código Civil establece:

"Los bienes afectos al patrimonio de la familia son inalienables, imprescriptibles y no están sujetos a embargo ni gravamen alguno."

Los bienes que constituyen el patrimonio de la familia, por razón de su afectación a ese fin específico de cubrir las necesidades de habitación y subsistencia del grupo familiar, quedan, por mandato de la ley, separados del poder de disposición del dueño de ellos y sustraídos de la acción de los acreedores de los miembros de la familia para hacerse pago de sus créditos, constituyendo una excepción a la regla de que el deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes.

La finalidad altruista de solidaridad familiar que significa la constitución del patrimonio de la familia justifica plenamente esta inembargabilidad e intrasmisión de los bienes con los bienes con los que



ha sido constituido; por encima de los intereses del propietario de esos bienes y de los intereses de los acreedores de los miembros del grupo familiar se encuentra la satisfacción de las necesidades de la familia que como cédula primaria natural y fundamento de la sociedad, se debe anteponer a la incertidumbre económica.

Dentro del supuesto contenido en la fracción XII, La renta vitalicia ese refiere a las pensiones, es decir, a los alimentos, toda vez que es un derecho irrenunciable ni es objeto de transacción. Y está obligación cesa con la muerte del pensionista. Esto significa que si muere antes el encargo de dar la pensión, la obligación en su caso recaerá sobre sus herederos.

Por cuanto hace la fracción XII referente a los salarios de los trabajadores el artículo 110 de la Ley Federal del Trabajo, nos ordena que:

Los descuentos en los salarios de los trabajadores están prohibidos, salvo en los casos y con los requisitos siguientes:

I Pago de deudas contraídas con el patrón por anticipo de salarios, pago hechos con exceso al trabajador, errores, pérdidas, averías o adquisiciones de artículos producidos por la empresa o establecimiento. La cantidad exigible en ningún caso podrá ser mayor del importe de los salarios de un mes y el descuento será el que convenga el trabajador y el patrón, sin que pueda ser mayor del 30% del excedente del salario mínimo,

II Pago de renta a que se refiere el artículo 151 que no podrá exceder del quince por ciento del salario,

III Pago de abonos para cubrir préstamos provenientes del Fondo Nacional de la Vivienda para los trabajadores destinados a la adquisición, construcción, reparación, adaptación o mejoras de casas habitación o al pago de pasivos adquiridos por estos conceptos. Asimismo, a aquellos trabajadores que se les haya otorgado un crédito para la adquisición de viviendas para los trabajadores ubicadas en conjuntos habitacionales financiados por el Instituto del Fondo

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Nacional de la Vivienda para los Trabajadores se les descontará 1% del salario a que se refiere el artículo 143 de esta ley, que se destinará a cubrir los gastos que se erogan por concepto de administración, operación y mantenimiento del conjunto habitacional de que se trate. Estos descuentos deberán haber sido aceptados libremente por el trabajador;

IV. Pago de cuotas para la constitución y fomento de sociedades cooperativas y de cajas de ahorro, siempre que los trabajadores manifiesten expresa o libremente su conformidad y que no sean mayores del treinta por ciento del excedente del salario mínimo;

V. Pago de pensiones alimenticias a favor de la esposa, hijos, ascendentes y nietos, decretado;

VI. por la autoridad competente;

VII. Pago de abonos para cubrir créditos garantizados por el trabajador y no podrán exceder del veinte por ciento del salario.

Por cuanto a la referencia de la embargabilidad de los ejidos, se señala que son inexistentes los efectuados a terrenos ejidales, atento lo dispuesto en el artículo 64 de la Ley Agraria, aun cuando el embargo lo realice la cónyuge del ejidatario, porque los efectos del aseguramiento culminarían en el remate de esos bienes, con notoria violación al precepto citado.

4. Traba de embargo.

Como se ha transcrito en líneas anteriores, el embargo es una orden judicial que individualiza un bien determinado del deudor, afectándolo al pago del crédito en razón del cual se ha de trabar el embargo, obedeciendo el orden preestablecido para ello. La traba de embargo se da por cuanto hace a los bienes inmuebles se da en el momento mismo en que se hace la anotación de la orden judicial en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio de la entidad de que se trate. En cambio tratándose de bienes muebles la traba de embargo se verificará por el secuestro de esa cosa previo señalamiento de esos bienes, y que son puesto bajo depósito judicial, por parte del actuario adscrito al Juzgado del que emana del acto de ejecución, o adscrito al Juzgado exhortado en su caso. Cabe decir que los bienes sujetos a embargo deben ser declarados así por el actuario

en los que él considere que deberá quedar trabado el embargado. Está decisión que le corresponde tomar al actuario quien, en todo caso puede someterla al juzgador, tal y como lo dispone el artículo 539 del Código de Procedimientos Civiles.

* Cualquier dificultad suscitada en la diligencia de embargo no la impedirá ni suspenderá; el actuario la allanara prudentemente, a reserva de lo que determine el juez*

Por lo tanto, si hay inconformidad de parte el actuario tiene facultades discrecionales para allanarla, en una decisión provisional que será sometida a la resolución definitiva del juez. En la práctica, después del señalamiento de bienes de embargo por quien detenta el derecho para señalar esos bienes, el actuario manifiesta la frase tradicional "... el suscrito hizo y trabó formal embargo en los bienes señalados...". Esta frase sacramental entraña un acto de autoridad del actuario por la que da cumplimiento al mandato de ejecución decretado por el juez. Si no aparece en el acta levantada por el actuario que embargo bienes, en realidad no se dio cumplimiento al mandato del juez y el embargo no existe.

En efecto, hecho el señalamiento de los bienes, éstos quedan a disposición del órgano jurisdiccional embargados. El actuario, una vez que los haya descrito e inventariado, deberá declarar solemnemente que "hizo y trabó formal embargo sobre los bienes designados". Sin esta declaración formal los bienes no quedan sujetos a embargo. A mayor abundamiento diremos que la existencia del embargo requiere la traba de dicho gravamen sobre los objetos señalados por el ejecutado o el acreedor si no existe esta declaración tampoco existirá el embargo, porque no existirá la declaración de la autoridad que de vida jurídica a esa medida precautoria. La doctrina es coincidente en el criterio de que el simple señalamiento de bienes para embargo no configura ese gravamen, sino que es requisito sine qua non la manifestación expresa del ejecutor de que los bienes designados quedan sujetos a la traba. Tal criterio encuentra bases firmes en el derecho positivo mexicano, que estatuye básicamente, el primero, que el derecho de designar los bienes que han de embargarse corresponde al deudor, y solo que este rehuse a hacerlo o que este ausente, podrá ejercerlo el actor o su representante, y, el segundo, que este o aquel puedan señalar los bienes que han de ser objeto del secuestro, prevenciones de las que se aprecia claramente la distinción entre la designación de

bienes sobre los cuales ha de recaer la traba, y el embargo propiamente dicho a que alude la doctrina, que consiste en la declaratoria hecha por el ejecutor, de que los bienes designados quedan sujetos a la traba, declaración sin la cual no hay embargo.

El procesalista José Becerra Bautista, afirma:

"En el momento en que formalmente se traba el embargo, los bienes señalados sufren un cambio jurídico. La plena propiedad que el deudor tiene sobre esos bienes sufre mengua en cuanto que, a partir de ese momento, no puede disponer libremente de ellos. Del ius utendi, fruendi et abutendi, éste último queda nulificado a tal grado que si el propietario del bien embargado transmite la propiedad, comete un delito. En efecto el artículo 383 del Código Penal equipara al abuso de confianza el hecho de disponer o sustraer una cosa, su dueño si le ha sido embargada y la tiene en su poder con el carácter de depositario judicial".¹⁰¹

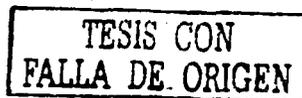
Por su parte el autor Carlos Dávalos Mejía, dice:

"La traba de embargo consiste en el alineamiento, la sustracción, la succión del comercio que hará de los bienes embargados. Un bien que no tiene gravamen se maneja y distribuye a la libre voluntad de su propietario, pero si se embarga, quedará afecto a un único fin, que es el de garantizar una deuda. Antes del embargo el actor (acreedor cambiario) tenía derechos de persecución sobre el patrimonio que en su conjunto garantizaba el pago del adeudo consignado; pero a partir del embargo, la garantía de pago se individualiza precisamente en los bienes que fueron señalados para embargarse".¹⁰²

Cabe decir que una vez trabado el embargo, el propietario del bien ya no puede disponer de él, es decir, pierde el derecho de propiedad y surge a su cargo la obligación de no disponer de esa cosa; el embargante adquiere el derecho a que la cosa se conserve con esa limitación de

¹⁰¹ Becerra Bautista, José. "El Proceso Civil en México." 17 edición Editorial Porrúa S. A. México 2000. Pág. 324

¹⁰² Dávalos Mejía, Carlos. Ob. Cit. Pág. 424.



propiedad, para que pueda ser rematada al dictarse la sentencia ejecutoria y la obligación de manifestar al juez el hecho que extinga la obligación, es decir, el pago que realice el demandado antes del remate, para que cese el gravamen derivado del embargo; el juez, por su parte adquiere el derecho de que la cosa embargada se conserve a su disposición y para ello tiene el poder suficiente de exigir al depositario la devolución de la cosa embargada a la persona que el propio juez indique, en el momento que juzgue necesario y, correlativamente, adquiere la obligación de impedir cualquier acto del ejecutante, del ejecutado o del depositario que viole los derechos surgidos, unilateralmente, con motivo del secuestro. Hecha la traba, resta aún practicar ciertas medidas que perfeccionen el embargo, garantizando que el bien embargado quede a disposición del juez para su posterior remate. Estas medidas tienen por efecto imposibilitar al deudor para ocultar el bien y enterar del embargo a terceras personas para que les sea oponible. Las citadas medidas dependen de la naturaleza de los bienes embargados, es decir, si son bienes muebles o inmuebles, el perfeccionamiento del embargo se logra mediante los siguientes procedimientos, los cuales deben de atender o mejor dicho partir sobre la siguiente base: Si partimos del contenido del artículo 1392 del Código de Comercio que textualmente determina:

"Presentada por el actor su demanda acompañada del título ejecutivo, se proveerá auto, con efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda, los gastos y costas, poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor, en depósito de persona nombrada por éste"

a)- Tratándose de bienes muebles existe la doble exigencia de la coexistencia de dos elementos principales: la declaratoria de embargo que se hace pesar sobre los bienes, que de acuerdo a la ley, se señalan en la misma diligencia, y, el depósito mediante el cual se verifica la entrega material de los propios bienes al depositario, que con ese objeto haya nombrado al ejecutante. Por tanto, el secuestro no llega a consumarse y no puede por lo mismo, considerarse perfeccionado, sino cuando esos dos elementos han tenido competencia y legal realización, pues la entrega material de los bienes al depositario es el único elemento integral del secuestro, que produce el efecto procesal civil de que el ejecutado no puede disponer libremente de los bienes objeto del embargo.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Y de acuerdo a dicho dispositivo legal los bienes embargados deberán ser entregados a la persona designada por el acreedor. El aseguramiento se logra incluso si se designa como depositario al propio deudor, ya que como referíamos con anterioridad el embargado ya no será poseedor a título de dueño, sino que en ese preciso momento será depositario judicial. Y si sustrae la cosa o bien embargado o dispone de ella será sancionado como autor del delito de abuso de confianza como lo establece el artículo 383 del Código Penal para el Distrito Federal que determina lo siguiente:

* Se considera como abuso de confianza para los efectos de la pena: Fracción I. El hecho de disponer o sustraer una cosa, su dueño, si le ha sido embargada y la tiene en su poder con el carácter de depositario judicial, o bien si la hubiere dado en prenda y la conserva en su poder como depositario a virtud de un contrato celebrado con alguna institución de crédito, en perjuicio de está; Para poder entregar el bien al depositario, es indispensable que el actuario lo tenga a la vista. Es nulo el embargo si el actuario no puede hacer constar la existencia del bien por no tenerlo a la vista, y nulo también si no se perfecciona mediante la entrega al depositario.

En materia de títulos de crédito el artículo 20 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, determina:

"El secuestro o cualquiera otros vínculos sobre el derecho consignado en el título, o sobre las mercancías por él representadas, no surtirán efectos si no comprenden el título mismo."

Esto significa que la mención expresa de que el actuario necesariamente deberá apoderarse del título de crédito embargado, diciendo que el secuestro o cualquiera otros vínculos sobre el derecho consignado en el título, o sobre las mercancías por él representadas no surtirán efectos si no comprenden el título mismo. Asimismo está situación

se debe aplicar entratándose de certificados de depósito como b ordena el artículo 287 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en comento que al respecto determina:

"Los bienes o mercancías objeto del depósito en los almacenes y el producto de su venta o el vabr de la indemnización en caso de siniestro, no podrán ser reivindicados, embargados ni sujetos a cualquier otro vincub, cuando se hayan expedido a su respecto certificados de depósito, observándose b dispuesto en el artículo 20..."

b).- Por cuanto a los Bienes inmuebles.- debemos atender a lo dispuesto por el artículo 546 del Código de Procedimientos Civiles que ordena que:

"De todo embargo de bienes raíces se tomará razón en el Registro Público de la Propiedad, librándose al efecto, por duplicado, copia certificada de la diligencia de embargo; uno de los ejemplares, después del registro, se unirá a los autos y el otro quedará en la expresada oficina."

El registro de dicho gravamen ante el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, tiene por objeto hacerlo Público, a fin de que cualquier persona pueda enterarse del gravamen que la finca embargada reporta, en otras palabras el titular de los derechos garantizados con el embargo de un inmueble, sólo puede oponer dicho gravamen contra terceros, cuando el mismo se encuentra inscrito en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio correspondiente, pues únicamente a virtud de los efectos de publicidad que adquiere el gravamen con su inscripción en dicha dependencia, debe considerarse que los terceros están obligados a conocer el embargo citado, por tanto, de la interpretación de los preceptos 3005, 3007, 3013 y 3014 del Código Civil del Distrito Federal, se concluye que el embargo trabado sobre inmuebles en litigio conforme al resultado de la diligencia de requerimiento de pago, emplazamiento y embargo practicado, es registrable en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio y produce efectos contra terceros desde la fecha en que se presenta el documento respectivo para su registro y no desde la fecha en que materialmente se realiza la inscripción

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

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

d).- Créditos Litigiosos.- El artículo 548 del Código de Procedimientos Civiles, determina lo siguiente:

"Si los créditos a que se refiere el artículo anterior fueren litigiosos, la providencia del secuestro se notificara al juez de los autos respectivos, dándole a conocer el depositario nombrado a fin de que éste pueda sin obstáculo alguno desempeñar las obligaciones que le impone la parte final del artículo anterior."

5. Depósito de bienes embargables.

Antes de abordar el presente apartado es pertinente hacer la diferenciación entre depósito y secuestro. En primer lugar el secuestro supone un litigio sobre una cosa que se entrega a un tercero para que la guarde durante la substanciación de un proceso, hasta que se resuelva a quien ha de entregarse. Ambos, depósito y secuestro, tiene la característica de que una persona recibe una cosa ajena con la obligación de guardarla y restituirla, difieren, principalmente, por su ámbito, naturaleza y finalidad. Por el ámbito el secuestro recae sobre cosas litigiosas, es decir, que originan un pleito judicial o una vía de ejecución, el depósito recae sobre cosas no litigiosas. Por su naturaleza, el secuestro es convencional o judicial, el depósito, siempre es convencional. Por su finalidad, en el depósito la custodia y conservación es el fin principal, el secuestro tiene por objeto asegurar y sustraer la cosa del poder de su poseedor actual, tales son los motivos que lo determina para garantizar o la efectividad de un derecho.

Así entonces el depósito, no tiene la acepción de contrato, sino que significa el acto mismo de poner algo en manos de alguien, lo que implica que no necesariamente estamos ante un contrato aunque se le de tratamiento de tal.

Señalaba que aún y cuando el depósito recae sobre un bien litigioso se le da el nombre de secuestro, este puede ser convencional o judicial, conforme lo dispone el artículo 2540 del Código Civil para el Distrito Federal; en el cual, según las partes en el litigio convengan en dejar la cosa en poder de un depositario en tanto decide el juez a quien debe entregarse, o que sea el juez mismo quien decreta el secuestro. Por su parte el artículo 2539 de la ley en cita señala:

"El secuestro es el de depósito de una cosa litigiosa en poder de un tercero, hasta que se decida a quien debe entregarse"

Se debe recabar que el secuestro judicial es el ordenado por el juez; y el secuestro convencional es libremente convenido por las partes y es este último al que el Código Civil le da el tratamiento de contrato, que se caracteriza por la presencia de una controversia y por el interés de todas las partes en poner las cosas en manos de otras para que sean restituidas, una vez aclarado el derecho a quien corresponda cumple, por tanto, con una función cautelar.

Sus características son:

- a. Recae sobre cosas litigiosas;
- b. Supone la voluntad de todos aquellos que pretenden tener derechos sobre esa cosa,
- c. La restitución solo puede ser exigida después de terminado el litigio, por quien haya ganado en la causa,
- d. El encargado de la guarda de la cosa solo puede liberarse cuando termina la controversia que motivo el secuestro, excepto cuando las partes consintieran en liberarlo antes, o cuando el juez lo ordene, por una causa que declare legítima

5.1 Nombramiento de depositario judicial.

El embargo solo quedará perfeccionado cuando los bienes embargados son puestos en deposit de persona nombrada por el acreedor conforme al artículo 1392 Código de Comercio, una vez dictado el auto con efectos de mandamiento en forma se procedera a requerir de pago al deudor para que pague a su acreedor la cantidad de dinero por la que se despachó ejecución. Ese

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

requerimiento se verifica directamente con el deudor o con la persona con la que legalmente pueda entenderse la diligencia, dando oportunidad previamente para que pague en manera voluntaria y en caso de no hacerlo designe o señale bienes suficientes de su propiedad para garantizar la cantidad reclamada más gastos y costas, ya que en caso de no hacerlo ese derecho de señalar bienes pasará al acreedor, nombrándose para tales efectos un depositario, en la inteligencia que por depositario se entiende la persona que por orden y mediante procedimientos judiciales recibe alguna cosa para su guarda o custodia. En otras palabras, el embargo constituye una garantía real en favor del acreedor, de tal manera que desde que se traba dicho embargo, se priva de la posesión jurídica del bien y se deja la custodia a un depositario, esto es para el sólo efecto de la vigilancia de la cosa embargada.

Conforme al artículo 1392 del Código de Comercio los bienes embargados pueden ser puestos en depósito de persona nombrada por el acreedor, así lo dispone el artículo en comento, mismo que se transcribe:

"Presentada por el actor su demanda acompañada del título de ejecutivo, se proveerá auto, con efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerir de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda, los gastos y costas, poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor, en depósito de persona nombrada por éste."

Tenemos que dicho artículo no limita la calidad del depositario, pudiendo recaer este cargo incluso sobre el deudor, el acreedor o un tercero, conforme lo señala el artículo 543 del Código de Procedimientos Civiles que a la letra dice:

"De todo secuestro se tendrá como depositario a la persona que bajo su responsabilidad nombre el acreedor, pudiendo ser él mismo o el deudor, mediante formal inventario..."

Una vez aceptado el cargo de depositario por la persona a quien se le discierna dicho cargo será responsable solidariamente con la parte actora de los bienes embargados, lo anterior conforme

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

a lo dispuesto por el artículo 560 del Código de Procedimientos Civiles, que en su parte conducente señala:

"El depositario y el actor, cuando este lo hubiere nombrado, son responsables solidarios de los bienes."

Lo anterior implica que no puede reclamar a su contraparte de los desvíos en que estos puedan incurrir.

Así entonces nuestra legislación al no establecer limitaciones expresas para la capacidad de depositario, establece ciertos tipos de depósitos especial, para algunos bienes, conforme al siguiente párrafo del artículo 543 en comento del Código de Procedimientos Civiles, el cual ordena:

"Se exceptúan de lo dispuesto en este precepto:

- I. El embargo de dinero o de créditos fácilmente realizables que se efectúa en virtud de sentencia, porque entonces se hace entrega inmediata al actor en pago, en cualquier otro caso, el depósito se hará en la Nacional Financiera, el billete de depósito se conservará en el seguro del juzgado.
- II. El secuestro de bienes que han sido objeto de embargo judicial anterior en cuyo caso el depositario anterior en tiempo lo será respecto de todos los embargos subsecuentes mientras subsista el primero, a no ser que el reembolso sea por virtud de cédula hipotecaria, derecho de prenda u otro privilegio real, porque entonces éste prevalecerá si el crédito de que procede es de fecha anterior al primer secuestro
- III. El secuestro de alhajas y demás muebles preciosos que se hará depositándolos en la institución autorizada al efecto por la ley o en Monte de Piedad

Otro supuesto que podemos citar es el hecho de que el ejecutado rehusó a entregar los bienes embargados, y que solicite del Juez la calidad para constituirse en depositario de los bienes embargados, mediante contrafianza que en su momento pudiera otorgar, conforme a la disposición local, en este caso sería totalmente improcedente en virtud de que entraría en conflicto con lo

TESIS CON
FALTA DE ORIGEN

establecido por el numeral 1392 del Código de Comercio, en el que se indica que en los juicios ejecutivos, los bienes que se aseguren, ante la negativa al pago del deudor, después del correspondiente requerimiento, deben quedar en depositaria de la persona que al efecto designe el acreedor, y no se establece en el dispositivo prerrogativa que faculte al demandado para constituirse en depositario, mediante el otorgamiento de garantía. Por lo que resulta fuera de toda duda que en un caso como el que se analiza no procede la aplicación supletoria de la ley estatal, porque al hacerlo se quebrantaría lo dispuesto por el artículo 1392 del Código de Comercio que faculta, de manera exclusiva al actor, para designar al depositario de la cosa secuestrada. Resulta por demás puntualizar que el ordenamiento antes invocado, si tutela la institución de fianza, pues en el artículo 1180, permite que el embargo precautorio sea substituido por una fianza, por ende, si la intención del legislador hubiera sido la de hacer extensivo dicho beneficio en el juicio ejecutivo, así lo hubiera determinado en forma auténtica, haciendo la adecuación respectiva en el artículo 1392, pero como no lo hizo, es incontrovertible que reservó como facultad propia del actor el designar al depositario de los bienes embargados.

Como mera referencia diré que en materia fiscal el nombramiento de depositario estará cargo del jefe de las oficinas ejecutoras y, en su caso, a los ejecutores, para que bajo su más estricta responsabilidad nombren al depositario de los bienes materia de embargo, dentro del procedimiento administrativo de ejecución.

Cabe decir que cuando el embargo de bienes recaiga sobre una negociación mercantil o industrial, el actor o acreedor o ejecutante no podrá nombrar persona como depositaria de dichos bienes, puesto que en este caso, siempre será la negociación la que quede como depositaria de los mismos, pero si podrá nombrar a un interventor con cargo a la caja, quien podrá tomar de su cargo al momento de practicarse la diligencia, elaborando de inmediato, un inventario de los bienes que se encuentren en el interior de la negociación, y de ser posible, de los inmuebles que sean propiedad de aquella. En caso de que haya oposición para la toma de posesión del interventor, el Ejecutor la hará constar en el acta que levante, y dará cuenta quien a su vez, dará vista al actor, quien podrá solicitar que se aplique a la negociación una medida de apremio y se turnen nuevamente los autos al Ejecutor, para que el interventor tome posesión de su cargo. A continuación analizaremos los deberes que el Código de Procedimientos Civiles impone a los depositarios judiciales

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

5.2 Deberes del depositario.

Dentro de los deberes del depositario se encuentran:

- I. Debe aceptar y protestar el cargo ante el propio actuario o ante el Juez de los autos, protestando en ese acto su fiel y legal desempeño, de lo que asentará razón en autos. Si el depositario no acepta el cargo no puede perfeccionarse el depósito por faltar un elemento esencial que es el consentimiento del depositario. Por lo que deberá señalarse un depositario que acepte el cargo.

Al respecto conviene hacer las siguientes observaciones: Se pueda dar el caso de que el depositario nombrado por el acreedor, tratándose del propio deudor, no quiera aceptar el cargo asignado en el momento de la diligencia, en tal virtud, deberá proceder conforme a lo dispuesto por los artículos 482 del Código de Procedimientos Civiles, establece:

"El deudor que no quiera aceptar la responsabilidad de depositario entregará, desde luego, la tenencia material de la finca al actor, o al depositario que este nombre."

No obstante que el deudor desde el día del emplazamiento, contrae la obligación de depositario judicial de la finca hipotecada, de sus frutos y de todos los objetos que con arreglo a la escritura y conforme al Código Civil para el Distrito Federal, deban considerarse como inmovilizados y formando parte de la misma finca, los cuales se formara inventario para agregarlos a los autos, siempre que lo pida el acreedor. La gravedad de esta responsabilidad solidaria, hace necesario que se recomiende a los actores la selección muy cuidadosa de la persona que debe fungir como su depositario en virtud de existir una responsabilidad que deriva del Código Penal del delito de abuso de confianza cuyos elementos, son los siguientes.

- a) Que se haya entregado la cosa en confianza o en virtud de un contrato, sin transferir el dominio,
- b) Que la confianza hubiera sido alcanzada con fin distinto que el de disponer de lo ajeno,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- c) y Que se haya dispuesto de la cosa; es decir, cuando habiéndose fincado en el inculpado la calidad de depositario judicial en un juicio ejecutivo mercantil, y se encuentre suficientemente acreditado que a éste se le hubiera previamente requerido judicial o extrajudicialmente sobre la entrega de dichos bienes, y no los entregue o no los tenga por haber dispuesto de los mismos.

Cabe decir que poner los bienes en depósito de persona nombrada por el acreedor, significa no sólo la manifestación formal que en tal sentido haga el actuario, sino que será necesario que el actuario ponga en posesión material de los bienes al depositario. El depositario tiene el carácter de simple custodio y los bienes debe conservarlos a disposición del juez respectivo, lo anterior se desprende del contenido del artículo 549 del Código de Procedimientos Civiles, que ordena:

"Recayendo el secuestro sobre los bienes muebles que no sean dinero, alhajas, ni créditos, el depositario que se nombre sólo tendrá el carácter de simple custodio de los objetos puestos a su cuidado, los que conservará a disposición del juez respectivo. Si los muebles fueren fructíferos rendirá cuentas en los términos del artículo 557."

Abstenerse de tomar posesión de iniciativa propia y esperar a que el actuario o el juez le den posesión de los bienes embargados. Lo usual en la práctica forense es que se dé posesión al depositario de los bienes embargados en el momento en que se practique el embargo, si ello es posible, de lo contrario ha de gestionarse ante el juzgador que ordene se le dé posesión al depositario, para lo cual se deberá comisionar al secretario actuario, pudiéndose emplear los medios de apremio para que se cumpla la orden de dar posesión al depositario.

Por su parte el depositario debe

- 1- Señalar domicilio para oír y recibir notificaciones y adicionalmente tiene la obligación de comunicar el cambio de su domicilio.
- 2- Debe comunicar al juzgado el lugar donde ha constituido el depósito de los bienes muebles embargados.

3.- Si se trata de bienes fructíferos, o si se trata de depósito que implique administración o intervención, deberán los depositarios rendir al Juzgado, cada mes, una cuenta de lo obtenido y de los gastos erogados. Los que tengan administración o intervención presentara al juzgado, cada mes, una cuenta de los esquimos y demás frutos de la finca, y de los gastos erogados, no obstante cualquier recurso interpuesto en lo principal.

4.- Deberá recabar autorización judicial para realizar gastos de almacenaje de conformidad con el artículo 550 Código de Procedimientos Civiles, que determina que:

"El depositario, en el caso del artículo anterior, pondrá en conocimiento del juzgado el lugar en que quede constituido el depósito, y recabará la autorización para hacer, en caso necesario, los gastos de almacenaje. Si no puidere el depositario hacer los gastos que demande el depósito, pondrá está circunstancia en conocimiento del juez, para que éste, oyendo a las partes en una junta que se celebrará dentro de los tres días, decrete el modo de hacer los gastos, según en la junta se acordare, o en caso de no haber acuerdo, imponiendo esa obligación al que obtuvo la providencia de secuestro".

El depositario recibe la posesión de los bienes embargados y se obliga a conservarlos con toda diligencia, como si se tratara de cosas propias y a restituirlos a quien el juez (depositante) le indique. Cabe decir que el depositario no es parte en el proceso y no puede impugnar las resoluciones dictadas en el. Pues cabe destacar que únicamente los que pueden en su momento recurrir a alguna impugnación dentro del proceso es precisamente a su propietario o acreedor, quienes pueden ocurrir de igual formal al juicio de amparo. La obligación de devolver los bienes depositados pesa únicamente sobre el depositario. El juez no puede requerir la entrega directamente al actor, puesto que éste no tiene bienes en su poder.

El depositario puede valerse de auxiliares para el cumplimiento de su obligación de custodia pero responde de la culpa de estos. El depositario interventor con cargo a la caja carece de atribuciones administrativas pues le compete únicamente las de vigilancia conforme al artículo 555 del Código de Procedimientos Civiles, que textualmente ordena

Artículo 555. Si el secuestro se efectúa en una finca rústica o en una negociación mercantil o industrial, el depositario será mero interventor con cargo a la caja, vigilando la contabilidad y tendrá las siguientes atribuciones:

- I. Inspeccionará el manejo de la negociación o finca rústica en su caso, y las operaciones que en ella respectivamente se hagan, a fin de que produzcan el mejor rendimiento posible;
- II. Vigilará en las fincas rústicas la recolección de los frutos y su venta, y recogerá el producto de ésta;
- III. Vigilará las compras y ventas de las negociaciones mercantiles, recogiendo, bajo su responsabilidad el numerario;
- IV. Vigilará la compra de materia prima, su elaboración y la venta de los productos, en las negociaciones industriales, recogiendo el numerario y efectos de comercio para hacerlos efectivos en su vencimiento;
- V. Ministrará los fondos para los gastos de la negociación o finca rústica y cuidará que la inversión de esos fondos se haga convenientemente;
- VI. Depositará el dinero que resultara sobrante, después de cubiertos los gastos necesarios y ordinarios, como se previene en el artículo 543;
- VII. Tomará provisionalmente las medidas que la prudencia aconseje para evitar los abusos y malos manejos en los administradores, dando inmediatamente cuenta al Juez para su ratificación y en su caso para que determine lo conducente a remediar el mal.

El supuesto a que se refiere este precepto es en la diligencia de embargo, cuando el actor, acreedor o ejecutante nombra un depositario interventor, con cargo a la caja, ya que respecto de los bienes de las negociaciones mercantiles o industriales no puede secuestrarse o retirarse de ella, ninguno de los bienes que se encuentren en su interior por lo que en consecuencia, si el encargado o representante de la negociación no señalare bienes, el actor o acreedor o ejecutante podrá señalar todo lo que de hecho y por derecho le pudiere corresponder a la negociación embargada, por lo que en consecuencia, aunque es recomendable, no será necesario que se haga un inventario de los bienes que se tengan a la vista. Cuando al momento del embargo, el encargado o representante o administrador de la negociación se oponga a que tome posesión de su cargo el depositario-

TESIS CON
E. LA DE ORIGEN

interventor, el actuario o ejecutor dará cuenta al Juez, quien ordenará se pasen nuevamente los autos al ejecutor para que ponga en posesión de su cargo al depositario nombrado en la diligencia de embargo, apercibiendo a la empresa embargada con imponerle una sanción pecuniaria hasta por el equivalente a ciento veinte días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, para el caso de que se oponga, en cuyo caso, el actuario dará cuenta al Juez con el resultado de la diligencia y si hubiere habido oposición, el Juez, nuevamente ordenará se pasen los autos al referido ejecutor duplicará la sanción pecuniaria aludida y atento a lo dispuesto en la parte final de la fracción II del artículo 62 del Código de Procedimientos Civiles, dispone:

Se entenderá por corrección disciplinaria

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. Estas multas se duplicarán en caso de reincidencia.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 555 del Código de Procedimientos Civiles, que señala:

"Si el cumplimiento de los deberes que el Artículo anterior impone al interventor, éste encontrare que la administración no se hace convenientemente, o puede perjudicar los derechos del que pidió y obtuvo el secuestro, lo pondrá en conocimiento del Juez, para que oyendo a las partes y al interventor, determine lo conveniente"

Así entonces, se desprende que al tomar posesión de su cargo, el depositario-interventor adquiere la obligación de proporcionar los fondos que sean necesarios para el funcionamiento de la negociación y vigilar que sean invertidos convenientemente, pero esto no le da el carácter de administrador de la negociación embargada, por lo que solamente podrá vigilar que los fondos que ministre, sean utilizados en gastos necesarios y propios del giro de la negociación, por lo que en consecuencia, si no cumple con dicha obligación, tanto el depositario-interventor como el actor,

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

acreedor o ejecutante, serán responsables de los daños y perjuicios que por su negligencia pudiese sufrir la negociación embargada, atento a lo dispuesto por el artículo 560, de la ley adjetiva procesal.

5.2.1 Reglas sobre el depósito, atendiendo a la clase del bien embargado.

Dentro de éste apartado se debe hacer notar la importancia que revisten las reglas respecto de los bienes embargados y que el depositario debe acatar, de acuerdo con lo que señala para estos casos el Código de Procedimientos Civiles, dicha ley contempla diversas clases de depositarios, cuyas funciones difieren entre si, atento a la naturaleza del bien embargado. Hay depositarios 1) De personas, 2) De cosas muebles especificadas e individualizadas; 3) De cosas fungibles o que pueden descomponerse; 4) De alhajas o de dinero en efectivo; 5) De títulos de crédito; 6) De créditos litigiosos; 7) De bienes inmuebles; 8) De fincas rústicas; 9) De urbanas, y 10) De empresas comerciales, industrias o agrícolas, que más que depositarios, tienen el carácter de interventores con cargo a la caja. Toda vez que el objeto del presente trabajo es el análisis de los bienes muebles embargados, omitiré el depósito de personas, así entonces tenemos que:

Cuando el secuestro recae sobre bienes muebles que no sean dinero, alhajas, ni créditos, el depositario tendrá el carácter de simple custodio de los objetos puestos a su cuidado, los que conservará a disposición del juez respectivo. En este caso la regla general está constituida por dos elementos principales la declaratoria de embargo que como gravamen se hace pesar sobre los bienes, que de acuerdo con la ley, se señalan en la misma diligencia; y, el depósito mediante el cual se verifica la entrega material de los propios bienes al depositario, que con ese objeto haya nombrado el ejecutante, por tanto, el secuestro no llega a consumarse y no puede por lo mismo, considerarse perfeccionado, sino cuando esos dos elementos han tenido completa y legal realización, pues la entrega material de los bienes al depositario es el único elemento integral del secuestro, que produce el efecto procesal civil de que el ejecutado no puede disponer libremente de los bienes objeto del embargo.

Embargo de cosas fáciles de deteriorarse o de demeritarse. Si los bienes muebles embargados y depositados fueren cosas fáciles de deteriorarse o demeritarse, el depositario debiera examinar frecuentemente su estado y poner en conocimiento del juez el deterioro o demérito, que en este dicte el remedio oportuno para evitar el mal, o acuerde su venta con las mejores condiciones,

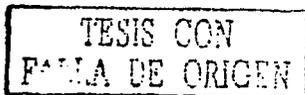
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

en vista de los precios de plaza y del mérito que hayan sufrido o éste expuestos a sufrir los objetos secuestrados. Embargo de cosas fungibles. En el supuesto de que los muebles embargados y depositados fueren cosas fungibles, el depositario tendrá, además, la obligación de imponerse del precio que la plaza tenga los efectos confiados a su guarda, a fin de que si encuentra ocasión favorable para la venta, lo ponga desde luego en conocimiento del juez, con objeto de que éste determine lo que fuere conveniente.

Embargo de alhajas y muebles preciosos o dinero en efectivo. En el caso de que el secuestro recaiga sobre alhajas y demás muebles preciosos el depósito se hará en institución autorizada por la ley o en el Monte de Piedad (Art. 543 F. III). Embargo de dinero o de créditos fácilmente realizables. En la hipótesis de embargo de dinero o de créditos fácilmente realizables, no requiere la designación de un depositario por la parte ejecutante pues, debe hacerse inmediata entrega al actor; en cualquier otro caso, el depósito se hará en el Banco de México o en casa comercial de crédito reconocido en los lugares en que no éste establecido aquel. El billete de depósito se conservará en el seguro del juzgado (Art. 543). En virtud de la Ley Orgánica de Nacional Financiera S.A., el depósito se hará en esta institución. En el Distrito Federal, ya no tiene cabida el depósito en casa comercial de crédito reconocido.

Embargo de créditos. En el caso de que se aseguren créditos, no es necesario que se designe depositario, el secuestro se reducirá a notificar al deudor o a quien deba pagarlos que no verifique el pago, sino que retenga la cantidad o cantidades correspondientes a disposición del juzgado, apercibido de doble pago en caso de desobediencia, y al acreedor contra quien se haya dictado el secuestro, que no disponga de esos créditos, bajo las penas que señala el Código Penal, tales como abuso de confianza etc.

Embargo de un título en el que conste un crédito. Si se llegare a asegurar el título donde consta un crédito, se nombrará un depositario que lo conserve en guarda, quien tendrá la obligación de hacer todo lo necesario para que no se altere ni menoscabe el derecho que el título representa, y de intentar todas las acciones y recursos que la ley conceda para hacer efectivo el crédito, quedando sujeto, además, a las obligaciones que impone el libro IV, segunda parte, título Octavo del Código Civil.



Embargo de créditos litigiosos. Si los créditos asegurados fuesen litigiosos, la providencia de secuestro se notificará al juez de los autos respectivos, dándole a conocer el depositario nombrado, a fin de que pueda sin obstáculo alguno desempeñar las obligaciones que impone el artículo 547 del Código de Procedimientos Civiles.

De bienes inmuebles De todo embargo de bienes raíces se tomara razón en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, librándose al efecto, por duplicado, copia certificada de la diligencia de embargo; una de los ejemplares, después del registro, se unirá a los autos y el otro quedara en la expresada oficina.

Fincas rusticas o negociación mercantil. Si el secuestro se efectúa en una finca rustica o en una negociación mercantil o industrial, el depositario será mero interventor con cargo a la caja, vigilando la contabilidad. En la diligencia de requerimiento de pago, embargo y emplazamiento que regula el Código de Comercio, no se previene expresamente la institución jurídica relativa al depositario interventor con cargo a la caja; pero como si está regulado el embargo, opera la supletoriedad del Código de Procedimientos Civiles local, en todo aquello relativo a esa figura, puesto que el embargo en si mismo, es la medida cautelar que permite al acreedor asegurar el pago de su crédito, y dependera de la naturaleza del objeto embargado, que opere lo que al respecto establece la legislación procesal local, porque de otro modo no podría darse eficacia alguna al embargo, que es una fase de la diligencia de ejecución que se origina con motivo del ejercicio de la acción ejecutiva, en terminos de los artículos 1392 a 1396 del Código de Comercio

Finca urbana Embargo sobre finca urbana y sus rentas o sobre estas solamente. En el supuesto de embargo sobre finca urbana y sus rentas o sobre estas solamente, el depositario tendrá el carácter de administrador, puede el depositario judicial, una vez que se declare el embargo de una finca destinada a habitación y que ha aceptado el cargo, exigir que se le ponga en posesión real y material de ella, excepto en los supuestos que el ejecutado se encuentra físicamente impedido para trabajar o que sin culpa suya carece de otros bienes o de profesion u oficio, a fin de que la autoridad de instancia este en la aptitud de considerar esas situaciones, para en su caso permitirle siga

ocupando el inmueble o parte del mismo sin pagar renta o fijando la que debe cubrir de acuerdo con esas circunstancias.

Empresas comerciales, industriales o agrícolas. Por último si el secuestro ha sido de finca rústica o negociación mercantil o industrial debe asumir el carácter de interventor con cargo a caja con el objeto de vigilar la contabilidad. Cabe citar que la orden de interventoría de una negociación, es impugnabile en amparo indirecto al trascender el procedimiento afectando a las personas y cosas irremediabilmente, pues como consecuencia de dicho acto se habrá de entregar al depositario interventor nombrado en el juicio ejecutivo mercantil la caja de la negociación demandada con lo que sin duda se afectarían los derechos patrimoniales de ésta. En principio es conveniente precisar, que de acuerdo con la teoría jurídica, las empresas mercantiles son susceptibles de enajenación, puesto que el ente económico y jurídico que constituye la empresa, no se encuentra fuera del comercio y puede por tanto, ser objeto del tráfico jurídico. Ahora bien, el Código de Comercio, el Reglamento del Registro Público de Comercio y el Código de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria al Código de Comercio, han establecido diversas normas que tienen que conjugarse para determinar la legalidad de la orden de inscripción del embargo decretado sobre la empresa. Dispone el artículo 18 del Código de Comercio la existencia del Registro Público de Comercio. por su parte, el artículo 1o. del Reglamento del Registro Público de Comercio, estatuye que el referido Registro Público es la institución mediante la cual el Estado proporciona el servicio de publicidad de los hechos y actos jurídicos que realizados por empresas mercantiles o en relación con ellas, precisan de ese requisito para surtir efectos contra terceros, así también el artículo 29, fracción II, del citado reglamento, prevé que sólo se registrarán en la indicada oficina de gobierno las resoluciones y providencias judiciales certificadas legalmente. por su parte, el artículo 33, fracción II, del reglamento en cita dice que corresponderán al Libro Tercero o a la Tercera Parte del Folio Mercantil, los asientos referidos a embargos, sentencias y providencias judiciales, finalmente, el artículo 555 del Código de Procedimientos Civiles, dispone que son susceptibles de embargo las empresas mercantiles puesto que dicho precepto establece que si el secuestro se efectúa en una finca rústica o en un negocio mercantil o industrial, el depositario será mero interventor con cargo a la caja. Consecuentemente de la interpretación armónica de los preceptos legales referidos y de la teoría jurídica en comento, se llega a la conclusión de que resulta

legal la orden de inscripción del embargo fincado sobre la persona moral, ya que tal secuestro en realidad se fincó sobre el patrimonio o capital de la empresa demandada.

5.3 Remoción del depositario judicial.

El depositario será removido de plano en los siguientes casos:

- 1.- Si dejará de rendir cuenta mensual o la presentada no fuere aprobada;
- 2.- Cuando no haya manifestado su domicilio o cambio de éste, y
- 3.- Cuando tratándose de bienes muebles no pusiere en conocimiento del juzgado, dentro de las cuarenta y ocho horas que sigan a la entrega, el lugar en donde quedo constituido el depósito. Si el removido fuere el deudor, el ejecutante nombrará nuevo depositario. Si lo fuere el acreedor o la persona por el nombrada, la nueva elección se hará por el juez.

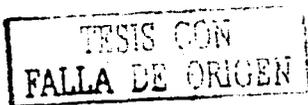
La designación de nuevo depositario de los bienes embargados, no causa a la demandada ningún agravio personal y directo, en los términos del artículo 4 de la Ley de Amparo, puesto que con el cambio de depositario no se afecta la situación jurídica de los bienes propiedad de la demandada, que resultaron secuestrados en la diligencia de requerimiento, emplazamiento y embargo practicada en el juicio natural, sino que el juzgador se concretó a reconocer el ejercicio del derecho que tiene la acreedora, para designar depositario de los bienes secuestrados en el procedimiento, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 543 del Código de Procedimientos Civiles. El secuestro de bienes como providencia precautoria, tiene por objeto sujetar a depósito la cosa en disputa hasta que se resuelva a quien debe entregarse, de lo que resulta evidente que si no prospera la acción y se ordena en la sentencia levantar el secuestro precautorio ello trae como consecuencia jurídica necesaria restituir al demandado en la posesión del bien aunque eso no se ordenara expresamente en el fallo, puesto que sin el embargo, carece de sustento legal la retención de la cosa por parte del depositario. En algunas entidades y de conformidad con sus legislaciones Adjetivas locales, tratándose de las obligaciones y derechos de los depositarios judiciales respecto de su encargo por aplicación supletoria de la legislación común, esto es el Código de Procedimientos Civiles para la entidad, y por omisión en el Código de Comercio se permite que si el deudor lo pide o el Juez lo estima necesario, el depositario caucionara su manejo por cantidad suficiente, dentro de los ocho días siguientes a la fecha en que se le exige ese requisito, de ahí que es

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

claro que tal obligación debe de cumplirla directamente el depositario por imperativo de ley. Por último la prevención hecha al quejoso en un auto para que haga entrega de los bienes embargados al depositario en un juicio mercantil, apercibiéndolo con decretarle el cateo en su domicilio en caso de no hacerlo, así como el requerimiento para que señale domicilio para sus notificaciones, es impugnabile mediante el recurso de apelación que establece el artículo 1341 del Código de Comercio, por causarle un gravamen que no puede ser reparable en la sentencia definitiva, pues dicha resolución se concretará a analizar si se acreditaron en juicio las acciones y excepciones, y en forma alguna podrá ocuparse de los apercibimientos hechos a la parte demandada; de ahí que el juicio de amparo sea improcedente por surtirse la causal prevista en la fracción XIII del artículo 73 de la Ley de Amparo.

5.4 Honorarios del depositario judicial.

Conforme a lo dispuesto por el artículo 561 del Código de Procedimientos Civiles, los depositarios e interventores percibirán por honorarios los que señale el arancel, cabe mencionar que, las costas se definen por la doctrina como los gastos ocasionados en el proceso derivados directamente de él, es decir, las costas equivalen a los gastos que es preciso hagan las partes para obtener la declaración judicial de un derecho y causados dentro del procedimiento. Luego, el pago de la remuneración devengada por depositarios, valuadores y peritos, en funciones de la administración de justicia, abarcan por igual las costas o gastos causados en el plato, de lo que se desprende, que la remuneración de un depositario resulta incluida en las costas, siempre y cuando el actor haya realizado el pago de dichos honorarios. Por su parte la Ley Organica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal dentro de su capítulo II Sección Segunda denominada "De los Depositarios", establece que los depositarios de bienes muebles, además de los gastos de Prendamiento del local en donde se constituya el depósito así como de la conservación que autoriza el juez, cobrarán como honorarios hasta un 2% sobre el valor de los muebles resguardados, tratándose de semovientes cobrarán sus honorarios del 2% independientemente de las erogaciones económicas de manutención y costo de arrendamiento del local necesario para el depósito, en el entendido de que si se hiciera necesaria la realización de los bienes, los depositarios cobrarán además de dichos honorarios, del 2% al 5% sobre el producto líquido de ésta, si en ella hubieren intervenidos



Por su parte los depositarios de fincas urbanas cobrarán el 10% del importe bruto de los productos o rentas que se recauden. En caso de que la finca no produzca los honorarios se regularán conforme a lo dispuesto en el artículo 129 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal que señala:

*Artículo 129. En los negocios de cuantía indeterminada se causarán las costas siguientes:

I Por estudio del negocio para plantear la demanda \$2,500 00,

II Por el escrito de demanda \$1,000 00,

III Por el escrito de contestación de la demanda \$1,000.00,

IV Por la lectura de escritos o promociones presentados por el contrario, por foja, \$10000,

V Por el escrito en que se promueva un incidente o recurso del que deba conocer el mismo juez de los autos, o se evacúe el traslado o vistas de promociones de la contraria, \$250 00 VI Por cada escrito proponiendo pruebas, \$500 00

VII Por cada interrogatorio de posiciones a la contraria, de preguntas o repreguntas a los testigos, o cuestionarios a los peritos, por hoja, \$125 00,

VIII Por asistencia a juntas, audiencias o diligencias en el local del Juzgado, por cada hora o fracción \$100 00.

IX Por asistencia a cualquier diligencia fuera del Juzgado, por cada hora o fracción desde \$100 00 hasta \$200 00,

X Por notificación o vista de proveídos, \$50 00,

XI Por notificación o vista de sentencia, \$100 00. Las cuotas a que se refiere esta fracción y la anterior, se cobrarán sólo cuando conste en autos que el abogado fue notificado directamente por el actuario. En cualquier otro caso, por cada notificación se cobrarán \$25 00 siempre que la promoción posterior revele que el abogado tuvo conocimiento del proveído o sentencia relativos,

XII Por los atagatos en lo principal, según la importancia o dificultad del caso, de \$125 00 a \$250 00, y

XIII Por el escrito de agravios o contestación de los mismos, en apelación \$2,500 00

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Las cantidades a que se refiere este artículo serán actualizadas conforme al incremento anualizado que se dé en el Índice Nacional de Precios al Consumidor señalado por el Banco de México.*

Los depositarios de fincas rústicas percibirán como honorarios un 2% sobre el valor de lo depositado más un 10% sobre las utilidades líquidas de la finca y por último cuando el secuestro recaiga sobre créditos, el depositario, además de los honorarios que se menciona en líneas que anteceden, cobrará el 5% sobre el importe de los créditos o pensiones que recaude.

6. Efectos del embargo.

Como se ha apuntado el embargo es el acto en cuya virtud se aseguran determinados bienes, propiedad del demandado a fin de garantizar las prestaciones reclamadas, para que en un momento dado y con el producto de los mismos, se pague al acreedor; se concretiza como una medida de aseguramiento, del crédito del demandante, debemos señalar que tiene los siguientes efectos:

- a - El acreedor tiene garantizado su crédito hasta el monto del precio en remate de los bienes embargados, por lo que posee un crédito resguardado en la medida del valor de los bienes embargados. Si el bien no se vende en remate, el acreedor se lo adjudica, el efecto del embargo será garantizarse el crédito hasta el valor de la adjudicación.
- b - El deudor se verá privado de la posesión material de aquellos bienes que hayan sido entregados al depositario.
- c - El deudor habrá perdido la administración temporal de los bienes que éste sometidos al régimen de administración o intervención en los términos antes analizados.
- d - El deudor habrá reducido la disponibilidad de los bienes secuestrados pues, no podrá enajenarlos a terceros sin informar a estos que los bienes están embargados y que responderán esos bienes de los créditos que garantizan pues de hacerlos sin esa información podrá ser acusado del delito de fraude en perjuicio de terceros y quizá en perjuicio del acreedor.
- e - El deudor no podrá disponer de las sumas cobradas a sus deudores cuando los créditos han sido embargados, so pena de adquirir responsabilidad penal.

- f.- Para que el embargo de bienes inmuebles o de inmuebles identificables produzca sus efectos contra terceros, es menester que se inscriba el embargo en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio.
- g.- En virtud del embargo, los terceros notificados de embargo de créditos de los que son deudores, deberán pagar al juzgado si no quieren que se les haga efectivo el apercibimiento de doble pago.
- h.- El segundo y ulterior embargantes, sólo podrán reembargar y tendrán que respetar el nombramiento del primer depositario, salvo los casos de excepción previstos por el artículo 543 fracción II del Código de Procedimientos Civiles.
- i.- El dueño del bien embargado tendrá que soportar en su patrimonio el pago de honorarios al depositario.
- j.- El dueño del bien embargado puede promover la remoción del depositario cuando exista causa legal para ello.
- k.- El dueño del bien embargado puede solicitar el levantamiento del embargo en caso de que haya realizado pago del crédito a su cargo, o en el caso de que se hayan embargado bienes no susceptibles de embargo.
- l.- El afectado por el embargo de bienes puede realizar objeciones a las cuentas presentadas por el depositario que tiene la administración o la intervención.
- m.- El afectado de embargo puede promover los incidentes a que se refiere el artículo 562 del Código de Procedimientos Civiles que dispone:

Al ejecutarse las sentencias se formará la sección de ejecución y se integrará con el mandamiento de embargo, los incidentes relativos a ampliación y reducción del mismo, los de venta y remate de los bienes secuestrados, nombramientos, remociones y remuneraciones de peritos y depositarios, y, en general, lo que comprenda la sección de ejecución en los juicios ejecutivos e hipotecarios, así como en las providencias.

Los incidentes de liquidación de sentencia, rendición de cuentas y determinación de daños y perjuicios se seguirán en el cuaderno principal.

- ñ.- El sujeto cuyos bienes han sido embargados podrá interponer la queja contra los actos del ejecutor, en los términos del artículo 724 de la ley adjetiva civil en consulta, que ordena:

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

"Se da el recurso de queja n contra de los ejecutores y secretarios por ante el juez. Contra los primeros sólo por exceso o defecto de las ejecuciones y por las decisiones en los incidentes de ejecución. Contra los segundos, por omisiones y negligencias en el desempeño de sus funciones."

o.- El sujeto afectado por el embargo tendrá que soportar todas las consecuencias del embargo hasta llegar al remate, adjudicación y otorgamiento de los títulos necesarios al adjudicatario, así como la aplicación del producto del remate al pago de los débitos.

7. Mejora, reducción, levantamiento y sustitución del embargo.

El embargo de bienes de conformidad con el artículo 1392 del Código de Comercio, debe ser suficientes para cubrir la deuda reclamada, por su parte el procesalista JESÚS ZAMORA PIERCE, dice:

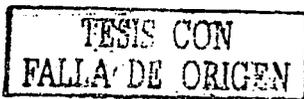
"... su valor no debe ser ni mayor ni menor que el adecuado para garantizar el pago del adeudo, de sus intereses y de las costas judiciales, tomando en cuenta el demérito que, sobre dicho valor, tendrá la venta en pública almoneda..."¹⁰³

Por cuanto se refiere a la ampliación o mejora del embargo tiene lugar conforme lo disponen los artículos 538, 541 fracciones I, II, III, y IV, 542, 544 y 1375 del Código de Comercio así como puede pedirse en cualquiera de los siguientes casos:

"Artículo 538. El embargo sólo subsiste en cuanto los bienes que fueron objeto de él basten a cubrir la suerte principal y costas, incluidos los nuevos vencimientos y réditos hasta la total solución, a menos que la ley disponga expresamente lo contrario."

Es decir, cuando los nuevos vencimientos e intereses del crédito hagan insuficiente el valor

¹⁰³ Zamora-Perce, Jesús. Ob. Cit. Pág. 170.



de los bienes embargados. Por su parte el artículo 541 en sus diversas fracciones sostiene:

Podrá pedirse ampliación de embargo:

- I. En cualquier caso en que a juicio del juez no basten los bienes secuestrados para cubrir la deuda y las costas;
- II. Si el bien secuestrado que se sacó a remate dejare de cubrir el importe de lo reclamado a consecuencia de las retasas que sufre o si transcurrido un año desde la remisión, tratándose de muebles no se hubiere obtenido su venta;
- III. Cuando no se embarguen bienes suficientes por no tenerlos el deudor y después aparecen o los adquiera;
- IV. En los casos de tercera, conforme a lo dispuesto en el título décimo.

Asimismo se podrá pedir la mejora del embargo en los casos de tercera excluyente de conformidad con el contenido del artículo 1,375 del Código de Comercio que ordena:

"Bastará la interposición de una tercera excluyente para que el ejecutante pueda ampliar la ejecución en otros bienes del deudor, si este no los tuviere, para pedir la declaración de quiebra."

Finalmente podrá darse este supuesto cuando el ejecutado haya solicitado con éxito el levantamiento del embargo, por recaer éste sobre bienes inembargables conforme al artículo 544 del Código de Procedimientos Civiles, invocado en los primeros apartados del presente trabajo. En términos del artículo 542 del Código de Procedimientos Civiles la mejora o reducción del embargo se sigue por cuerda separada sin suspender la sección de ejecución, a la que se unirá después de realizada. Por otra parte, de la lectura del artículo 552 del mismo ordenamiento se puede inferir que la ampliación o reducción de embargo se hace por medio de un incidente. Por tratarse de un incidente en un juicio ejecutivo mercantil aquel debe sustanciarse conforme al artículo 1414 del Código de Comercio, es decir, el juez decide de plano, sin sustanciar artículo, pero sin perjuicio del derecho de los interesados para que se les oiga en audiencia verbal cuando así lo pidieren. La mejora del embargo puede solicitarse incluso después del remate, si éste dejare de cubrir el importe total del crédito.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La reducción de embargo y el levantamiento del embargo pueden pedirse en cualquier momento del proceso, hasta antes de la adjudicación de los bienes en remate, pues el ejecutado debe proteger sus bienes, los mismos plazos de que gozaría un tercero que controvierte el dominio de los mismos, en términos del artículo 1414 del Código de Comercio en relación con el artículo 562 del Código de Procedimientos Civiles, también se tramita de vía incidental y algunos juzgados conceden término para que éstas se rindan. En ocasiones es prácticamente improcedente conceder un término probatorio, no obstante que para los incidentes surgidos en los juicios ejecutivos mercantiles se observa la regla prevista por el Código de Comercio en su artículo 1414 que a letra dice:

Artículo 1414. Cualquier incidente o cuestión que se suscitare en los juicios ejecutivos mercantiles, serán resueltos por el juez con apoyo en las disposiciones respectivas de este título, y en su defecto, en lo relativo a los incidentes en los juicios ordinarios mercantiles, y a falta de unas y otras, a lo que disponga la ley procesal de la entidad federativa correspondiente, procurando la mayor equidad entre las partes sin perjuicio para ninguna de ellas

Estos incidentes se pueden ventilar sin sustanciar artículo, esto es, sin perjuicio del derecho de los interesados para que se les oiga en audiencia verbal cuando lo pidieren; pero esto no puede impedir, en modo alguno, que dentro de ella se lleve a cabo la recepción y práctica de ciertas probanzas que sean indispensables para demostrar los hechos en que se funde el incidente, y así llevar al criterio del juzgador una plena justificación o injustificación de la propia cuestión incidental.

En cambio, la petición de mejora del embargo se da cuando se cumplen los supuestos de las fracciones IV y VII del artículo 544 del Código de Procedimientos Civiles, que ordena:

Quedan exceptuados de embargo:

- IV La maquinaria, instrumentos y animales propios para el cultivo agrícola, en cuanto fueren necesarios para el servicio de la finca a que estén destinados, a juicio del juez, a cuyo efecto oírá el informe de un perito nombrado por él,
- VII Los efectos, maquinaria e instrumentos propios para el fomento y giro de las

negociaciones mercantiles o industriales, en cuanto fueren necesarias para su servicio y movimiento, a juicio del juez, a cuyo efecto oirá el dictamen de un perito nombrado por él, pero podrán ser intervenidos juntamente con la negociación a que estén destinados,...

Para Jesús Zamora Pierce, la petición de mejora del embargo:

"... debe resolverse de plano, en secreto, con el sób escrito del ejecutante y sin dar vista al ejecutado, por las mismas razones que justifican que el auto de exequendo original se dicte sin audiencia de la contraria...". Continúa diciendo que: "Las partes no podrán ofrecer pruebas, pues el incidente mercantil no se bs permite (art. 1414, C. Com.), pero el juez podrá nombrar un perito que lo asista en el incidente de levantamiento de embargo en las hipótesis de las fracciones IV y VII del articub 544, C. p. c..."¹⁰¹

Criterio con el que no estoy de acuerdo, puesto que al articub 1414 del Código de Comercio admite la aplicación supletoria del Código de Procedimientos Civiles, dentro del cual no se prohíbe el ofrecimiento de pruebas, independientemente de que efectivamente de se limitaria del derecho de defensa del demandado puesto que una vez que esta notificado y emplazado a juicio tiene total injerencia en el juicio ejecutivo mercantil entablado en su contra, y por ende se le estaria limitando sus garantías de audiencia y legalidad. Conforme al contenido del articub 1341 del Código de Comercio que señala

"Las sentencia interlocutorias son apelables si b fueren las definitivas, conforme al articub anterior. Con la misma condición son apelables los autos si causan un gravamen que no pueda repararse en la definitiva, o si la ley expresamente b dispone."

De b anterior consideró que efectivamente se debe dar vista con la tramitación de bs

¹⁰¹ Ibidem. Pág. 171.



incidentes que se puedan presentar relativos a la mejora o reducción de embargo, con el objeto de que se presenten las pruebas que las partes consideren pertinentes, puesto que en su substanciación el juez emitirá la sentencia interlocutoria correspondiente en base a los elementos de convicción que se lleguen a presentar. Asimismo el resolverse estos incidentes sin dar vista a la contraria y resolverse de la misma manera, el procedimiento deja de procurar la mayor equidad entre las partes perjudicando a la demandada, contrariando lo señalado en la parte final del artículo 1414 del Código de Comercio en comento.

Sustituir el embargo quiere decir levantar la traba que pesaba sobre ciertos bienes y hacerla recaer sobre otros, o bien aceptar que la garantía representada por el embargo sea cambiada por otra garantía. Conforme al dispositivo jurídico contemplado en el artículo 1180 del Código de Comercio que dispone:

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

El artículo 1180 del Código de Comercio al aceptar la sustitución de embargo y ordenar que el mismo se levante al cumplirse con los requisitos que dicho precepto señala, resulta aplicable para los embargos decretados con el carácter de providencia precautoria, pues en modo alguno contiene la facultad para que el ejecutado con base en un auto de exequendo dictado en juicio ejecutivo goce de esa prerrogativa, porque de acuerdo con lo que dispone el artículo 1396 de la citada codificación mercantil, dicho ejecutado cuenta con dos opciones en el procedimiento con relación al embargo: la de comparecer al juzgado a hacer paga llana de la cantidad reclamada o la de contestar el libelo oponiéndose a la ejecución si tuviere alguna excepción para ello. Como se ha visto el código acepta la sustitución del embargo precautorio y ordena que se levante en los siguientes casos

- a) si el demandado consigna el valor u objeto reclamado,
- b) si da fianza bastante a juicio del juez o

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

- c) si prueba tener bienes raíces suficientes para responder del éxito de la demanda.
- d) Nuestros mas altos tribunales afirman que la garantía representada por el embargo ejecutivo puede ser substituida por una fianza, sin que sea obstáculo el hecho de que el dispositivo aluda a embargos precautorios, robustece lo anterior la siguiente jurisprudencia.

Octava Epoca

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

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: V, Segunda Parte-1, Enero a Junio de 1990

Página: 201

EMBARGO EN MATERIA MERCANTIL. SU SUBSTITUCION POR FIANZA. Es inexacto que la Ley Mercantil no contemple la substitución del embargo por una fianza, pues basta la lectura del articulo 1180 del Código de Comercio para darse cuenta de lo contrario. Sin que sea obstáculo el hecho de que el dispositivo aluda a embargos precautorios, pues lo importante estriba en que la institución si está establecida aunque deficientemente, motivo por el que si debe aplicarse, ante esa irregularidad, el Código local de Procedimientos Civiles.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo en revisión 489/89 Rastras e Implementos de Guadalajara, S.A. 16 de febrero de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Jorge Figueroa Cacho. Secretario Luis Rubén Baltazar Aceves

Véase Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, número 84, pág. 23, tesis por contradicción 3a/JJ.34/94.

No obstante lo anterior al respecto existe contradicción de tesis al respecto, la cual se invoca por considerar que es importante su reflexión:

Octava Epoca

Instancia Tercera Sala

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 84, Diciembre de 1994

Tesis: 3a./J. 34/94

Página: 23

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

Contradicción de tesis 15/94 Entre las sustentadas por el Segundo y el Tercer Tribunales Colegiados en Materia Civil del Tercer Circuito 24 de octubre de 1994. Unanimidad de cuatro votos. Ponente Miguel Montes García Secretario: Martín Alejandro Cañizales Esparza. Ausente: Mariano Azuela Guitrón.

Tesis de Jurisprudencia 34/94 Aprobada por la Tercera Sala de este alto Tribunal, en sesión de veinticuatro de octubre de mil novecientos noventa y cuatro, por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros: Presidente Carlos Sempé Minvielle, Sergio Hugo Chapital Gutiérrez, Miguel Montes García y Diego Valadés Ausente: Mariano Azuela Guitrón.

Se concluye que es igual la resolución en la que el juez fija una garantía consistente en un depósito en efectivo para levantar la providencia precautoria decretada, en razón de estar en franca

contravención a lo establecido en el precepto invocado, puesto que en el mismo ordena sólo los supuestos por lo cuales se puede aceptar la sustitución de embargo, no obstante existe criterios en sentido contrario.

8. Medidas de apremio por oposición.

Siendo las medidas de apremio las facultades jurisdiccionales que tiene el órgano respectivo para que se cumplan sus determinaciones, la procedencia de su imposición se genera en el momento mismo en que la persona obligada a cumplir con la determinación judicial no la acata; por lo que es irrelevante que con posterioridad cumpla con ella, habida cuenta que la contumacia se dio en el momento mismo de la falta de cumplimiento inmediato del mandato judicial. Se observa que el Código de Comercio no contempla como institución jurídica las medidas de apremio. Por otra parte, es cierto que por regla general, cuando una institución jurídica no está contemplada en la ley principal, no opera la supletoriedad de la ley secundaria. Sin embargo, tratándose de las medidas de apremio se establece una excepción a este último principio, por la razón obvia de que de no establecerse esa supletoriedad, el juzgador que conozca de las contiendas de carácter mercantil, estará imposibilitado para lograr que se cumplan sus determinaciones, siendo que esta facultad es inherente a la potestad de que se encuentra investida toda autoridad jurisdiccional. En este sentido, es inconcuso que en el caso no se suple una laguna de una institución jurídica prevista en la ley principal, sino que se suple una laguna respecto de toda una institución jurídica. Lo anterior nos lleva a la conclusión lógica de que los artículos 62 y 73 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, que es la que constituyen el núcleo de preceptos que regulan a las medidas de apremio, son en su integridad aplicables supletoriamente al Código de Comercio. En efecto, el artículo 73 enumera los medios de apremio que pueden emplear los Jueces o tribunales para hacer cumplir sus determinaciones. Es incuestionable que el artículo 73 del código adjetivo civil del Distrito Federal y el correlativo de los Estados, debe aplicarse supletoriamente en materia mercantil. Lo anterior se robustece, si se considera que la razón legislativa del invocado artículo 73, fue la de conferir a los juzgadores la facultad de hacer uso de medios eficaces para hacer cumplir sus determinaciones de manera pronta y expedita, evitando que las partes hagan nugatoria tal facultad, recurriendo el auto que impone una medida de apremio en que se sancione la contumacia de alguno de los

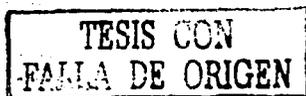
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

contendientes que no ha querido acatar una determinación judicial dictada con anterioridad al referido auto.

La aplicación de leyes supletorias se hará en los supuestos no contemplados por la primera ley y que la complementará ante posibles omisiones o para la interpretación de sus disposiciones, por ello, la doctrina considera que las referencias a leyes supletorias son la determinación de las fuentes a las cuales una ley acudirá para deducir sus principios y subsanar sus omisiones. En ese orden de ideas, la supletoriedad en la legislación es una cuestión de aplicación para dar debida coherencia al sistema jurídico, y su mecanismo se observa generalmente de leyes de contenido especializado en relación con leyes de contenido general. El carácter supletorio de la ley, resulta ser en consecuencia, una integración y reenvío de una ley especializada a otros textos legislativos generales que fijen los principios aplicables a la regulación de la ley suplid, es así que la supletoriedad implica un principio de economía e integración legislativa para evitar la reiteración de tales principios por una parte, así como la posibilidad de consagración de los preceptos especiales en la ley suplid. Partiendo de las anteriores premisas, debe establecerse que la supletoriedad, como técnica procesal en la materia mercantil, permite la aplicación de normas de los Códigos de Procedimientos Civiles del Distrito Federal y de cada Estado, cuando en el Código de Comercio no existen preceptos procedimentales expresos sobre un determinado punto, generalmente cuando dicho punto esté comprendido en el ordenamiento mercantil, pero no se encuentre debidamente regulado o su regulación sea deficiente, todo ello en forma que permita su adecuada aplicación y bajo la condición de que la legislación procesal local no se contraponga con la adjetiva mercantil. Tal supletoriedad se establece por el legislador en el artículo 1054 del Código de Comercio, establece:

"Artículo 1054. En caso de no existir convenio de las partes sobre el procedimiento ante tribunales en los términos de los anteriores artículos, salvo que las leyes mercantiles establezcan un procedimiento especial o una supletoriedad expresa, los juicios mercantiles se regirán por las disposiciones de este libro y en su defecto se aplicará la ley de procedimientos local respectiva".

Para la existencia de la supletoriedad de una norma respecto de otra, deben surtirse estos elementos



- a) Que el ordenamiento que se pretenda suplir la admita expresamente y señale el estatuto supletorio;
- b) Que el ordenamiento objeto de supletoriedad prevea la institución jurídica respectiva;
- c) Que no obstante esa previsión, las normas existentes en ese cuerpo jurídico sean insuficientes para su aplicación a la situación concreta presentada, por carencia total o parcial de la reglamentación necesaria; y,
- d) Que las disposiciones o principios con los que se llene la deficiencia no contraríen, de algún modo, las bases esenciales del sistema legal de sustentación de la institución suprida. Estos requisitos se encuentran satisfechos en relación a los medios de apremio.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 1051 del Código de Comercio, la aplicación supletoria de la legislación local en los juicios mercantiles no debe entenderse de un modo absoluto, sino con las restricciones que el propio numeral señala; es decir, procede sólo en defecto de las normas del Código de Comercio y únicamente con respecto de aquellas instituciones establecidas por este ordenamiento, pero no reglamentadas o reglamentadas deficientemente, en forma tal que no permita su aplicación adecuada. Todo ello a condición de que las normas procesales locales no pugnen con las de la legislación adjetiva mercantil. Lo anterior obedece al principio de economía e integración legislativa para evitar la reiteración de tales principios, por una parte, así como la consagración de los preceptos especiales en la ley suprida; de ahí que, ir en contra del establecimiento de los medios de apremio, sería no sólo desconocer dichas prácticas más favorables para las partes en el juicio mercantil, sino también tratar de truncar la administración de justicia en nuestro país que debe estar libre de todo estorbo, ser pronta a obrar y sin impedimentos hasta conseguir su finalidad. Así, son aplicables supletoriamente al Código de Comercio, lo dispuesto por los artículos 62 y 73 del Código de Procedimientos Civiles, dichos preceptos son del tenor literal siguiente:

*Artículo 73. Los jueces, para hacer cumplir sus determinaciones, puede 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.

TESIS CON
 FALLA DE ORIGEN

- 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*.

*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 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. Estas multas se duplicarán en caso de reincidencia;

III La suspensión que no exceda de un mes; y

IV Los que se resistieren a cumplir la orden de expulsión serán arrestados hasta por un término de seis horas*.

Requisitos de supletoriedad que se encuentran satisfechos en relación a los medios de apremio. En efecto, el artículo 1054 del Código de Comercio admite expresamente la supletoriedad de la ley de procedimientos local correspondiente, ante el defecto en la regulación de alguna institución prevista en aquel ordenamiento. Los medios de apremio, como institución jurídica, no son ajenos al procedimiento mercantil, un ejemplo de lo anterior se da por lo dispuesto en los artículos 1177 y 1303, fracción VI, del Código de Comercio, que señalan:

Artículo 1177. El que quebrantare el arraigo será castigado con la pena que señala el Código Penal respectivo al delito de desobediencia a un mandato legítimo de la autoridad pública, sin perjuicio de ser compelido por los medios de apremio que correspondan a volver al lugar del juicio. En todo caso se seguirá este, según su naturaleza, conforme a las reglas comunes

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

*Artículo 1303. Para vabrar las declaraciones de los testigos, el juez tendrá en consideración las circunstancias siguientes:

VI Que el testigo no haya sido obligado por fuerza o miedo, ni impulsado por engaño, error o soborno. El apremio judicial no debe estimarse como fuerza o intimidación*.

Como se observa en los anteriores preceptos las medidas de apremio no se reglamentan suficientemente, y como las disposiciones respectivas de la legislación local adjetiva no contrarian de modo alguno las bases de esa institución contemplada por la legislación mercantil, es claro que no existe obstaculo para que dentro de un proceso mercantil, el juzgador pueda hacer uso de esas medidas, con el objeto de hacer cumplir sus determinaciones, a través de la aplicación supletoria del código procesal de la entidad, de acuerdo con el invocado artículo 1054.

B. PROCEDIMIENTOS DE ENAJENACION DE BIENES EMBARGADOS.

En este apartado se analizará lo relacionado a la transmisión legal de bienes propiedad de una o mas personas quienes tienen su propiedad a otra u otras que las adquiere(n), en virtud de este acto y mediante el procedimiento o procedimientos jurídicos para la enajenación de bienes embargados ya sean bienes muebles o inmuebles, e inclusive este tipo de enajenación se puede dar por medio de la utilización indebida de procedimientos jurídicos fraudulentos, utilizando el juicio ejecutivo mercantil, este último tiene por objeto hacer efectivo un derecho existente, es decir, que está reconocido en una prueba preconstituida y perfeccionada antes del juicio

El principio fundamental que domina la materia de la enajenación consiste sostener que nadie puede transmitir a otro mas de lo que tiene, cabe decir que, los adquirentes o causahabientes quedan sometidos a las obligaciones contraídas por sus adquirentes o causahabientes. Por otro lado comúnmente se afirma que el juicio ejecutivo, se caracteriza porque comienza con ejecución. Esto es cierto, pero tal circunstancia no apunta a la esencia misma del juicio, sino a una de las consecuencias que derivan de su propia naturaleza. Lo propio de los procedimientos ejecutivos, es

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que mediante actos jurisdiccionales, se hace efectivo un derecho cuya existencia está demostrada con un documento auténtico.

Escriche indica "que los títulos que dan lugar al juicio ejecutivo y que por eso se dice que traen aparejada ejecución, o que producen vía ejecutiva, son los que pueden hacerse efectivos por la llamada vía de apremio: (como pueden ser la sentencia ejecutoriada, pasada en autoridad de cosa juzgada, la ejecutoria expedida por los tribunales y la sentencia arbitral); y que también los hay en los que consta evidentemente un derecho y que por sí mismos hacen prueba plena y a los que la ley les da tanta fuerza como a la decisión judicial. Este juicio, no es propiamente un juicio, sino más bien, un modo de proceder para que se ejecuten y no queden ilusorias las obligaciones o deudas ventiladas y decididas en juicio o comprobadas por títulos o documentos tan eficaces como los juicios. Tiene por objeto este juicio, la aprehensión o embargo y la venta o adjudicación de los bienes del deudor moroso a favor de su acreedor".¹⁰⁹ Los títulos ejecutivos pueden ser judiciales o contractuales; que los primeros pueden provenir de la jurisdicción voluntaria o de la contenciosa y los contractuales están señalados por leyes generales y en otras disposiciones del Estado.

El jurista José Ovalle Favela, indica: "El procedimiento de enajenación de bienes inmuebles si culmina con el remate de dichos bienes, mientras el correspondiente a los muebles no concluye con un remate, sino que se traduce solamente en la consignación del bien mueble a una casa de comercio o a un corredor, para que estos a su vez enajenen dicho bien, sin que sea necesario que la enajenación sea mediante remate."¹¹⁰

Respecto de lo anterior existe jurisprudencia que dice que el juicio ejecutivo es un procedimiento sumario por el cual se trata de llevar por embargo y venta de bienes, el cobro de los créditos que constan, de algún título que constituye por sí mismo, prueba plena. Tenemos dicho ya que el juicio ejecutivo tiene como objeto el hacer efectivo un derecho ya existente, que se hace indubitable por la existencia de una prueba preconstituida, es decir, ya

¹⁰⁹ ESCRICHE, Joaquín. *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencias*, 3ª edición. Madrid, España, 1993. P. 979.

¹¹⁰ OVALLE FAVELA, José. *Derecho Procesal Civil*. 8ª edición. Editorial Oxford. México 2001, p. 298.

integrada y perfeccionada antes que el propio juicio, que se trata con este juicio de llevar a la venta o de adjudicarse el actor, bienes del deudor moroso y que esos bienes son previamente embargados, aún antes de llamar a juicio al deudor. Escribiste definita el título ejecutivo como "el instrumento que trae aparejada ejecución contra el obligado, de modo que en su virtud se puede proceder sumariamente al embargo y venta de bienes del deudor moroso para satisfacer al acreedor".¹⁰⁷

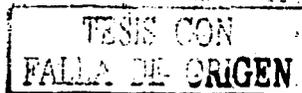
De acuerdo con el Código de Comercio, el procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funde en documento que traiga aparejada ejecución, documentos de los que ya hemos hablado con anterioridad en el capítulo primero del presente trabajo. Y son éstos títulos, los documentos que dan lugar, como dice Guillermo Cabanellas: "A la retención o apoderamiento que de los bienes del deudor se efectúa en el procedimiento ejecutivo, a fin de que con el producto de la venta o su adjudicación al actor, se satisfaga la incumplida obligación a favor del acreedor que posee estos títulos, con ejecución aparejada".¹⁰⁸ Se concluye diciendo que, el título ejecutivo es el presupuesto o condición general de cualquier ejecución forzosa *nulla executio sine titulo*. Este título es siempre una declaración solemne y por escrito; de ahí deriva una frecuente confusión entre título ejecutivo y documento, pero éste último consagra el título ejecutivo. Como se puede ver de lo antes expuesto, la forma legal para proceder al embargo y posteriormente a la enajenación de los bienes embargados será mediante el juicio ejecutivo, sea civil o mercantil, no obstante lo anterior para efectos del presente trabajo nos interesa solamente el último de los citados procedimientos

1.- Procedimiento para el remate de bienes inmuebles

El remate ha sido definido siempre, como la venta judicial de los bienes embargados para hacer pago al acreedor con su producto, así lo considera igualmente el Código Civil en su Artículo 2323. El mecanismo de los remates, consiste en que el Estado a través de sus órganos jurisdiccionales, judiciales o administrativos, expropia del ejecutado los derechos de propiedad sobre

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 361- 362.

¹⁰⁸ CABANELLAS, Guillermo. *Diccionario de Derecho Usual*, 3ª edición, Porrúa, México, 1989, p. 138.



el bien embargado, para luego enajenarlos a su nombre al mejor postor en el acto de la almoneda, para que con su producto se haga pago al acreedor.

La teoría moderna más variable en materia de remates y que con los años se ha de perfeccionar, parte del principio cierto o indiscutible de que todo ser humano tiene en su haber jurídico una cantidad más o menos amplia de derechos y obligaciones, que son algo así como su patrimonio legal y del cual, sólo él puede disponer, dentro del orden social en que vive, tiene la facultad de exigir el cumplimiento de los derechos que le asisten, como a su vez, tiene la obligación de cumplir con las obligaciones que voluntaria o legalmente haya contraído, pero dicho patrimonio tiene la particularidad de que sólo a él compete el ejercicio de las acciones y de que solamente a él corresponde el cumplimiento de las obligaciones. Si en un momento dado alguien deja de pagarle o de darle aquello a que tiene derecho, o por el contrario, él deja de cumplir con alguna o algunas de sus obligaciones, el Estado viendo porque el orden social no se rompa, interviene a través de sus órganos jurisdiccionales para hacer cumplir la obligación desconocida y para ello introduciéndose dentro del patrimonio legal del deudor, realiza el acto que éste ha dejado de hacer y dispone de las propiedades del deudor, para pagar lo que deba. El acto que de esta manera realiza el Estado, es un acto de disposición, de autoridad, en el que, sin previa expropiación del bien, y en sustitución del deudor enajena el bien, al mejor postor, o en otras palabras, transmite el dominio a un tercero, a cambio de una suma, incierta, que según las circunstancias puede aumentar o disminuir.

El fin judicial que sobre esta fase de ejecución analizamos, amerita notas procesales las que a continuación se citan. En el procedimiento para el remate de bienes inmuebles, el Código de Comercio por su parte fija, como acto preparatorio del remate, el anuncio de la venta de los bienes, con fijación de los términos legales en que debe hacerse anuncio, por lo que los demás detalles, deberán sujetarse a la aplicación supletoria del Código de Procedimientos Civiles local respectivo. Tratándose de remate de bienes raíces este deberá ser Público y deberá celebrarse en el juzgado en que actué el juez que fuere competente para la ejecución, no obstante lo anterior, en la práctica también se aplica para bienes muebles. Dispone el artículo 1411 del Código de Comercio:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"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 fueren muebles y dentro de nueve si fueren raíces, rematándose en seguida en pública almoneda y al mejor postor conforme a derecho".

En el caso de que los bienes embargados fuesen raíces, el Código de Procedimientos Civiles del distrito Federal, obliga a que se recabe certificado de gravámenes. Al respecto, se transcribe el texto de los artículos 566, 567, 568 del citado ordenamiento aplicable supletoriamente al de Comercio:

"Artículo 566. Cuando los bienes embargados fueren raíces, antes de procederse a su avalúo, se acordará que se expida mandamiento al registro de la propiedad para que remita certificado de gravámenes de los últimos diez años; pero si en autos obrare ya otro certificado, sólo se pedirá al registro el relativo al periodo transcurrido desde la fecha de aquél hasta la en que se solicite".

Cabe señalar que la falla de certificado de gravámenes produce la nulidad de las actuaciones posteriores a la fecha en que debió agregarse a los autos; si esta nulidad no se reclamare oportunamente y se llegare hasta el día de la almoneda, el juez se vera imposibilitado de aprobar el remate, por que faltara un tramite esencial en el procedimiento. Por su parte Carlos Arellano Garcia, señala:

"La expedición del certificado de gravámenes que debe obrar en autos, requerirá el pago de derecho que el actor se ve obligado a realizar para que pueda iniciarse el proceso que tiende al remate de los bienes. Naturalmente que, esto será sin perjuicio de que lo cargue a su correspondiente planilla de costas que se causen por el procedimiento de ejecución."¹⁰

¹⁰ ARELLANO GARCÍA, CARLOS. Ob. Cit. Pág. 626.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A mayor abundamiento se debe tener presente lo dispuesto por lo siguientes artículos:

Artículo 567. Si del certificado aparecieren gravámenes, se hará saber a los acreedores el estado de ejecución para que intervengan en el avalúo y subasta de los bienes, si les conviniere.

*Artículo 568. Los acreedores citados conforme al artículo anterior tendrán derecho:

I Para intervenir en el acto del remate, pudiendo hacer al juez las observaciones que estimen oportunas para garantizar sus derechos

II Para recurrir el auto de aprobación del remate, en su caso, y

III Para nombrar a su costa un perito que con los nombrados por el ejecutante y el ejecutado practique el avalúo de la cosa. Nunca disfrutará de este derecho después de practicado el avalúo por los peritos de las partes o el tercero en discordia, en su caso, ni cuando la valoración se haga por otros medios.

De la interpretación armónica de los artículos 567 y 568 del Código de Procedimientos Civiles, se concluye que debe notificarse personalmente el estado de ejecución de sentencia a los acreedores que del certificado de libertad de gravámenes se desprendan, tanto para que intervengan en el procedimiento de avalúo y subasta, como para que en la diligencia de remate hagan valer sus derechos; todo ello, en acatamiento a la garantía de audiencia, que debe respetarseles. La parte actora para efecto de que pueda llevarse a cabo el remate y dado que priva el principio de instancia de parte, ha de solicitar se fije día y hora para que tenga lugar el remate de los bienes embargados y se ordene hacer el anuncio del mismo, conforme a ley. De todo embargo de bienes raíces, se tomará razón en el Registro Público de la Propiedad, librándose al efecto por duplicado, copia certificada de la diligencia de embargo, uno de los ejemplares después del Registro, se unirá a los autos y el otro quedará en la expresada oficina, como se señala en el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 546, de aplicación supletoria en el ámbito mercantil. Retomando el tema, señalare que dentro del embargo de bienes inmuebles, cabe considerar dos especies con frutos y rentas o sin ellas. El supuesto primero es el más

complejo: se compone de un embargo o de la mera propiedad y el embargo de los frutos o rentas, o sea, un embargo combinado. Por tanto, habrá que adoptar los sistemas apropiados de un embargo para cada uno.

El embargo simple es el embargo clásico y más puro de todos. En definitiva consiste en la retención del derecho de disposición o realización de valor de la cosa embargada o las resultas de un procedimiento mercantil, cuyos efectos garantiza. En este sentido se concibe como el embargo de la mera propiedad del inmueble. Cuando se decreta el embargo de bienes inmuebles, se expedirá mandamiento para que se haga la anotación preventiva como lo hemos señalado, se hará anotación preventiva de todo embargo de bienes muebles o derechos reales que se decreten en el auto de exequendo. Todo mandamiento judicial, disponiendo hacer una anotación preventiva, expresará las circunstancias que deba ésta contener si resultasen de los títulos y documentos que se hayan tenido a la vista para dictar la providencia de anotación, que contendrán las circunstancias que se exigen para las inscripciones en cuanto resulten de los títulos o documentos presentados para exigir las mismas anotaciones. Las que deban su origen a providencia de embargo o secuestro, expresarán la causa que haya dado lugar a ello o el importe de la obligación que los hubiere originado. Cuando la anotación deba comprender todos los bienes de una persona como en los casos de incapacidad y otros análogos, el registrador anotará todos los que se hallen inscritos a su favor. El mandamiento será siempre por el juez o tribunal, en cuyo término jurisdiccional radique el registro donde deba tomarse la anotación preventiva, al que exhortarán con tal objeto los demás jueces o tribunales. Como las inscripciones o anotaciones se harán en el registro en cuya circunscripción territorial radiquen los inmuebles, es evidente que la competencia viene determinada por el lugar o territorio donde se hallen los bienes anotables.

2.- Procedimiento para la enajenación de bienes muebles

En nuestra legislación procesal del Distrito Federal, son 35 artículos los que tratan lo referente a los remates, sin embargo, 34 de ellos (del 564 al 597), se refieren al remate de bienes inmuebles y sólo una disposición, el artículo 598 al remate de bienes muebles, el cual

más que un genuino remate se traduce solamente en la consignación del bien mueble a una casa de comercio o a un corredor, para que éstos a su vez, enajenen dicho bien, sin que sea necesario que la enajenación sea mediante remate. La subasta indica ya el momento mismo del remate, en que los bienes se están ofreciendo a la venta, y consiste en el llamado y concurrencia de postores que son probables compradores. A manera de resumen y aplicando supletoriamente al Código de Procedimientos Civiles, en su artículo 598, deberá tomarse en cuenta lo siguiente:

Artículo 598. Cuando los bienes cuyo remate se haya decretado, fueran muebles se observara lo siguiente:

- I. Se efectuará su venta siempre de contado, por medio de corredor o casa de comercio que expendan objetos o mercancías similares, haciéndole saber para la busca de compradores, el precio fijado por peritos o por convenio de las partes;
- II. Si pasados diez días de puestos a la venta, no hubiere logrado ésta, el tribunal ordenará una rebaja del diez por ciento del valor fijado primitivamente y conforme a ella, comunicará al corredor o casa de comercio, el nuevo precio de venta y así sucesivamente cada diez días hasta obtener la realización;
- III. Efectuada la venta, el corredor o casa de comercio entregará los bienes al comprador, otorgándosele la factura correspondiente que firmará el ejecutado o el tribunal en su rebeldía;
- IV. Después de ordenada la venta, puede el ejecutante pedir la adjudicación de los bienes por el precio que tuvieron señalado al tiempo de su petición, eligiendo los que basten para cubrir su crédito, según lo sentenciado;
- V. Los gastos de corretaje o comisión serán de cuenta del deudor y se deducirán preferentemente del precio de venta que se obtenga;
- VI. En todo lo demás, se estará a las disposiciones de este capítulo.

2.1. Avalúo.

El autor Carls Arellano García, señala al respecto:

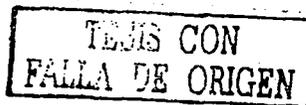
"El valor que se atribuye a los bienes embargados en la base para fijar la postura legal y así poder convocar al remate respectivo"¹¹⁰ Es de exprobrado derecho que por avalúo debemos entender la fijación hecha mediante dictamen pericial, de precio justo de una cosa, es decir, es el valor asignado a una cosa representado por su precio que corresponde a una apreciación equitativa, al costo de producción y a la legítima ganancia o beneficio del productor. Ahora bien, respecto al avalúo de bienes, en el caso de que la sentencia dictada en el juicio ejecutivo mercantil haya decretado el remate de los bienes embargados en ese juicio, debe procederse a la venta de los objetos secuestrados, pero para ello es necesario el avalúo, tal y como lo dispone expresamente el artículo 1410 del Código de Comercio:

"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 aquéllos por las partes y éste por el juez".

Sobre este precepto se tiene lo siguiente:

- a) Sólo se procederá al avalúo, cuando la sentencia definitiva haya condenado a que se haga trance y remate de los bienes embargados.
- b) Dada la operancia del principio de instancia de parte, el actor debe solicitar que se proceda al avalúo. En esta petición, el actor, de una vez, propone perito valuador de su parte y solicita se le conceda al demandado el término de tres días para que designe perito de su parte, apercibido que, de no hacer esa designación, el juzgado hará el avalúo en su rebeldía.
- c) El avalúo está sujeto a las reglas que rigen la prueba pericial, conforme al artículo 569 del Código de Procedimientos Civiles, si fueren más de dos peritos valuadores no habrá necesidad de nombrar tercero en discordia, en caso contrario se deberá nombrar perito tercero en discordia con el objeto de concederle mayor valor a alguno de los dictámenes

¹¹⁰ Ibidem. Pág. 626.



periciales rendidos y aun para que el fije el valor, dado su carácter de perito de peritos. Si el avalúo no se realizara conforme a las reglas de la prueba Pericial debe considerarse que no existe tal avalúo, a menos que, se esté dentro de los supuestos del segundo párrafo del artículo 511, que a la letra dice:

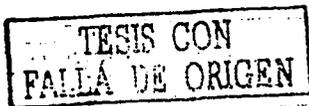
"No se requiere avalúo cuando el precio conste en instrumento público o se haya fijado por consentimiento de los interesados o se determine por otros medios, según las estipulaciones del contrato, a menos que en el curso del tiempo o por mejoras, hubiere variado el precio."

Es muy usual en los contratos hipotecarios que, las partes hayan fijado convencionalmente un precio al inmueble, dentro de las estipulaciones del contrato. Igualmente, es frecuente que, ese precio no haya sido fijado arbitrariamente, sino que tenga como base un avalúo bancario.

La defensa del ejecutado, respecto al precio fijado contractualmente, esta en la última parte del segundo párrafo del artículo 511 del Código de Procedimientos Civiles, el transcurso del tiempo hace variar el precio por la pérdida de valor adquisitivo de la moneda y por la plusvalía. Esto último cuando se trata de inmuebles.

- d) Para ser perito valuador, no se requiere título, razón por la que cualquier persona con capacidad jurídica de ejercicio, puede fungir como perito valuador de las partes.
- e) En el Distrito Federal, de conformidad con la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, en su artículo 102, determina que:

"Artículo 102. Para ser Perito se requiere ser ciudadano mexicano, gozar de buena reputación, tener domicilio en el Distrito Federal, así como conocer la ciencia, arte u oficio sobre el que vaya a versar el peritaje y acreditar su pericia mediante examen que presentará ante un jurado que designe el Consejo de la Judicatura, con la cooperación de instituciones públicas o privadas que a juicio del propio Consejo cuenten con la capacidad para ello. La decisión del jurado será irrecurrible."



f) De conformidad con la misma Ley Orgánica antes citada, el perito que designa el juez, en rebeldía del demandado, o como perito tercero en discordia, debe estar en la lista de peritos como se desprende de los artículos 103 y 104 de la referida Ley Orgánica, se debe tener presente que en caso de no existir lista de peritos, se procederá conforme al artículo 105 de la ley Orgánica en comento que ordena que:

Artículo 105. Sólo en el caso de que no existiere lista de peritos en el arte o ciencia de que se trate, o que los enistados estuvieren impedidos para ejercer el cargo, las autoridades podrán nombrarlos libremente, y se ocurrirá de preferencia a las instituciones públicas, poniendo el hecho en conocimiento del Consejo de la Judicatura para los efectos a que haya lugar.

g) Cada perito ha de concurrir al Juzgado para hacer la aceptación de su cargo, en este acto deberá protestar su fiel y legal desempeño de su cargo de perito valuador.

h) El perito deberá formular su peritaje por escrito y deberá ratificarlo ante la presencia judicial.

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

j) Será necesario que el perito valuador examine los bienes, para ello, debe constar en autos, el domicilio que el depositario haya señalado para la guarda de los bienes. Por supuesto que el depositario debe permitir que los peritos examinen los bienes. Al respecto, el juez de los autos puede dictar las medidas necesarias para que a los peritos se les facilite el examen de los bienes secuestrados

k) En los términos del artículo 1300 del Código de Comercio, el avalúo hace prueba plena. Si los peritajes rendidos son contradictorios, incluso el del tercer perito en discordia, los dictámenes deben calificarse en los términos del artículo 1301 del Código de Comercio:

"la fe de los demás juicios periciales, incluso el cotejo de letras, será calificada por el juez según las circunstancias"

l) Si alguna de las partes o el juez han designado a perito que sea corredor público, éste sí debe ser titulado, tal y como se desprende de los artículos 1°, 2°, 3°, 6° y 7°

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

del Reglamento de Corredores para la Plaza México, aprobado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

2.2. Subasta.

"La subasta es entendida como la transmisión de la propiedad de bienes determinados realizada judicial o extra judicialmente a favor del mejor postor con publicidad y previa licitación de quienes concurren al acto".¹¹¹

Resumiendo lo anterior, podemos decir que el remate judicial es una venta de bienes mediante un procedimiento de subasta pública. El remate judicial al ejecutarse, entraña la culminación de un procedimiento expropiatorio; el remate representa la continuación del procedimiento expropiatorio que no es en interés público, sino en interés privado de un acreedor. La culminación de tal procedimiento, es la adjudicación de los bienes rematados al adquirente mejor postor y luego, el pago al acreedor con el producto de la venta. El remate implica que la cosa quede vendida y que la autoridad tome el precio de esa venta y adjudique la cosa rematada, la adjudicación consiste en atribuir legalmente la propiedad a alguien; si queda algún remanente, tendrá que entregarse a quien era el propietario del bien rematado. El remate judicial es un procedimiento de venta forzosa, en pública almoneda o subasta. La palabra almoneda de origen árabe, significa precisamente venta pública y es lo mismo que un remate judicial

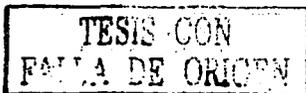
2.3. Almoneda.

"Por almoneda judicial podemos entender, toda venta pública de bienes muebles con licitación y puja, es decir es la adjudicación de una obra a quien ofrezca mejores condiciones para su realización entre quienes hayan concurrido a la misma"¹¹².

Después del avalúo, la siguiente etapa en el proceso de remate, está instituida por la

¹¹¹ ALCALA ZAMORA Y CASTILLO, Niceto. *Derecho Procesal Mexicano*, 5ª edición Porrúa, México, 1992, p. 281.

¹¹² ARELLANO GARCÍA, Carlos. *Ob. Cit.* p. 378.



convocatoria a subasta pública, a fin de llamar a los posibles postores, interesados en la adquisición de los bienes embargados quienes se someterán a la correspondiente venta judicial. La convocatoria a pública subasta ha de realizarse con estricta sujeción a lo que disponen los artículos 570 y 572 del Código de Procedimientos Civiles pues, la falta de adhesión a tales preceptos puede producir como consecuencia que el remate no se apruebe. Al efecto nos permitimos transcribir los artículos citados:

"Artículo 570. Hecho el avalúo se sacaran los bienes a pública subasta, anunciándose por medio de edictos que se fijaran por dos veces en los tableros de avisos de juzgado y en los de la Tesorería del Distrito Federal, debiendo mediar entre una y otra publicación siete días hábiles y, entre la última y la fecha de remate, igual plazo. Si el valor de la cosa pasare del equivalente a ciento ochenta y dos días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, se insertaran además los edictos en un periódico de información. A petición de cualquiera de las partes y a su costa el juez puede usar, además de los dichos, algún otro medio de publicidad para convocar postores."

"Artículo 572. Si el bien o los bienes raíces estuvieren situados en lugares distintos al del juicio, en donde todos ellos se publicarán los edictos en los sitios de costumbre y en las puertas de los juzgados respectivos. En el caso a que este artículo se refiere, se ampliara el termino de los edictos, concediendoseles un día mas por cada doscientos kilómetros o por una fracción que exceda la mitad, y se calculara para designarlo la distancia mayor a que se hallen los bienes. O puede el juez usar, además de los dichos, algun otro medio de publicidad para llamar postores."

En el caso del remate de bienes inmuebles, se necesita que los postores sean convocados. Esa convocatoria de postores se tiene que hacer con los procedimientos que la ley procesal civil establece. "La doctrina parece estar de acuerdo en que el remate tiene tres momentos a saber: 1) Avalúo, 2) Subasta o remate; 3) Entrega de precio, otorgamiento de escritura y pago al acreedor ejecutante. Se podría sostener la necesidad de considerar,

**TESIS CC^N
FALLA DE ORIGEN**

agregándolo, un cuarto momento, que debe preceder a la subasta o remate y que es la convocatoria de postores, la cual debe hacerse por medio de edictos que se fijarán por dos veces en los tableros de avisos de juzgado y en los de la Tesorería del Distrito Federal; entre una y otra publicación, deberán mediar siete días hábiles, al igual que entre la última fecha y la fecha de remate.

El autor José Becerra Bautista, al respecto considera:

"Cuando en el juicio en que se practicó el embargo que aparece en el certificado de gravámenes el promovente es endosatario en procuración, estimamos que no puede comparecer en el juicio en que se efectuará el remate y ejecutar los actos de que habla el artículo 568, basando su representación en el endoso, pues el endoso al cobro, en los términos del artículo 35 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, sólo faculta al endosatario a promover en el juicio iniciado con el documento en que conste el endoso y en los procesos que directamente deriven del mismo. No podrá, por tanto, hacerse valer el endoso en juicio diferente, entre partes diversas. Será necesario, en consecuencia, que se presente el titular del derecho del que deriva el gravamen que apareció en el certificado o el endosatario, pero acreditando éste su representación con poder bastante".¹¹³

Una vez convocados los postores, los interesados en participar en el remate, tienen que depositar mediante billete de depósito de Nacional Financiera, S.A., cuando menos 10% del valor de avalúo del bien o bienes por rematarse, para poder ser aceptados como licitadores. Esta cantidad de 10%, garantiza la seriedad y formalidad de las ofertas de compra, ya que de otra suerte, podrían presentarse paleros o simuladores a cualquier remate. Si un postor poco serio no sostiene la oferta, corre el riesgo de perder dicho 10% a favor de los litigantes por concepto de indemnización. El acreedor ejecutante, para participar como postor, no le es exigible hacer depósito alguno, pues se considera que su carácter de acreedor da por sí garantía de la seriedad de las posturas u ofrecimientos de precio que pudiera formular.

¹¹³ Becerra Bautista, José. "El Proceso Civil en México", Ob. Cit. Pág. 367.

Antes de proceder al remate, el secretario debe certificar si se cumplieron todos y cada uno de los requisitos anteriores al remate, pudiendo hacer en ese momento los acreedores y las partes las observaciones que juzguen oportunas, en defensa de sus respectivos derechos. Si quedaron satisfechos todos los requisitos y obran las constancias correspondientes, así como la exhibición de los ejemplares de los periódicos en que se hicieron las publicaciones mandadas, el juez dará principio a la subasta, pasando lista de los postores presentados y hecho esto, concederá media hora para admitir nuevos postores.

Desde el momento en que se anuncie el remate y durante la subasta, se pondrán de manifiesto los planos y los avalúo, el juez debe decidir de plano cualquier cuestión que se suscite durante la subasta y sus resoluciones serán recurribles, lo anterior conforme lo dispone el artículo 577 y 578 del Código de Procedimientos Civiles. Es importante señalar que aún en postenores almonedas, no obstante las retasas, la obligación de los licitadores continúa siendo la misma o sea presentar el billete por el diez por ciento del valor de los bienes. Del monto del avalúo, es postura legal la que represente las dos terceras partes de dicho valor. Quien se haya inscrito como postor y haya exhibido el antes citado 10%, debe ofrecer como postura mínima inicial, aquellas que representen por lo menos las dos terceras partes mencionadas.

a) Primera almoneda. El día del remate el juez pasará lista de los postores presentados y concederá media hora para que se presenten los demás licitadores; transcurso de la media hora concedida por el juez, impide la intervención de nuevos postores, concluido este plazo, revisará las propuestas presentadas, desechando las que no tengan postura legal y las que no estén acompañadas del billete de depósito del diez por ciento (artículo 579). Es pertinente resaltar que el postor, además de exhibir su certificado de depósito, debe presentar una promoción haciendo postura, es decir, manifestando su voluntad de intervenir en la almoneda y ofreciendo una cantidad por los bienes que se rematan. Es postura legal la que cubra las dos terceras partes del avalúo (artículo 573).

El juez examina las posturas presentadas por los licitadores desechando desde luego las que no cubran la postura legal y las que no hubieren sido acompañadas del certificado de depósito. Las posturas que se consideren legales deben ser leídas en voz alta para que los postores puedan mejorarlas. En caso de que haya varias posturas legales, el juez debe decidir cual es la preferente.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

para esta calificación, indudablemente, el juez debe tomar en cuenta no sólo la cantidad ofrecida, sino la forma de pago, y preguntará si alguno de los licitadores la mejora. En caso de que alguno la mejore dentro de los cinco minutos siguientes, interrogará de nuevo si alguno de los postores la mejora y así sucesivamente.

Cuando se ha fijado por otros medios el valor de los bienes embargados, cosa que autoriza el artículo 568 del Código de Procedimientos Civiles en su última parte, también será postura legal la que cubra las dos terceras partes de ese precio. En la parte final del artículo 573 de la ley adjetiva civil, se dice que la postura debe ser suficiente para pagar el crédito o créditos que hayan sido objeto del juicio y sus costas con "la parte de contado". Esta disposición permite concluir que el licitador puede ofrecer la suma que cubra las dos terceras partes pagando una parte de contado y otra a plazos. En este último caso, la parte de contado debe cubrir forzosamente el importe del crédito con sus accesorios y costas. Cuando con el importe del avalúo no sea suficiente cubrir el crédito y las costas, interpretando la parte final del artículo 573 del Código de Procedimientos Civiles. En el momento en que hayan pasado cinco minutos sin que se mejore la última postura o puja, el juez debe declarar fincado el remate en favor del postor que haya hecho aquélla y mandará otorgar al ejecutado la escritura de adjudicación correspondiente de los bienes rematados, en los términos de la postura. Al declarar fincado el remate, el juez ordenará que dentro de los tres días siguientes se otorgue al comprador la escritura de adjudicación y que se le entreguen los bienes rematados.

Al mandar el juez el otorgamiento de la escritura de adjudicación y la entrega de los bienes, se prevendrá al comprador que consigne ya sea ante el propio juez o ante el notario que va a autorizar la escritura respectiva, el precio del remate. Si el comprador no consignare el precio en el plazo que el juez señale, o por su culpa dejare de tener efecto la venta, se procederá a nueva subasta como si no se hubiera celebrado, perdiendo el postor el depósito a que se refiere el artículo 574 del Código en cita, que se aplicará por vía de indemnización por partes iguales, al ejecutante y al ejecutado. Consignado el precio, se hará saber al deudor que dentro del tercer día otorgue la escritura de venta a favor del comprador, apercibido de que de no hacerlo, el juez lo hará en su rebeldía, haciéndolo constar así. Otorgada la escritura se darán al comprador los títulos de propiedad apremiando en su caso al deudor para que los entregue y se pondrán los bienes a disposición del mismo comprador dándose para ello las órdenes necesarias, aun las de

desocupación de fincas habitadas por el deudor o por terceros que no tuvieran contrato para acreditar el uso, en los términos que fija el Código. Se le dará a conocer como dueño a las personas que él mismo designe.

También puede suceder que en la primera subasta no se presenten postores. En este supuesto, queda al arbitrio del ejecutante pedir, en el momento de la diligencia, que se le adjudiquen los bienes por las dos terceras partes del precio que sirvió de base para el remate o bien que se saquen de nuevo a subasta con rebaja del veinte por ciento de la tasación.

b) Segunda almoneda La segunda subasta se anunciará y celebrará en la misma forma que la primera, con la única variante de la reducción del avalúo del bien en un veinte por ciento. En caso de que tampoco en esta segunda almoneda se presenten postores, el ejecutante podrá optar por: 1) pedir la adjudicación por las dos terceras partes del precio que sirvió de base para la segunda subasta, 2) solicitar que se entreguen en administración los bienes, para aplicar sus productos al pago de la suerte principal, intereses y costas procesales, o 3) pedir que se celebre una tercera subasta sin sujeción a tipo.

c) Tercera almoneda. Si en la tercera subasta se presenta un postor que ofrezca las dos terceras partes del precio que sirvió de base para la segunda subasta, se fincará el remate sin más trámites. Si la postura no llega a las dos terceras partes, antes de fincarse el remate, se hará saber el precio ofrecido al deudor, el cual dentro de los veinte días siguientes podrá pagar al acreedor y recuperar los bienes o presentar a alguna persona que mejore la postura. En relación con este punto el artículo 586 del Código de Procedimientos Civiles, ordena:

Artículo 586 Si en la tercera subasta se hiciera postura admisible en cuanto al precio, pero ofreciendo pagar a plazos o alterando alguna otra condición, se hará saber al acreedor, el cual podrá pedir en los nueve días siguientes, la adjudicación de los bienes en las dos terceras partes del precio de la segunda subasta, y si no hace uso de este derecho, se aprobará el remate en los términos ofrecidos por el postor.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

2.4. Entrega del precio, otorgamiento de la escritura y pago al ejecutante.

Antes de proceder a la adjudicación de los bienes inmuebles objeto de la subasta, la parte acreedora podrá promover un incidente de liquidación de ejecución de sentencia, observando lo dispuesto por los artículos 88 y 528 del Código de Procedimientos Civiles, en los que se incluirán además los gravámenes que aparezcan en el certificado extendido por el Registro Público de la Propiedad, los gastos que el actor hubiese efectuado con motivo de la ejecución de la sentencia, como son el importe de los edictos, honorarios de peritos valuadores, etc., precisando los hechos que los hubieren motivado u ocasionando y exhibiendo como prueba, los comprobantes o recibos de pago respectivos, la resolución que se pronuncie, sólo admite el recurso de queja con fundamento en el artículo 527 y 723 fracción II del Código Adjetivo Civil. Ligado a este argumento encontramos el contenido del artículo 588 del Código en comento que dice:

"Artículo 588. Aprobado el remate, al mandar el juez el otorgamiento de la escritura de adjudicación y la entrega de los bienes, se prevendrá al comprador que consigne, ya sea ante el propio juez o ante el notario que va a autorizar la escritura respectiva, el precio de remate.

"Si el comprador no consignare el precio en el plazo que el juez señale, o por su culpa dejare de tener efecto la venta, se procederá a nueva subasta como si no se hubiera celebrado, perdiendo el postor el depósito a que se refiere el artículo 574, que se aplicará por vía de indemnización, por partes iguales, al ejecutante y al ejecutado".

Al respecto el Autor Raúl Benito Hernández Fuentes, comenta

"Realmente lo que el comprador debe exhibir, no es el precio del remate, sino el saldo del mismo, tomando en cuenta la cantidad que previamente consignó para intervenir en las subastas, atento a lo dispuesto por el artículo 574 de este código, y cuando hubiese sido el propio ejecutante con el que se hubiere fincado

el remate, deberá exhibir el remanente, existente entre su crédito y el precio del remate", continua diciendo: "como en este artículo no se señala el plazo con que contará el comprador para exhibir el saldo o el remanente del precio del remate, el Juez concederá para tal efecto un plazo de tres días, con base en la fracción IV del artículo 137 del mismo ordenamiento, por lo que si no se exhibiera dentro de dicho plazo, el interesado perderá su derecho, en cuyo caso el ejecutado o el ejecutante en su caso, podrá acusar la rebeldía del comprador, y solicitar se ponga a su disposición el 50% del billete de depósito previamente exhibido por el postor o en su caso que se ponga a su disposición una vez que se realice la venta. En caso de que el comprador si exhibiese el saldo o el remanente del precio del remate, el ejecutante contará con un término de ocho días para plantear el incidente previsto por el artículo 587 de este código o promover uno nuevo, cuando quedaren costas y gastos pendientes por liquidarse, atento a lo dispuesto por el artículo 591 de este ordenamiento."¹¹⁴

Por su parte el artículo 589 del Código de Procedimientos Civiles, ordena:

"Artículo 589. Consignado el precio, se hará saber al deudor que dentro del tercer día, otorgue la escritura de venta a favor del comprador, apercibido que, de no hacerlo, el juez lo hará en su rebeldía haciéndolo constar así".

Una vez que sea aprobado el remate, el Juez ordenará que se notifique al deudor en el domicilio que hubiere señalado en autos, para que dentro del término de tres días otorgue al nuevo propietario la escritura de venta que corresponda al bien rematado. y en el mismo auto lo apercibirá que de no hacerlo, sera el Juez quien lo haga en su rebeldía. Para obtener la escrituración del bien rematado el interesado debiera solicitar al Juez una copia certificada de la demanda, contestacion, sentencia, auto que la decretó ejecutoriada y del auto que hubiere aprobado el remate, y presentarla ante el Notario Público que desee, quien mediante notificación personal requerirá al deudor para que dentro del tercer día a la citacion que se le haga, y a la hora que se señale acuda a esa notaria para otorgar (firmar) la escritura correspondiente en favor del nuevo propietario. y si no acudiere, previa

¹¹⁴ Hernández Fuentes, Raúl Benito. Código de Procedimientos Civiles, Comentado Concordado y con jurisprudencia. Segunda Reimpresión. Editorial Cárdenas Editor Distribuidor, México 2000. Pág. 444-445.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

certificación que en tal sentido haga el Notario, éste girará atento oficio al Juez del conocimiento, haciéndole saber lo anterior, para el efecto de que sea el Juez quien haga efectivo el apercibimiento decretado en autos, y hecho que sea, él firme los documentos que le muestre el Notario Público, en rebeldía del deudor.

"Artículo 590. Otorgada la escritura, se darán al comprador los títulos de propiedad en su caso al deudor para que los entregue y se pondrán los bienes a disposición del mismo comprador, dándose para ello las órdenes necesarias, aún las de desocupación de fincas habitadas por el deudor o terceros que no tuvieren contrato para acreditar el uso en los términos que fija el Código Civil. Se le dará a conocer como dueño a las personas que él mismo designe".

Del contenido de este precepto se desprende que las personas que puedan acreditar su posesión derivada, podrán seguir ocupando el inmueble rematado, hasta que concluya el término forzoso pactado en ese contrato.

No sobra decir que por virtud del remate que se practique sobre un inmueble, el nuevo propietario quedará subrogado en todos los derechos y obligaciones que el deudor o antiguo propietario hubiere tenido por virtud de los contratos que se hubiesen celebrado, con terceras personas para la ocupación temporal del inmueble. En este caso, el nuevo propietario podrá solicitar a la Tesorería del Distrito Federal una copia certificada de todos y cada uno de, los contratos de arrendamiento que hubieren sido celebrados respecto del inmueble rematado, pudiendo demandar con base en los mismos, la terminación y/o la rescisión de cada uno de los contratos respectivos, o en su caso, la terminación de los contratos de comodato o de arrendamiento que existan.

"Artículo 591. Con el precio se pagará al acreedor hasta donde alcance y si hubiere costas pendientes que liquidar, se mantendrá en depósito la cantidad que se estime bastante para cubrirlas hasta que sean aprobadas las que faltaren de pagarse; pero si el ejecutante no formula su liquidación dentro de los ocho días de hecho el depósito perderá el derecho de

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

reclamarlas. "El embargo produce su efecto en lo que resulte líquido del precio del remate después de pagarse al primer embargante, salvo el caso de preferencia de derechos. El reembargante para obtener el remate, en caso de que éste no se haya verificado, puede obligar al primer ejecutante a que continúe su acción".

Quando hubieren gastos pendientes por liquidarse, el comprador podrá acusar la rebeldía del ejecutante para plantear la liquidación de aquellos, una vez que transcurran ocho días de la fecha en que el Juez hubiera tenido por exhibido el saldo o el remanente del precio del remate, solicitando se decrete precluido su derecho para reclamar el pago de los gastos pendientes. Con independencia de lo anterior, una vez exhibido el saldo o el remanente del precio del remate, el Juez pondrá a disposición del primer embargante hasta donde alcance, el importe de las prestaciones reclamadas y sentenciadas, incluyendo los gastos y costas previamente liquidados; lo que implica que si hubieren reembargantes, se les cubrirán sus prestaciones con el remanente líquido del remate, si lo hubiere. Ahora bien, cuando durante el procedimiento el primer embargante no lo continuare hasta obtener el remate, el segundo o ulteriores embargantes podrán obligar al primero que continúe los trámites necesarios para tal fin, fundándose en este precepto.

Artículo 598. Cuando los bienes cuyo remate se haya decretado fueran muebles, se observará lo siguiente

- I "Se efectuará su venta de contado, por medio de corredor o casa de comercio que expendan objetos o mercancías similares, haciéndole saber para la busca de comprador, el precio fijado por peritos o por convenio de las partes.
- II Si pasados diez días de puestos a la venta no se hubiere logrado ésta, el tribunal ordenará una rebaja del diez por ciento del valor fijado primitivamente y conforme a ella, comunicará al corredor o casa de comercio el nuevo precio de venta y así sucesivamente cada diez días hasta obtener la realización.
- III Efectuada la venta, el corredor o casa de comercio, entregará los bienes al comprador, otorgándole la factura correspondiente que firmará el ejecutado o el tribunal en su rebeldía.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- IV Después de ordenada la venta, puede el ejecutante pedir la adjudicación de los bienes por el precio que tuvieren señalado al tiempo de su petición, eligiendo los que basten a cubrir su crédito, según lo sentenciado.
- V Los gastos de corretaje o comisión, serán de cuenta del deudor y se deducirán preferentemente del precio de venta que se obtenga;
- VI En todo lo demás se estará a las disposiciones de este capítulo.

2.5. Abstención y rebeldía del ejecutado para entregar la escritura o factura de los bienes a enajenar.

La hipótesis de rebeldía en el demandado, está prevista por el artículo 1404 del Código de Comercio en la siguiente forma:

"No verificando el deudor el pago dentro de cinco días de hecha la traba, no oponiendo excepciones contra la ejecución, a pedimento del actor y previa citación de las partes, se pronunciará sentencia de remate, mandado proceder a la venta de los bienes embargados y que de su producto se haga pago al acreedor".

Respecto al precepto transcrito, se formulan los siguientes comentarios:

En virtud de que ya no existen los términos improrrogables, en los que se contaba el día de la notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1396, 1399 y 1404 del Código de Comercio, en relación con el artículo 1075 del mismo Código, el término de cinco días para oponer excepciones, debe computarse a partir del día siguiente a la fecha del emplazamiento. Si se oponen excepciones dilatorias, estas también deben oponerse en el término de cinco días, pues ya no subsiste el dispositivo del Código de Comercio que obligaba a interponer tales excepciones en el término de tres días. El Artículo 1404 del Código de Comercio, alude expresamente a dos actitudes del demandado: aquella en la que realiza el pago y aquella en la que se opone a la ejecución. El demandado también puede adoptar otras actitudes, a saber

- Se alana a la demanda y solicita se le libere de costas y se le conceda plazo de gracia para el pago.
- Contesta la demanda y opone excepciones contra la demanda, No se opone particularmente contra la ejecución, sino contra las acciones o acción ejercitadas.
- El demandado solicita se traiga a juicio a un tercero.
- El actor no limita su pedimento, en los términos del articulo 1404, a solicitar se pronuncie sentencia de remate. A juicio nuestro, el contenido del pedimento del actor, deberá contener además:
- Solicitar se declare que el demandado perdió su derecho a contestar y a oponer excepciones y defensas.

3. Liberación de los bienes embargados por pago por el deudor.

Se le denomina también Diligencias Preventivas de Requerimiento. Se fundan en un auténtico derecho de excusión personal, que es justo y conveniente, ya que si paga o consigna la cantidad, no hay razón para causarle los gastos y vejaciones de aquella diligencia. Así se ha practicado siempre y lo ordena también la presente ley, determinando la forma en que ha de hacerse dicho requerimiento. En este caso ha de hacerse personalmente el requerimiento de pago, en virtud del mandamiento de ejecución. Para ello debe constituirse al actuario, en la casa donde aquél habite, si no fuere hallado en ella, se acreditará por diligencia con expresión de la hora, volviendo a buscarle en su domicilio. La razón de la reiteración de la busca del deudor, es evidente: cerciorarse de su presencia y evitar la sorpresa. Si fuere hallado, se le requerirá el pago por el actuario en el acto, el cual podrá pagar sin excusa ni pretexto que pueda enervar o perjudicar a la ejecución. Se trata pura y simplemente, de cumplir una obligación ya vencida y líquida o prevenirla. Si no fuese hallado, se le hará el requerimiento por ocdula, en la forma ordinaria que para las notificaciones se ordena en la ley. Tanto en uno como en otro caso, si no se pagare en el acto, bien lo haga el deudor como si lo verifica un tercero, puesto que el pago puede hacerlo cualquiera, tenga o no interés en la deuda, se procederá al embargo ipso facto. Verificado en dicho acto, el pago de la deuda principal y costas, se hará constar en los autos por medio de diligencias dándose recibo por el actuario o secretario. El juez mandará entregar al actor, la suma satisfecha y se dará por terminado el juicio. Si el deudor consignare la cantidad reclamada para evitar gastos y molestias del embargo

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

reservándose el derecho a oponerse a la ejecución, se suspenderá el embargo y la cantidad se depositará en el establecimiento designado para ello.

De lo anterior se desprende y se colige que al momento en que el deudor es requerido de pago y al no hacerlo se ordena que se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda principal, más las costas y gastos del juicio, por lo que en la práctica se embargan bienes que basten a garantizar las prestaciones reclamadas. Debiendo también de tomarse en consideración que por causas imputables a los actuarios o ejecutores del auto de requerimiento o auto de execuciendo, al momento de practicar dicho requerimiento y debido a la falta de experiencia, no llevan a cabo en todos sus términos el auto mencionado, y que está ordenado por el juez del conocimiento y que como ya se dijo anteriormente, los títulos ejecutivos, llavan aparejada ejecución, esto trae como consecuencia una lenta aplicación de justicia que rompe con la rapidez y con el principio de economía procesal de estos juicios, poniendo en peligro los intereses de los particulares. Resumiendo lo anterior es conveniente observar lo dispuesto por el artículo 571 del Código de Procedimientos Civiles, que establece:

Antes de aprobarse el remate, podrá el deudor, librar sus bienes, pagando principal e intereses y exhibiendo certificado de depósito por la cantidad que prudentemente califique el juez, para garantizar el pago de las costas. Después de aprobado, quedará la venta irrevocable.

Salvo lo dispuesto por el tercer párrafo del artículo 584 de este código, que señala:

"Si no llegare a dichas dos tercias partes Con sus pensión del fincamiento del remate se hara saber el precio ofrecido al deudor, el cual, dentro de los veinte días siguientes, podrá pagar al acreedor librando los bienes, o presentar persona que mejore la postura.

Trascurrido los veinte días sin que el deudor haya pagado ni traido mejor postor, se aprobará el remate mandando llevar a efecto la venta."

La forma de liberar los bienes, es mediante el pago total de lo juzgado o sentenciado, incluyendo la suerte Principal e intereses pactados, reclamados y adeudados, por lo que en consecuencia el deudor no podrá exhibir las dos terceras partes del precio del avalúo a que se refiere el artículo 573 de este código, puesto que lo que se trata es de liberar sus bienes, no de intervenir como postor para el remate de los mismos, ya que puede darse el caso de que el precio del avalúo sea muy inferior al importe de lo juzgado y sentenciado, sobre todo cuando se trata de segunda o ulterior almoneda. En tales condiciones, para liberar sus bienes el deudor deberá exhibir dos billetes de depósito: uno por la suerte principal y otro por los intereses adeudados y solicitará al Juez que fije el importe del certificado de depósito que deberá exhibir para garantizar el pago de las costas.

C. PROCEDIMIENTOS JURIDICOS FRAUDULENTOS

La Suprema Corte de Justicia ha definido al fraude procesal como el acto o conjunto de actos procesales realizados en forma artificiosa o engañosa por una o más partes, para perjudicar a otra persona, obtener un beneficio indebido o lograr un objetivo que no sería posible satisfacer sino mediante un proceso irregular. De lo anterior podemos citar que el juicio fraudulento se actualiza cuando existe un acuerdo de voluntades entre los sujetos de la relación procesal, o la de uno sólo de ellos, para perjudicar a un tercero, obtener un beneficio indebido o lograr un objetivo que no sería posible satisfacer sino mediante un procedimiento irregular, figura que tiene como origen la conducta procesal artificiosa o engañosa de una o varias de las partes para perjudicar a una persona, por su parte nuestro Código Penal en su artículo 387 establece:

"Las mismas penas señaladas en el artículo anterior, se impondrán: ...X.- Al que *simulare un contrato, un acto o escrito judicial, con perjuicio de otro o para obtener cualquier beneficio indebido* ."

De dicha transcripción desprendemos que en su contenido contempla sólo un delito de peigró patrimonial, así se desprende del último de sus elementos, en consecuencia, para su configuración, no se requiere, necesariamente, que se produzca el resultado o la lesión patrimonial, lo que modifica

la forma de comisión estructural tradicional del delito de resultado que en cambio requiere el previsto en el artículo 386 del mismo ordenamiento que señala:

"Comete el delito de fraude el que engañando a uno o aprovechándose del error en que se halla se hace ilícitamente de alguna cosa o alcanza un lucro indebido".

Para Chioyenda, el proceso simulado es:

"El empleo del juicio con el objeto de conseguir el resultado práctico correspondiente a un negocio que no se puede válidamente constituir (p.e., la donación entre cónyuges); o con el objeto de conseguir la anulación de una relación indisoluble por ley (matrimonio...); o con el objeto de hacer creer existente un estado jurídico que las partes entre sí reconocen inexistente (colusión en perjuicio de acreedores...)". Continúa diciendo: "...estos tres casos de simulación son diversos entre sí. En los dos primeros, las partes tienden a un resultado real; b simulado es sólo el aparato de los medios de ataque y defensa, idóneo para hacer creer y decretar al juez la efectiva existencia de una voluntad concreta de la ley, reconocida para todos los efectos como verdadera, mientras en la realidad era inexistente. En el tercer caso en cambio, las partes tienden a un resultado no real pero destinado a aparecer como tal a los ojos de los terceros". En todos estos casos concluye Chioyenda, como la simulación, sea o no extendida al resultado del proceso, es siempre hecha en fraude de la ley o de los terceros, se habla de proceso fraudulento".¹¹⁵

Tratando de exponer la noción más amplia de fraude procesal, el autor Gelsi Bidart lo define en los siguiente términos:

"El fraude procesal consiste en 1) la actividad (uno o varios actos) de 2) uno o más de los sujetos procesales (fraude uni o bilateral), 3) tendiente a lograr (causa

¹¹⁵ CD-ROM, "Diccionario Jurídico_2000"; Desarrollo Jurídico Copyright 2000. D32K - 1253 "Procedimientos Jurídicos Fraudulentos".

final mediata), 4) a través de actividad procesal normal..., pero de manera insidiosa, maquinada y, por ende, indirecta, 5) un daño ilícito que en definitiva se produzca, 6) en perjuicio de un sujeto pasivo que normalmente será tercero al proceso, pero que puede ser la contraparte y generalmente también el juez, en tanto se le haga cómplice involuntario del fraude".¹¹⁶

El fraude en el proceso civil infringe los deberes de lealtad y probidad de las partes con la evolución del principio dispositivo -que ha superado la tradicional concepción del proceso como "cosa exclusiva de las partes" y como combate de ellas ante una pasiva autoridad judicial, se ha llegado a estimar, en la doctrina y aun en el derecho positivo, que si bien las partes conservan el poder dispositivo del proceso y el poder de disposición del derecho material controvertido, estos poderes no deben ser usados para engañar al juez o a los terceros: que al lado de estos poderes, los cuales deben ser usados dentro de los marcos de la ley, las partes también tienen el deber de conducirse con lealtad y probidad (deber que establecen expresamente los códigos de procedimientos civiles de Sonora, Morelos y Zacatecas). En el fondo de esta evolución, se advierte la exigencia de que el proceso sea utilizado exclusivamente como un instrumento para solucionar conflictos con arreglo a derecho, y no como una hábil maquinación para obtener la satisfacción de pretensiones ilegales o ilegítimas.

Delto que necesariamente requiere de que se produzca el resultado o la lesión patrimonial previamente ideada por el agente activo, dispositivo jurídico que no se requiere la bilateralidad de personas para su actualización, pues evidentemente lo puede hacer una sola persona. Por lo tanto, para la procedencia del delito de fraude procesal, debe acreditarse como uno de los elementos del tipo, que el inculpaado simula un acto jurídico o altere documentos de prueba en perjuicio de otro, lo que nos lleva a concluir que se comete el ilícito de fraude procesal cuando el sujeto activo simula escritos, títulos o cualquier acto u omisión tendientes a provocar una resolución judicial o administrativa, con la finalidad de aprovechar ilícitamente su eficacia jurídica, obteniendo una ventaja indebida con perjuicio de tercero de suerte tal que la integración del cuerpo del delito, requiere como elemento indispensable que el inculpaado al través de su conducta introduzca un falso concepto de la realidad en el órgano resolutor que sea el antecedente y fundamento del fallo que llegare a

116 Idem.

dictarse. En la práctica no son pocos los casos de fraude procesal, pero no es frecuente que se les sancione, ya con la nulidad del juicio simulado o ya con las penas previstas para el fraude. Seguramente, uno de los mayores problemas que enfrentan los afectados es el de la prueba de la simulación.

Al igual que en la simulación contractual, el primer elemento de la simulación procesal, es la bilateralidad. Entre el actor y el demandado, no existe contienda alguna que haya necesidad de resolver; pero ellos se sirven de juicio como medio para conseguir otro fin. Tratan principalmente de obtener con la sentencia el que alguno quede obligado a ceder un derecho o a tomar sobre sí, una obligación, aunque en realidad, por las relaciones de derecho material existentes entre los litigantes, semejante transferencia u obligación, sea infundada y sólo querida en apariencia. Ambas partes pues, son responsables del delito, en tanto que el perjudicado es siempre, un tercero que no es parte en el juicio simulado.

GONZALEZ DE LA VEGA, afirma: "... la simulación en actos o escritos judiciales, requiere en la mentira, cierta actitud bilateral de las diversas partes con aparentes intereses opuestos, la que da por consecuencia que el juez reconozca como válida sus acciones o sus excepciones fictas"¹¹⁷. En tanto que podemos decir que los simuladores no contienden en realidad, sino conciertan un simulacro de controversia. Coinciden y son comunes sus intereses. Actor y reo, buscan un solo fin. El uno y el otro, quieren el mismo resultado y para producirlo, por el previo concurso de voluntades, predeterminan el sentido de la sentencia. La jurisprudencia ha reiterado en forma constante, la exigencia de que ambas partes en juicio simulen, en perjuicio de un tercero ajeno al juicio y en forma igualmente constante, ha afirmado que no puede darse una simulación procesal unilateral, en la que una sola de las partes fuera el delincuente simulador y la otra parte fuera la víctima de la simulación. No típica simulación procesal, en consecuencia, el demandar el pago de un crédito que ya fue pagado, el hecho de que el demandado, en un juicio ejecutivo mercantil, señale para su embargo, bienes que no son de su propiedad, el hecho de que el actor funde su acción en un documento falso o ilícitamente obtenido, pues en todos los casos citados, la supuesta víctima, es parte en el juicio y como tal, puede oponer todas las excepciones que estime procedentes, ofrecer

¹¹⁷ GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano, 12ª edición, Editorial Porrúa, México 1999. Pág. 371.

pruebas y alegar en defensa de su derecho. Sostener lo contrario, nos llevaría al absurdo de afirmar que comete delito todo aquél cuya acción es rechazada por el juez en la sentencia. Ello no impide que la conducta del litigante falaz, pueda tipificar otros delitos, como son los de falsedad en declaraciones judiciales, falsificación de documentos, uso de documento falso o los delitos de abogados, patronos y litigantes. Nuestros mas altos Tribunales, ordenan que para que se de el delito de fraude procesal, debe acreditarse como uno de los elementos del tipo, que el inculpado simule un acto jurídico o altere documentos de prueba en perjuicio de otro, ya que de no darse este supuesto no puede considerarse al actor del juicio ejecutivo mercantil como presunto responsable del delito de fraude procesal por simulación del juicio en que reclamó el pago del título de credito, como fundamento de lo aseverado consideramos pertinente invocar la siguiente jurisprudencia

Octava Epoca

Instancia PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO QUINTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo XIII, Mayo de 1994

Página 454

FRAUDE PROCESAL. (LEGISLACION DE BAJA CALIFORNIA). Tratándose del delito de fraude procesal, debe acreditarse como uno de los elementos del tipo, que el inculpado simule un acto jurídico o altere documentos de prueba en perjuicio de otro, de lo que resulta que si el actor en un juicio ejecutivo mercantil demandó a quienes aparecían suscribiendo el documento base de la acción y, según las actuaciones judiciales, estos reconocieron el adeudo y señalaron bienes para embargo concluyendo dicho procedimiento con una sentencia condenatoria en su contra que además causó ejecutoria, no puede considerarse al actor de aquel juicio ejecutivo mercantil como presunto responsable del delito de fraude procesal por simulación del juicio en que reclamó el pago de aquel documento, si por un lado, dentro del mencionado juicio ejecutivo no se demostró que el actor haya estampado la firma en el documento base de la acción y que a sabiendas de que una persona distinta a los obligados lo haya hecho aun así lo hubiera presentado para promover el juicio ejecutivo mercantil, sin importar en

contrario que en una averiguación previa se haya rendido un dictamen pericial en el sentido de que una de las firmas que calzaban el documento base de la acción, no era la de uno de los demandados, en virtud de que tal prueba pericial fue rendida fuera de juicio y sin audiencia del inculpado.

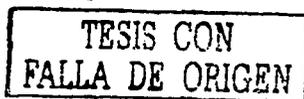
PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO QUINTO CIRCUITO.

Amparo directo 69/94. José Luis Sabmón Tapia. 7 de abril de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Molina Torres. Secretaria: Ela Muñoz Aguilar.

El delito a estudio, se consuma tan pronto como los activos, es decir, las partes en un juicio, simulan un acto o escrito judicial "con perjuicio de otro o para obtener cualquier beneficio indebido". Basta pues, con que procedan con ánimo de lucro, no es necesario para la consumación del delito que se cause un perjuicio patrimonial. Estamos ante un delito de peligro y no ante uno de resultado. Este adelantamiento del resultado se justifica, pues sería una burla a la justicia el permitir que los simuladores continuaran su antijurídica conducta y condicionar la punibilidad a la plena obtención de sus ilícitas metas. La jurisprudencia, no obstante, ha exigido en algunos casos, la producción del perjuicio para entender consumado delito.

Por decreto del 31 de diciembre de 1945, publicado en el Diario Oficial del 9 de marzo de 1946, se agrego un segundo párrafo a la fracción X, al tenor del cual "Se presumirá simulado el juicio que se siga en contra de un depositario judicial, cuando en virtud de tal juicio, acción, acto o escrito judicial, resulte el secuestro de una cosa embargada o depositada con anterioridad, cualquiera que sea la persona contra la cual se siga la acción o juicio".¹¹ La defectuosa redacción de este párrafo, principia por establecer como elemento del tipo el que el juicio se siga en contra de un depositario judicial, pero concluye por contradecirse, afirmando que puede ser cualquiera la persona contra la cual se siga la acción o juicio. Luego entonces, lo que se presume simulado, es todo procedimiento judicial, mediante el cual se embargue un bien ya gravado por un embargo anterior.

¹¹ Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, T. XX, 9 de marzo de 1945, Págs. 121 y 122.



Sostenemos en primer lugar, que en el secuestro de bienes que han sido objeto de embargo judicial anterior, el depositario primero en tiempo, lo será respecto de todos los embargos subsecuentes, mientras subsista el primero (artículo 543, fracción II, del Código de Procedimientos Civiles). Posteriormente, al rematarse el bien embargado, con el precio se pagará a los acreedores conforme al orden de prelación de sus embargos y hasta donde alcance (artículo 591 del Código de Procedimientos Civiles). De donde resulta que, al primer embargante, ningún perjuicio le causan los posteriores embargos. Es cierto que podríamos imaginar hipótesis en las cuales, en forma excepcional y mediante un proceso simulado, no solamente se traba un nuevo embargo sobre el mismo bien, sino que se priva de su posesión al depositario, nulificando la garantía del acreedor. Tal sería el caso del acreedor que, habiendo embargado un objeto de su deudor, que queda en poder de éste con el carácter de depositario judicial, es posteriormente privado del objeto que corporeizaba sus derechos patrimoniales garantizados por el embargo, debido a la confabulación habida entre el propio deudor y un tercero, materializada en el simulado juicio entablado por este último, en contra del expresado deudor y en el que se obtiene el secuestro de la cosa previamente embargada por el acreedor legítimo. Pero semejantes hipótesis, serían excepciones, sancionables conforme al tipo de la simulación procesal y que no justifican el arrojar, sobre todo reembargo, la presunción de ser simulado. A mayor abundamiento, semejante presunción, al imponer al acusado la carga de la prueba de su inocencia, viola en su perjuicio el principio de presunción de inocencia y quita de los hombros del Ministerio Público la carga que le incumbe, de probar los elementos constitutivos del delito y de la culpabilidad del imputado. Por último, la simulación procesal no es un fraude. Ambos delitos son autónomos, son constituidos por sus propios y diversos elementos. La simulación no exige un engaño, ni un error, ni un acto de disposición; a más de ser un delito de peligro, en tanto que el fraude es un delito de daño.

Hoyera Epoca

Instancia TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEPTIMO
CIRCUITO

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo VIII, Septiembre de 1998

Tesis VII P. J/33

Página 1090

FRAUDE PROCESAL Y FALSIFICACIÓN DE DOCUMENTOS. NO PUEDEN COEXISTIR. Una interpretación armónica de los artículos 272 y 223 del Código Penal para el Estado de Veracruz, que prevén los delitos de fraude procesal y falsificación de documentos, respectivamente, lleva a concluir válidamente que ambos preceptos sancionan la alteración o falsificación de documentos en perjuicio de terceros. Por tanto, si la conducta desplegada presumiblemente por los quejosos encuadra dentro de la primera de las normas legales referidas porque está acreditado que alteraron un título de crédito obteniendo con ello una resolución judicial que derivó en perjuicio del demandado y en beneficio propio, es incuestionable que no puede estimárseles también como probables responsables del diverso delito al que se refiere el segundo de los preceptos citados, porque sería tanto como permitir que se les enjuiciara dos veces por la misma conducta, recalificándola en su perjuicio.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo en revisión 300/93. Rafael Urdapilleta Pérez y Martín Arteaga Maldonado. 20 de enero de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Rosa María Temblador Vidno. Secretario: Benito Andrade Ibárra.

Amparo en revisión 446/93. Hildegardo Ayala Pérez. 23 de junio de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Gilberto González Bozziere. Secretaria: Aída García Franco.

Amparo directo 101/95. Fernando Fernández Gómez. 6 de julio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: José Pérez Troncoso. Secretario: Pablo Pardo Castañeda.

Amparo en revisión 493/95. Rafael Quiroz Espinoza. 22 de abril de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Gilberto González Bozziere. Secretario: Jorge Manuel Pérez López.

Amparo directo 8/98. Susana Salazar de Salazar. 13 de julio de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: José Pérez Troncoso. Secretario: José Luis Rafael Cano Martínez.

CAPÍTULO IV NATURALEZA DE LA FACTURA JUDICIAL EXPEDIDA EN EL JUICIO EJECUTIVO MERCANTIL.

A. LA FACTURA.

En la práctica se debe considerar que la factura es un documento privado, no negociable, de carácter exclusivamente probatorio, expedido por empresarios, en el cual se hacen constar la mercancia o mercancías que han sido objeto de una operación comercial y su importe. En la actualidad se facturan también servicios. Contablemente es una cuenta que describe la operación y muestra el importe del adeudo creado por esta. El comprador, o quien recibe el servicio, comprueban el pago y el gasto correspondiente cuando tienen en su poder la factura firmada. Los enciclopedistas y autores, concuerdan en el concepto que la factura tiene, de los elementos esenciales que la integran y aquellos otros que puede o no contener, no obstante que algunos difieren en orden a su naturaleza jurídica, en lo referente a su valor, extensión y efectos en las operaciones de comercio. La factura es la cuenta que los factores dan del costo y costos de las mercaderías que compran y remiten a sus corresponsables, relación de los objetos o artículos comprendidos en una venta, remesa u otra operación de comercio.

La doctrina mercantilista concedía gran atención a esta clase de documentos; típicos del tráfico mercantil. No sucede lo mismo en nuestros tiempos. Esta circunstancia es poco explicable si se atiende a la importancia tan grande que tienen las facturas, por lo menos en los siguientes aspectos.

1) En cuanto al contenido y ejecución del contrato originario. En efecto, puede ser el documento que implica su ejecución. Pero puede también ser enviada sin que exista contrato previo, como una oferta para contratar. Puede ser total o parcial, estar de acuerdo con los aspectos esenciales (cosas o servicios y precio) o diferir en alguno o algunos de ellos. Puede contener modificaciones o cláusulas naturales o accidentales, o incluir nuevos términos, como lo serían lugar y época de pago, intereses, limitaciones de garantías y reclamaciones etc. De todo ello resulta la gran importancia que tiene determinar los efectos que produce la factura para quien la recibe, y así

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

poder determinar cuándo, cómo y con qué efectos puede estimarse que hubo aceptación o rechazo de la factura. Así como si tal aceptación o rechazo son totales o parciales.

2) En cuanto a los efectos que puede producir respecto a personas ajenas a la operación; respecto de terceros. La factura, con gran frecuencia, documenta una transmisión; de propiedad. Se tiende a pensar, en general de modo erróneo, que surte efectos de título de propiedad; como si fuera un título valor representativo de los bienes que ampara. Se usa endosar facturas, pretendiendo con ello transmitir la propiedad de los bienes que amparan. En otras ocasiones con la intención de constituir sobre esos bienes prenda sin desposesión.

El concepto apuntado, como fácil es de observar, gira alrededor de la persona del factor, además todo documento que significa constancia detallada de una operación mercantil efectuada por el factor, con los requisitos señalados, recibía el nombre de factura, por ello afirmamos que el concepto contiene una referencia histórica más que actual, debido a que en las operaciones mercantiles contemporáneas, no es sólo el factor quien realiza las operaciones propias del comercio, sino otros diversos auxiliares que, como aquél también pueden obrar con sujeción a una relación jurídica de mandante a mandatario y a nombre y cuenta del comerciante, expedir facturas en cada operación u operaciones en que intervenga. Además, en el Derecho Moderno, la representación del factor puede ser limitada y no corresponderle una a varias de las funciones que normalmente le corresponden, aumentando o disminuyendo su poder, siendo posible aún admitir que un factor no expida la facturación de cosas vendidas en el establecimiento comercial y asignar dicha función a otro empleado o auxiliar cualquiera, como también verificarla el propio comerciante. En nuestro derecho positivo, el Código de Comercio, trata el procedimiento, juicio ejecutivo, procedente este cuando la demanda se funda en documento que traiga aparejada ejecución, señalando entre estos documentos a la factura, dicho argumento toma su fundamento en lo dispuesto por el artículo 1391 del Código de Comercio, que a la letra establece

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

Traen aparejada ejecución.

VII. - Las facturas.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Es común, en la práctica, aplicar esta disposición a unos documentos creados por la costumbre, usualmente denominados "contra recibos (o recibos), de facturas a revisión". No obstante que estos "contra recibos" no se encuentran dentro del supuesto del artículo en comento, los tribunales acostumbra citar a sus autores al reconocimiento y, llegado el caso, les dan tratamiento de títulos ejecutivos, como si fueran facturas u otros contratos de comercio. De esta forma tenemos que la Ley de protección al consumidor en su artículo 38 ordena: Es obligatorio expedir factura al consumidor cuando la exija.

Está muy extendida la creencia de que la factura es un título de propiedad de los bienes muebles que ampara y que circula por medio del endoso. Al grado de que, en el comercio de vehículos, pudiera pensarse en la existencia de un uso obligatorio. Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia, resolvió que siendo cierto que en el comercio se acostumbra el endoso de las facturas, no lo es menos que estas no son títulos y que el endoso correspondiente no es el establecido para los títulos de crédito, no siendo aplicable al caso las reglas contenidas en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, por lo que, en todo caso, la tenencia de la factura endosada de un bien sólo demostrará la intención del endosante de transmitir la propiedad de dicho bien, pero no que el tenedor de la factura es su propietario

1.- Requisitos.

"En su obra, E Thaler, pone de relieve la consideración expuesta y afirma. "... que la factura podría ser a la orden o al portador, pero reconoce que no afecta esta forma sino de manera excepcional, en cuanto a ello y también en cuanto a la negociabilidad del título, el autor que comentamos y la doctrina en general no niegan su posibilidad".

Nuestro derecho positivo indica también alguna orientación en este aspecto que puede revestir la factura, en efecto, el Código de Comercio Vigente en el Título III denominado "de los juicios ejecutivos", dispone en el artículo 1391 la procedencia del juicio ejecutivo cuando la demanda

Cit. por AGUIRRE GONZÁLEZ, Lauro. "Las Actitudes del demandado en el Proceso Civil", 4ª edición, Trillas, México, 1992, p. 313.

se funda en documento que traiga aparejada ejecución y después consigna: traen aparejada ejecución: VII. La facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor. La fracción IV del mismo artículo, enumera también, como documentos que traen aparejada ejecución a las letras de cambio, libranzas, vales, pagarés, etc. Si tenemos en cuenta que el Código de Comercio antes de ser reformado y derogado en algunas de sus partes, sobre todo en la parte relativa a títulos de crédito, contenía una disposición (Artículo 1167) del tenor siguiente: "Puede prepararse la acción ejecutiva pidiendo el reconocimiento de la firma de los documentos mercantiles" reconocimiento que también se exige para la factura, surge al topz de la investigación del porqué esa semejanza de este documento con títulos que, como la letra de cambio, siempre se les ha reconocido el carácter de títulos de crédito; del Código de Comercio, se segregaron distintas ramas, una de ellas, decimos, fue la materia de títulos y operaciones de crédito que vino a regir nueva ley, en ella encontramos innovaciones de importancia, así el artículo 167, dice "La acción cambriana contra cualquiera de los signatarios de la letra, es ejecutiva por el importe de esta y por el de los intereses y gastos accesorios, sin necesidad de que reconozca previamente su firma el demandado...". La misma disposición es aplicable al pagaré y al cheque (artículos 174 y 196) que también reglamenta la propia ley comercial como tales títulos. Un reputado mercantilista francés consigna "Se llama factura un escrito abrevado indicando la especie y el precio de las mercancías que han sido objeto de un contrato, especialmente de una venta. Así, cuando tiene lugar una venta, el vendedor firma la factura haciendo constar la cosa vendida, el precio, la época y también el lugar de pago. En caso de comisión, el comitente le encarga a su comisionista la venta, le envía con las mercancías una factura indicándole la naturaleza, la calidad, el peso, etc."

2.- La Factura Comercial.

Por "factura comercial" tenemos que es la nota por calidad y precio de las cosas muebles objeto de los contratos mercantiles.¹¹⁶ Aquí ya no se hace mención de la persona que expide el documento en cuestión, señalando una enumeración de lo que en concepto del autor debe contener como esencial, esto es, la nota detallada de la calidad, cantidad y precio de las mercancías de las

¹¹⁶ COLIN Y CAPITANT, Henry, "Tratado Elemental de Derecho Civil Francés." 2ª edic. Liteha, Traduc. De Manuel M. Cajca, Puebla, 1970. P. 510.

¹¹⁷ Ibidem, P. 314.

"cosas muebles", dice el texto, que son objeto de los contratos mercantiles. La anterior y esta definición, coinciden en sus elementos esenciales, excepto la mención de la persona que expide el documento, comparando uno y otro, conceptos tenemos: Que la operación de donde resulta la expedición de una factura puede ser un contrato cualquiera, pues si esta dice: "de las cosas muebles objeto de los contratos mercantiles", aquélla señala relación de los objetos o artículos comprendidos en una venta, remesa u otra operación de comercio. El primer concepto habla de mercaderías e importa aclarar que el término, si se explica históricamente no se justifica en la actualidad, ya que en el derecho mercantil moderno tan mercancía o mercadería puede ser un bien mueble como un bien inmueble; además la connotación de esta palabra a más de significar las cosas muebles corporales en cuanto constituyen el objeto de un negocio de comercio, en un sentido más restringido, se aplica dicha palabra a los productos manufacturados que circulan también con destino a la alimentación y acopción, ésta última en que parece lo toma el concepto de referencia y sin excluir, por supuesto, la significación lata que el término implica. Pero como la comercialidad de la propiedad inmobiliaria es de fecha muy reciente, creemos que desde los tiempos primeros hasta los primeros ordenamientos mercantiles que comenzaron a reglamentar el contrato de compraventa, la actividad mercantil recayó sobre bienes muebles conforme lo atestiguan los autores en sus estudios históricos del derecho mercantil y el concepto moderno de factura, expuesto en segundo término, al hablar de cosas muebles es más exacto que aquel en razón de que las operaciones que recaen sobre la propiedad inmobiliaria no originan la expedición de aquella y también como dijimos, el término mercadería comprende las dos clases de bienes referidas.

La factura es un documento privado enumerativo de las cosas muebles con su calidad y precio que han sido objeto de contrato. El concepto no entraña ninguna diferencia con los anteriores, hecha la salvedad de iniciarlo con la afirmación que implica la consideración de tratarse de un documento privado y no es diferencia, sino en todo caso, una idea que omiten los anteriores citados, esta última que aceptamos teniendo presente lo que debemos entender por documento público y privado por lo que aunque a estos conceptos nos referiremos después entendemos el primero como todo aquel documento que se extiende ante una persona que es considerada depositaria de la fe pública y al segundo por el contrario, todo aquel que no se encuentra en idéntica situación.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

La Suprema Corte de Justicia se ha ocupado en repetidas ocasiones de las facturas y ha decidido que:

1. No bastan por sí solas para acreditar la posesión de los bienes que amparan, sino que deben acompañarse de otras pruebas tales como una información testimonial.
2. Que se trata de documentos privados que sólo harán prueba plena contra su autor.
3. Si bien no constituyen prueba plena, ello no impide que constituyan prueba presuncional cuando el adquirente de un objeto justifique su admisión mediante la factura que le ha expedido una casa comercial.
4. Que las facturas por sí solas no demuestran que los bienes materiales de un embargo pertenezcan al tercerista, cuando en su contra se alza la posesión que de dichos bienes tenía la persona a quien fueron embargados, posesión que hace presumir la propiedad.
5. Pero si ayudan al tercerista a acreditar su derecho, si están acompañadas de otras pruebas; sostuvo que las facturas no son negociables y que los endosos son cesiones de derecho, no siendo la factura de un vehículo suficiente para probar una tercería, independientemente de que se haya objetado su valor probatorio.
6. Sin embargo, en sentido contrario el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito (tesis 14, Informe de 1976, A.R. 176/75 María Antonieta Ramírez Lozano), según el cual, al no haber sido objetada la factura, prueba la propiedad del bien embargado.
7. Las solas facturas no son suficientes para comprobar el uso de una marca.

El artículo 106 del Código Fiscal de la Federación, ordena en su fracción I y II que se comprueba la legalidad de las mercancías, sean de uso personal, a) Alimentos y bebidas para su consumo, ropa y otros objetos personales, excepto joyas b) Cosméticos, productos sanitarios y de aseo, lociones, perfumes, medicamentos y aparatos médicos o de prótesis que utilice c) Artículos domésticos para su casa habitación, siempre que no sean dos o más de la misma especie. Y que su comprobación de la estancia legal de mercancía tratándose de mercancía extranjera con: a) La documentación aduanal exigida por la Ley b) Nota de venta expedida por la autoridad fiscal federal c) Factura extendida por persona inscrita en el Registro Federal de Contribuyentes d) La carta de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

porte en que consten los datos del remitente, del destinatario y de los efectos que ampare, si se trata de portadores legalmente autorizados para efectuar el servicio público de transporte, fuera de la zona de inspección y vigilancia permanente. En nuestros tiempos nuestras leyes obligan a los factores o comerciantes a expedir comprobantes, como lo desprendemos del artículo 29 y 29-A del Código Fiscal de la Federación que ordena que:

ARTÍCULO 29 - Cuando las leyes fiscales establezcan la obligación de expedir comprobantes por las actividades que se realicen, dichos comprobantes deberán reunir los requisitos que señala el artículo 29-A de este Código. Las personas que adquieran bienes o usen servicios deberán solicitar el comprobante respectivo.

Los comprobantes a que se refiere el párrafo anterior deberán ser impresos en los establecimientos que autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público que cumplan con los requisitos que al efecto se establezcan mediante reglas de carácter general. Las personas que tengan establecimientos a que se refiere este párrafo deberán proporcionar a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público la información relativa a sus clientes, a través de medios magnéticos, en los términos que fije dicha dependencia mediante disposiciones de carácter general.

Para poder deducir o acreditar fiscalmente con base en los comprobantes a que se refiere el párrafo anterior, quien los utilice deberá cerciorarse de que el nombre, denominación o razón social y clave del Registro Federal de Contribuyentes de quien aparece en los mismos son los correctos, así como verificar que el comprobante contiene los datos previstos en el artículo 29-A de este Código.

Asimismo, quienes expidan los comprobantes referidos deberán asegurarse de que el nombre, denominación o razón social de la persona a favor de quien se expidan los comprobantes correspondan con el documento con el que acrediten la clave del Registro Federal de Contribuyentes que se asienta en dichos comprobantes. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público mediante disposiciones de carácter general podrá establecer facilidades para la identificación del adquirente.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Lo dispuesto en el párrafo anterior, no será aplicable para las operaciones que se realicen con el público en general.

Los contribuyentes con local fijo están obligados a registrar el valor de los actos o actividades que realicen con el público en general, así como a expedir los comprobantes respectivos conforme a lo dispuesto en este Código y su Reglamento. Los equipos y sistemas electrónicos que para tal efecto autorice la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, deberán ser mantenidos en operación por el contribuyente, cuidando que cumplan con el propósito para el cual fueron instalados. Cuando el adquirente de los bienes o el usuario del servicio solicite comprobante que reúna requisitos para efectuar deducciones o acreditamiento de contribuciones, deberán expedir dichos comprobantes además de los señalados en este párrafo.

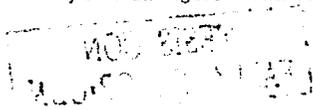
Registro de contribuyentes que deben tener equipos y sistemas electrónicos de registro fiscal.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público llevará el registro de los contribuyentes a quienes corresponda la utilización de equipos y sistemas electrónicos de registro fiscal y éstos deberán presentar los avisos y conservar la información que señale el Reglamento de este Código. En todo caso, los fabricantes e importadores de equipos y sistemas electrónicos de registro fiscal, deberán presentar declaración informativa ante las autoridades administradoras dentro de los veinte días siguientes al final de cada trimestre, de las enajenaciones realizadas en ese periodo y de las altas o bajas, nombres y número de registro de los técnicos de servicio encargados de la reparación y mantenimiento.

Requisitos de los comprobantes, excepto público en general.

ARTÍCULO 29-A.- Los comprobantes a que se refiere el artículo 29 de este Código, además de los requisitos que el mismo establece, deberán reunir lo siguiente:

I.- Contener impreso el nombre, denominación o razón social, domicilio fiscal y clave del Registro Federal de Contribuyentes de quien los expida. Tratándose



de contribuyentes que tengan más de un local o establecimiento, deberán señalar en los mismos el domicilio del local o establecimiento en el que se expidan los comprobantes.

- II.- Contener impreso el número de folio.
- III.- Lugar y fecha de expedición.
- IV.- Clave del Registro Federal de Contribuyentes de la persona a favor de quien se expida
- V.- Cantidad y clase de mercancías o descripción del servicio que amparen.
- VI.- Valor unitario consignado en número e importe total consignado en número o letra, así como el monto de los impuestos que en los términos de las disposiciones fiscales deban trasladarse, en su caso.
- VII.- Número y fecha del documento aduanero, así como la aduana por la cual se realizó la importación, tratándose de ventas de primera mano de mercancías de importación
- VIII.- Fecha de impresión y datos de identificación del impresor autorizado.

Plazo, cancelación y vigencia para la utilización de los comprobantes.

Los comprobantes a que se refiere este artículo podrán ser utilizados por el contribuyente en un plazo máximo de dos años, contados a partir de su fecha de impresión. Transcurrido dicho plazo sin haber sido utilizados, los mismos deberán cancelarse en los términos que señala el Reglamento de este Código. La vigencia para la utilización de los comprobantes deberá señalarse expresamente en los mismos.

Comprobantes simplificados de operaciones con público en general. Los contribuyentes que realicen operaciones con el público en general deberán expedir comprobantes simplificados en los términos que señala el Reglamento de este Código.

Salvo lo que arriba se apunta en materia fiscal, las leyes mercantiles no regulan una forma o contenido de la factura. El mínimo que deberán contener será la descripción de las mercancías o servicios y su precio. Se suele mencionar además, el nombre y domicilio del vendedor y del comprador, el lugar, y fecha de emisión, el medio de transporte y fecha de la remisión, el modo, lugar

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

y tiempo de pago; los intereses; y manifestaciones tales como garantías que da el vendedor o prestador del servicio condiciones en que se admitirán o no se admitirán reclamaciones, devoluciones, etc.

Tratándose de productos de importación la ley Aduanera señala:

ARTÍCULO 36.- Quienes importen o exporten mercancías están obligados a presentar ante la aduana, por conducto de agente o apoderado aduanal, un pedimento en la forma oficial aprobada por la Secretaría. En los casos de las mercancías sujetas a regulaciones y restricciones no arancelarias cuyo cumplimiento se demuestre a través de medios electrónicos, el pedimento deberá incluir la firma electrónica que demuestre el descargo total o parcial de esas regulaciones o restricciones. Dicho pedimento se deberá acompañar de:

I.- En importación:

a) La factura comercial que reúna los requisitos y datos que mediante reglas establezca la Secretaría, cuando el valor en aduana de las mercancías se determine conforme al valor de transacción y el valor de dichas mercancías exceda de la cantidad que establezcan dichas reglas.

Tratándose de la reexpedición de mercancías el artículo 39 de la ley en cita ordena

"Quienes efectúen la reexpedición de mercancías están obligados a presentar ante la aduana un pedimento en la forma oficial aprobada por la Secretaría, debiendo llevar impreso el código de barras o cualquier otro medio de control que establezca mediante reglas la citada dependencia. A dicho pedimento se deberá acompañar:

I.- Copia del pedimento mediante el cual se efectuó la importación a la franja o región fronteriza, o cuando sea persona distinta del importador, factura que reúna los requisitos establecidos en el Código Fiscal de la Federación.

3.- La Factura Judicial.

En lo referente a la factura judicial como título de propiedad no se encuentra antecedente doctrinal ni legal que sirva de base para orientar nuestra exposición, pero nos reservamos todo lo que sobre ello podríamos decir porque formará materia de un capítulo de este trabajo.

Sólo apuntaré para redondear la factura en orden a su naturaleza jurídica, que tan puede venir el documento en la categoría de "constitutivo de derecho" y probatorio a la vez, como nada más ser "probatorio" del acto jurídico al que hace referencia. Decíamos que en la naturaleza misma de la factura, está el ser constitutivo del derecho, esto es porque puede o no serlo, lo sería en la hipótesis de una factura resultante de una compraventa y en que el vendedor expide dicho documento y el comprador lo acepta de conformidad, devolviendo a aquél el duplicado de la factura, conteniendo la aceptación de la misma. Esta situación no podría darse sino en el supuesto de la contratación entre ausentes la postulación y esa oferta sea aceptada por el comprador en referencia en los nuestro y prolija jurisprudencia extranjera, poca entre nosotros.

También el estudio de este aspecto que reviste la factura judicial, expresando su asentimiento en la forma indicada, aceptando la proposición y haciendo contener la aceptación en la propia factura. Y como tal documento constitutivo de un derecho o una obligación, revestiría también el carácter de probatorio. Sin embargo, sobre este punto nos atrevemos a afirmar que aún admitiendo el supuesto de este caso excepcional, tampoco devendría un documento constitutivo de un derecho o una deuda, por razones que trataremos en otra parte de nuestro trabajo, pero en todo caso, pensamos que si de manera efectiva, la factura contiene el asentimiento de las partes que concurren a la celebración de un acto jurídico, se trata de un documento privado distinto y no propiamente una factura y lo creemos así, porque conforme lo asentado y afirmaciones posteriores que haremos, la práctica en los negocios mercantiles, las disposiciones legales del derecho positivo comparado y la propia doctrina sobre el concepto que de ella tienen, confirma nuestra aseveración. Pero lo esencial de la factura estriba en ser un documento probatorio del acto jurídico, del que resulta aquella en cualquiera de los supuestos en que podría estar cobrada.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Se ha señalado en apartados anteriores que tratándose de remates de bienes inmuebles, el último acto de ejecución es la aprobación, ya sea del fincamiento del remate a favor del postor, o de la adjudicación de los bienes efectuada a favor del ejecutante, lo cual da lugar a que se requiera al ejecutado para que otorgue la escritura de propiedad correspondiente. En los casos en que los bienes motivo de remate son muebles, una vez efectuada la venta, el corredor o casa de comercio entregará los bienes al comprador, otorgándosele la factura correspondiente que firmará el ejecutado o el tribunal en su rebeldía. Ahora bien, se tiene que en el caso, el último acto de ejecución de dicho procedimiento de remate de bienes muebles, es aquel en el cual, previa venta a través de corredor público o casa de comercio que expendan objetos o mercancías similares al bien secuestrado, adjudicación y entrega de este al comprador, el juzgador requiere al ejecutado para que otorgue la factura correspondiente y lo apercibe que de no cumplir con ello, lo hará en su rebeldía.

Una vez presentados los peritajes de avalúo del bien mueble embargado, de conformidad con el artículo 1411 del Código de Comercio que ordena:

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

Fijándose para tal efecto fecha de remate, por lo que para tal evento se deberán publicar los edictos que convocan postores en el diario de mayor circulación así como en la Tesorería del Distrito Federal o equivalente para cada entidad federativa, debiendo al efecto exhibir las publicaciones correspondientes ante la autoridad del conocimiento, una vez celebrada la audiencia de remate y aprobado el remate se deberá de requerir al demandado exhiba la factura correspondiente que ampare el bien mueble de que se trate bajo el apercibimiento que de no hacerlo la autoridad lo hará en su rebeldía. En efecto la expedición de dicha factura es obligatoria cuando se trate de remate judicial de bienes muebles como lo señala el artículo 598, fracción III del Código de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria al de comercio que ordena



*Cuando los bienes cuyo remate se haya decretado fueren muebles se observará lo siguiente:

III. Efectuada la venta, el corredor o casa de comercio entregará los bienes al comprador, otorgándosele la factura correspondiente, que firmará el ejecutado o el tribunal en su rebekdia...*

Resumiendo lo anterior, la factura judicial, es aquélla que otorga el juez competente en un juicio de carácter ejecutivo, para que surta los efectos legales de manufactura comercial. El autor contemporáneo Carlos Arellano García, da un ejemplo de lo que es una factura judicial de bienes muebles emitida con motivo de una depuración procesal, en los siguientes términos:

FACTURA JUDICIAL

En cumplimiento a lo ordenado por auto de fecha catorce del actual y en relación con la diligencia de remate verificada el día diez de noviembre último, dictado en el juicio ejecutivo mercantil, promovido por Alfonso Romero López en contra del señor Fernando Sosa Viguera, el suscrito Juez Trigésimo Séptimo de lo Civil otorga, en rebekdia de la parte demandada, la presente factura judicial para que sirva de título de propiedad al señor Alfonso Romero López, respecto del siguiente bien. Automóvil marca Volkswagen, tipo sedan, modelo 1980, motor número 113A113934 (uno, uno, tres A, uno, uno, tres nueve, tres, cuatro, con placas de circulación número 307 BCR, del Distrito Federal. El bien descrito le fue adjudicado al señor Alfonso Romero López, en el remate efectuado el día diez de noviembre de mil novecientos ochenta y tres en la cantidad de Dóscientos mil pesos. Esta factura se expide en la Ciudad de México Distrito Federal, a los quince días del mes de diciembre de mil novecientos ochenta y tres. El C. Juez Trigésimo Séptimo de lo Civil, Licenciado Jorge Jiménez Pérez El C. Segundo Secretario de Acuerdos Licenciado Juvenal Ríos Ortiz**

** Arellano García Carlos. Ob. Cit. Pág. 854.



B.- EFECTOS JURÍDICOS DE LAS FACTURAS EMITIDAS POR LOS JUECES CIVILES CON MOTIVO DE LAS ADJUDICACIONES MERCANTILES.

En el presente apartado considero conveniente en realizar el siguiente preámbulo para el mejor entendimiento del tema a tratar, así, iniciaremos por invocar lo que el diccionario jurídico menciona acerca de las actuaciones judiciales: "son la acción y efecto de actuar, de realizar un acto judicial o perteneciente al foro. Esta locución tiene dos sentidos, uno subjetivo y otro objetivo. En sentido subjetivo alude a la actividad de los órganos del poder judicial en el desempeño de sus funciones. Desde el punto de vista objetivo se entiende por actuaciones judiciales las constancias escritas y fehacientes de los actos realizados en un procedimiento judicial. El conjunto de las actuaciones judiciales integra en cada caso, los autos, el expediente. Allí se encuentra toda providencia, notificación, diligencia o acto de cualquiera especie, que se consigna en un procedimiento judicial con intervención del escribano y por esta razón se llama actuaciones al conjunto de todas las partes que constituyen un procedimiento judicial. Las normas de procedimiento determinan en forma imperativa las condiciones de tiempo, forma, lugar y modo que deben llenar las actuaciones judiciales" Por su parte el Código de Comercio en su artículo 1055, nos señala algunas de las formalidades que las actuaciones judiciales deben observar:

ARTICULO 1055 Los juicios mercantiles, son ordinarios, ejecutivos o los especiales que se encuentren regulados por cualquier ley de índole comercial, los cuales se sujetarán a las siguientes reglas,

III En las actuaciones judiciales, las fechas y cantidades se escribirán con letra, y no se emplearán abreviaturas ni se rasparán las frases equivocadas, sobre las que sólo se pondrá una línea delgada que permita la lectura, salvándose al fin con toda precisión el error cometido.

IV Las actuaciones judiciales deberán ser autorizadas bajo pena de nulidad por el funcionario público a quien corresponda dar fe o certificar el acto;

V Los secretarios cuidarán de que las promociones originales o en copias sean claramente legibles y de que los expedientes sean exactamente foliados, al agregarse cada una de las hojas, rubricaran todas estas en el centro de los escritos sellandob en el fondo del cuaderno, de manera que se abarquen las dos páginas,

El Código de Procedimientos Civiles, de igual forma regula la emisión de las resoluciones judiciales, al señalar el tiempo, el lugar, la manera en que deben pronunciarse, etcétera, así como los ineamientos que deben tomarse para determinar su sentido. En el dictado de esas resoluciones puede haber defectos o vicios, los cuales se hacen visibles en dos aspectos. El primero consiste en la desviación o apartamiento de los requisitos formales que deben ser observados al emitirse los actos procesales (lugar, tiempo, modo de externarse, etcétera). El segundo no se relaciona con defectos de forma, sino con el contenido de las resoluciones judiciales, es decir, con el fondo de éstas. Los vicios de contenido surgen generalmente, cuando se invoca una ley inaplicable o cuando se aplica mal la ley que sí rige al caso concreto o cuando no se aplica la ley que debía invocarse. Estos últimos vicios no influyen en la validez formal de la resolución judicial, porque desde el punto de vista de la forma, la resolución puede ser perfecta, sino que la afectación está referida a su propia justicia. Así entonces podemos señalar que previos los trámites legales de ley, a la expedición de la factura judicial, la autoridad deberá observar en la emisión de sus determinaciones definitivas lo dispuesto por los artículos 81, 86, 87, 91 y 92 del Código de Procedimientos Civiles que a la letra dicen:

Artículo 81. "... Las sentencias definitivas también deben ser claras precisas y congruentes con las demandas y las contestaciones y con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, condenando o absolviendo al demandado, y decidiendo todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto del debate. Cuando estos hubieren sido varios, se hará el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos.

Artículo 86. Las sentencias deben tener el lugar, fecha y juez o tribunal que las pronuncie, los nombres de las partes contendientes y el carácter con que litiguen y el objeto del pleito.

Artículo 87. "Las sentencias definitivas deben dictarse y mandarse notificar por publicación en el Boletín Judicial, dentro de los quince días siguientes a aquél en que se hubiera hecho citación para sentencia".

Artículo 91. Toda sentencia tiene a su favor la presunción de haberse pronunciado según la forma prescrita por el derecho con conocimiento de causa y por juez legítimo con jurisdicción para darla.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Artículo 92. La sentencia firme produce acción y excepción contra los que litigan y contra terceros llamados legalmente al juicio

De acuerdo con las disposiciones contenidas en el libro quinto, título primero, capítulo XXVII del Código de Comercio, intitulado "De la ejecución de las sentencias" (artículos 1346 a 1348), se observa que aquél que ha obtenido sentencia definitiva a su favor, que al mismo tiempo contiene una condena, puede pedir su ejecución si el perdedor se niega a cumplir voluntariamente con las obligaciones que le fueron impuestas, y en este caso, la ejecución se verificará mediante una serie de actos enérgicos de la autoridad judicial, provocados por la parte interesada, y que la ley juzga idóneos para lograr la actuación de los derechos concretamente declarados. La ejecución de una sentencia de condena tiene por objeto compelir u obligar al condenado conforme al mandamiento del juez a que haga alguna cosa aun en contra de su voluntad mediante la ejecución forzada dentro de la etapa final del proceso, cuando este no cumplió en forma voluntaria. El jurista contemporáneo Cipriano Gómez Lara, indica al respecto:

"... consiste en la ejecución forzosa de algo y básicamente en la ejecución de las sentencias mediante el procedimiento de embargo y remate. El embargo y el remate son fases de un procedimiento expropiatorio, no por causa de utilidad pública, sino por causa de utilidad privada, de utilidad particular. Este procedimiento expropiatorio se lleva a cabo debido a la existencia de una sentencia, o bien, de un crédito indubitable. En ese caso, consiste en la afectación de bienes para someterlos a un procedimiento de venta, a fin de que con el producto de esa venta se haga pago al acreedor de su crédito. En esto consiste la ejecución forzosa."¹²

En la mayoría de los casos, por la fuerza de los títulos ejecutivos, la sentencia en un juicio ejecutivo es de condena y sustitutivamente ordena el remate, si no se obtiene el pago o el cumplimiento espontáneo. Entendiendo por sentencia de condena la que ordena a una de las partes el pago o la entrega de una determinada suma de dinero a la otra parte. En este caso, como la

¹² Gómez Lara, Cipriano. "Derecho Procesal Civil". Editorial Oxford. Sexta Edición. México 1998. Pág. 232.

sentencia condena al pago de una cantidad líquida, la ejecución se realiza mediante el embargo y enajenación de bienes de la parte vencida. En relación con la sentencia que condena a entregar una cosa, hay que distinguir que tratándose de un bien mueble, se requerirá su entrega al obligado y, en caso de resistencia de este, se puede acudir al uso de la fuerza pública y al rompimiento de las cerraduras. Si a pesar de estos medios de apremio, no se logra la entrega del bien, el juez puede ordenar el embargo y enajenación de otros bienes de la parte condenada. Por último, para la ejecución de la sentencia el juez debe dictar las disposiciones conducentes con el objeto de que el fallo no quede sin cumplimiento.

Como el embargo es sólo el principio del procedimiento expropiatorio, este continuará, en su caso, después de la sentencia y culminará con el remate, con la adjudicación de los bienes a quienes hayan acudido como postores al remate y finalmente con el pago al acreedor con el producto de la venta, la ejecución, como consecuencia de una sentencia firme, se produce la cosa juzgada, es decir, que ya tiene definitividad. La jurisprudencia firme que ha sentado nuestra H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en las ejecutorias pronunciadas con motivo de diversos juicios en que ha tenido que decidir sobre el abance y valor de la factura, considera ésta como un documento privado y en esa consideración, le atribuye el valor probatorio que nuestros ordenamientos procesales prescriben para aquella clase de documentos.

También otras tesis aclaratorias, expresan el concepto de que la factura que ampara unos muebles, para que pueda servir para justificar la posesión de ellos, se requiere perfeccionar su valor probatorio con una información testimonial que a la vez que acredita la posesión actual de tales muebles, los identifique como los que tal documento especifica. Al referirse a que si la factura que ampara unos muebles pueda servir para justificar la posesión de ellos, se advierte que la posesión puede tomarse aquí en dos connotaciones o puntos de referencia distintos: De aquel que parte de la idea de que la factura no tiene por objeto discutir cuestiones que versen sobre la propiedad, y que la factura en términos generales, prueba la posesión. Esta suposición se explica en razón a que teniendo su origen dicho documento a virtud de la celebración de contratos de venta, de preferencia la falta de formalidad alguna en que esta se realiza recayendo sobre bienes muebles sugieren una frecuente confusión entre el acto jurídico que trae consigo la traslación del dominio de dichos bienes y el hecho de la posesión que se erige en verdadero título de propiedad, podemos señalar que b

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

característico de la factura está en ser un documento probatorio del acto o actos jurídicos que la origina, al tener verificativo los mismos. De lo anterior sostenemos que si la factura judicial se emitió previa substanciación del juicio ejecutivo mercantil en donde concurra:

- a. La acreditación de la procedencia del interés jurídico así como fundada la causa de pedir justicia.
- b. Que la sentencia dictada dentro de dicho juicio determina la improcedencia de medios de defensa, surtiendo efectos jurídicos oponibles en contra del ejecutado por tratarse de un mandamiento judicial dado por la autoridad competente y con jurisdicción para darla.
- c. Que perturba los intereses jurídicos del demandado que le impiden ulteriormente inconformarse. En efecto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos: 1, 91 y 426 fracción VI del Código de Procedimientos Civiles, la resolución firme que decide en definitiva un juicio constituye cosa juzgada para las partes que litigaron en él; por tanto, tal fallo establece la verdad legal, a la que los contendientes quedan vinculados. De modo que una característica de las sentencias que tienen la calidad de cosa juzgada, es su inmutabilidad; es decir, que ya no pueden ser modificadas o revocadas porque constituyen la verdad legal respecto de la controversia que se dirimió a través de ellas.
- d. En dichos supuestos resulta evidente que los efectos jurídicos de las facturas judiciales emitidas por los jueces civiles con motivo de las adjudicaciones mercantiles, son plenos porque la validez de la factura se emite como consecuencia de un acto jurisdiccional como lo es la sentencia, por lo que necesariamente debe participar de las características y de los efectos que clasifican a toda sentencia. Independientemente de que se trata de una documental pública.

La factura está subordinada al fundamento de orden público que rige los procedimientos de ejecución de las sentencias, conforme al cual el conjunto de instituciones jurídicas propias de una comunidad necesarias para la convivencia pacífica entre sus miembros no puede ser alterada. Ahora bien, de acuerdo con el anterior principio, los alcances restitutorios de una ejecutoria deben materializarse sobre derechos legítimos, esto es, respecto de aquellas prerrogativas de los gobernados legalmente tuteladas, pues de no ser así las facturas emitidas con motivo de las sentencias ejecutoriadas podrían utilizarse como un instrumento para efectuar actos contrarios al

tenor de las leyes y del propio orden público, en agravio de derechos legítimos de otros gobernados, lo cual no debe ser permitido, ya que por su naturaleza, la factura judicial es el instrumento que coadyuva al gobernado accionante procesal paralelamente a obtener el pleno goce de sus derechos infringidos por el deudor y como consecuencia inmediata surge la eficacia plena que contribuyen a obtener sus satisfactorios demandados y no un medio para efectuar actos contrarios a la ley o legitimar situaciones de hecho que se encuentren al margen de ella.

A mayor abundamiento conforme al artículo 14 constitucional, se establece tajantemente que nadie podrá ser privado de sus derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, tal requisito se cumple cabalmente si en el juicio mercantil se observaron todos y cada uno de los actos procesales contemplados tanto en el Código de Comercio y Código de Procedimientos Civiles, en donde se previamente a la emisión de la factura judicial se discutió el negocio propuesto con el resultado dictado conforme a derecho omitiendo conculcar la indicada garantía de legalidad. Para cumplir con la garantía de audiencia consagrada en el artículo 14 de la Constitución, se deben atender dos aspectos: uno de forma y otro de fondo. El primero, comprende los medios establecidos en el propio texto constitucional constituidos por la existencia de un juicio seguido ante tribunales previamente establecidos en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento. El segundo, constituye el contenido, espíritu o fin último que persigue la garantía, que es el de evitar que se deje en estado de indefensión al posible afectado con el acto privativo o en situación que afecte gravemente sus defensas. En efecto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 91 y 426 del Código de Procedimientos Civiles, que señalan:

"Artículo 91. Toda sentencia tiene a su favor la presunción de haberse pronunciado según la forma prescrita por el derecho, con conocimiento de la causa y por Juez legítimo con jurisdicción para darla."

"Artículo 426. Hay cosa juzgada cuando la sentencia causa ejecutoria. Causan ejecutoria por ministerio de ley, las sentencias pronunciadas en juicios que versen sobre la propiedad y demás derechos reales que tengan un valor hasta de sesenta mil pesos..."

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

VI. Las sentencias que no puedan ser recurridas por ningún medio ordinario o extraordinario de defensa.

La resolución firme que decide en definitiva un juicio constituye cosa juzgada para las partes que litigaron en él por tanto, tal fallo establece la verdad legal, a la que los contendientes quedan vinculados. De modo que una característica de las sentencias que tienen la calidad de cosa juzgada, es su inmutabilidad, es decir, que ya no pueden ser modificadas o revocadas porque constituyen la verdad legal respecto de la controversia que se dirimió a través de ellas. De ahí que por regla general, no es admisible que alguna de las partes pretenda anular el juicio concluido en el cual participaron, porque al haber intervenido en el proceso, se estuvo en aptitud de alegar y demostrar dentro del mismo, los vicios en los cuales se sustenta el supuesto fraude, además ningún precepto del código procesal invocado autoriza a que la parte que actuó en el juicio se sustraiga de los efectos producidos por la cosa juzgada, y de permitirse que en cualquier momento quien fue oído y vencido en juicio, mediante el ejercicio de una acción ordinaria independiente ante otra autoridad jurisdiccional, hiciera variar la inmutabilidad de la cosa juzgada y de la verdad legal, se vulneraría el principio de seguridad jurídica que debe regir en todo Estado de derecho, y los juzgadores no tendrían autonomía en el ejercicio de la función jurisdiccional.

1.- Valor jurídico de la factura judicial ante autoridades distintas a la que la emite.

El auto donde se requirió al ejecutado para que otorgará la factura correspondiente, constituye el último acto del procedimiento ejecutivo, por lo que la factura judicial como documento público emitido por la autoridad judicial, mediante la depuración procesal del juicio ejecutivo mercantil, debe hacer constar en la misma, para que adquiera pleno valor jurídico, los datos del juicio y su autorización por parte de la autoridad que la emita, es decir debe contener los datos que permitan tener la certeza de que la factura judicial corresponde a un procedimiento previamente resuelto. Por tanto, debe ostentar el sello y la firma del Juzgador y, en el caso de ser varias las hojas que integran el documento, debe consignarse en la certificación el dato de su número y llevar cada hoja el sello y la media firma o rubrica de la autoridad, para evitar dudas y que tales omisiones puedan perjudicar el entendimiento y valor probatorio del documento.



Las facturas judiciales que no contengan los requisitos legales, impiden salvaguardar la certidumbre y seguridad de la misma. Entonces, carece de valor probatorio en estos términos por no satisfacer los requisitos de validez que de manera general contempla la ley, resultando no aptas para acreditar los supuestos de ipso, de los que depende el interés jurídico del adjudicatario.

La factura judicial como actuación judicial debe ser emitida bajo la vigencia de la ley, su valor no puede ser destruido si fueran reflejo fiel de las normas que las rigieron y, además, porque cuando la autoridad realiza su función jurisdiccional significa que el valor de las actuaciones judiciales está prefijado al haberse consumado bajo las reglas que rigieren el procedimiento.

El valor jurídico que representa dicho documento cuando es emitida por una autoridad con jurisdicción y competencia para darla dentro de su ámbito de validez tridimensional (subsuelo espacial y territorialidad) es pleno por haberse pronunciado conforme a un orden normativo cuyo objeto primordial es el regular la conducta humana ya sea como condición o como consecuencia jurídica, por lo que su emisión tiene efectos de fuerza ejecutoria en las demás entidades federativas, (máxime para los que deben obedecerlas ya como obligados, ejecutados o condenados), quienes por disposición de una norma suprema tienen la obligación de dar entera fe y crédito a los actos públicos registros y procedimientos judiciales emitidos por todas las autoridades previamente establecidas en otras entidades federativas: por lo que no hay razón alguna para que estas no se acaten en otros Estados de la Federación, mayormente si se refieren a derechos reales o bienes inmuebles o muebles, ya que sostener lo contrario implicaría dar el valor de fuente inagotable de arditos judiciales que pondrían entre dicho la eficacia de los actos judiciales de nuestros tribunales que ejercen actos de control sobre sus gobernados dentro de un territorio plenamente definido. Además las resoluciones judiciales se dictan por la autoridad judicial del proceso, y cuando dicho auto queda firme, la misma participa de la eficacia plena que otorga el principio de cosa juzgada, por lo que consideramos que los tribunales legalmente establecidos en territorio nacional se encuentran impedidos para revisar las determinaciones emitidas por la autoridad judicial que haya conocido del juicio ejecutivo mercantil y en general de cualquier procedimiento tratado dentro de su jurisdicción territorial. Por lo que las leyes de un Estado solo tendrán efecto en su propio territorio y, por consiguiente, no podrán ser obligatorias fuera de él. De esa forma se recoge el principio de

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

territorialidad, conforme al cual las leyes de un Estado sólo pueden obligar a quienes realicen actos jurídicos en su territorio, pero no afectan a quienes los efectúen fuera de él.

Un ejemplo se desprende de los dispositivos contenidos en las legislaciones procesales de distintas entidades federativas, que se citan a continuación:

Artículo 282 del Código de Procedimientos Civiles para Aguascalientes que dice:

"Los documentos públicos expedidos por las autoridades de las Federaciones, de los Estados y del Distrito Federal o de los Municipios harán fe en el juicio, sin necesidad de legalización".

Artículo 321 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Sinaloa, que dice:

"Los documentos públicos expedidos por autoridades federales o funcionarios de las entidades políticas de la República, harán fe en el estado sin necesidad de legalización.

Artículo 437 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Morelos, que dice:

"Documentos Públicos. Son documentos públicos los autorizados por funcionarios públicos o depositarios de la fe pública dentro de los límites de su competencia, y con las solemnidades o formalidades prescritas por la ley. Tendrán este carácter tanto los originales como sus copias auténticas firmadas y autorizadas por funcionarios que tengan derecho a certificar.

II.- Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público en los que se refiere al ejercicio de sus funciones."

Artículo 133 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato, que dice:

"Los documentos públicos expedidos por autoridades de las federaciones de los estados, del Distrito Federal y territorios o de los municipios harán fe en el estado sin necesidad de legalización."

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Artículo 328 del Código de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria al de comercio señala:

"Los documentos públicos expedidos por autoridades federales o funcionarios de los Estados, harán fe en el Distrito Federal sin necesidad de legalización."

Finalmente diremos que el artículo 1237 del Código de Comercio, dispone:

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

1.1. Culpabilidad de los jueces ante la posible comisión de delitos por la expedición de la factura judicial

Si bien es cierto, la existencia plena de la validez y eficacia de la factura judicial como acto-juridico-consecuencia, que deriva de un juicio de control ejercido por un impeno que aplica un orden normativo de todo gobernado dentro de un ámbito de validez tridimensional, también debemos decir que en la práctica judicial esa validez de la que hablamos en líneas que anteceden se ve en incertidumbre cuando se contraponen con diversas leyes, dentro de los fines a que sirve el derecho, puede distinguirse entre el derecho privado, que se caracteriza por servir a los fines individuales buscando la igualdad entre los miembros sociales y el bien particular de los mismos y el derecho público, caracterizado por servir al fin general o colectivo. Hemos de decir que el objeto del derecho privado son las relaciones de los miembros de la sociedad entre sí aquel en el que los individuos son contemplados precisamente en su ser individual o aislado, apoyándose en una relación de yuxtaposición o coexistencia de los sujetos, y partiendo de la independencia entre éstos. Mientras tanto el objeto del derecho público en cambio, son las relaciones de los miembros sociales con el todo del que forman parte, y como atiende al cumplimiento de fines colectivos, se funda en relaciones de subordinación, partiendo de un estado de sumisión de los sujetos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ahora bien, en ejercicio de sus facultades y para el cumplimiento de los fines que las leyes le asignan, el Estado puede actuar de dos maneras: unas veces como sujeto de derecho privado y otras como poder público. En los casos en que el Estado procede como persona de derecho privado, esto es, en un plano de igualdad frente a otros miembros de la colectividad, como podría cualquier individuo actuar, sus relaciones están sujetas a las reglas del derecho común, establecidas para los particulares y por consiguiente sometidas a la jurisdicción común. En cambio, cuando el Estado procede como poder público, en ejercicio de las facultades coercitivas que miran al cumplimiento de fines públicos, puede afectar por ejemplo, un interés privado por un interés colectivo, la situación se caracteriza por radicar en la esfera del poder basado en relaciones de subordinación. La distinción entre jurisdicción civil y jurisdicción penal, administrativo o fiscal, parte de los conceptos arriba enunciados y, según se desprende del análisis sistemático de los artículos 1º del Código Civil con el 1º del Código de Procedimientos Civiles, que señalan

"Las disposiciones de este Código, regirán en el Distrito Federal"

Así como del artículo 1º del Código de Procedimientos Civiles:

"Sólo pueden iniciar un procedimiento judicial o intervenir en el, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena y quien tenga el interés contrario. Podrán promover los interesados, por sí o por sus representantes o apoderados, el Ministerio Público y aquellos cuya intervención este autorizada por la Ley en los casos especiales.

Artículo 1º del Código Penal que señala

"Este código se aplicará en el Distrito Federal por delitos de la competencia del fuero común cometidos en su territorio"

Artículo 1º del Código Fiscal de la Federación:



"Las personas físicas y las morales están obligadas a contribuir para los gastos públicos conforme a las leyes fiscales respectivas..."

Como se observa, el control jurisdiccional de los actos del Estado ha sido sometido a los tribunales del orden común tratándose de controversias relativas a derechos privados; pero cuando se trata de actos realizados por el Estado en ejercicio de sus facultades como poder público, esto es, ejercitados no en un plano de igualdad, sino de supraordenación frente a los particulares, tal y como lo desprendemos del artículo 120 de la constitución federal que ordena:

Artículo 120.- Los gobernadores de los Estados están obligados a publicar y hacer cumplir las leyes federales.

Partiendo de esta representación, la factura judicial puede no ser tan eficaz, desde el punto de vista acto-jurídico-consecuencia derivado de un acto regulador de la conducta humana realizado entre particulares frente al Estado, cuando sus actuaciones se refieran al ejercicio de sus facultades como poder público, para sustentar la presente hipótesis partimos del siguiente supuesto. una persona que ha adquirido un bien mueble por haber sido previamente convocado en almoneda pública como postor y haber pujado dentro de un juicio ejecutivo mercantil, se adjudica el bien mueble sea por haber tenido la puja más alta o por ser el único postor, tiene como consecuencia el carácter de adjudicatario. cuyo efecto es el que se le otorgue el carácter de legítimo propietario del bien que adquiere. sea porque el directamente obligado le entregue la o las facturas que amparen la propiedad del bien mueble o que en su abstención o rebeldía de quien deba darlas, la autoridad del conocimiento entrega la factura judicial de adjudicación a su nuevo propietario, y este al trasladar, circular en vías federales o comercializar los bienes muebles adjudicados es detenido por diversas autoridades judiciales o fiscales Federales para revisar dichos bienes, encontrando, en vía de coincidencia que la procedencia del bien mueble es ilegítima, en este caso el Agente del Ministerio Público y los agentes de la policía que intervengan en las primeras diligencias relativas a la averiguación de un delito están obligadas a observar lo dispuesto por los artículos 94, 95, 98, 100 y 103 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que se citan a continuación:

Artículo 94 Cuando el delito deje vestigios o pruebas materiales de su

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

perpetración, el Ministerio Público o el agente de la Policía Judicial lo hará constar en el acta o parte que levante, según el caso, recojiéndolos si fuere posible.

Artículo 95. Cuando se encuentren las personas o cosas relacionadas con el delito, se describirán detalladamente su estado y las circunstancias conexas.

Artículo 98. El Ministerio Público o la Policía Judicial, en su caso, procederán a recoger en los primeros momentos de su investigación: las armas instrumentos u objetos de cualquier clase que pudieren tener relación con el delito y se hallaren en el lugar en que éste se cometió, en sus inmediaciones, en poder del inculcado o en otra parte conocida, expresando cuidadosamente el lugar, tiempo y ocasión en que encontraron, y haciendo una descripción minuciosa de las circunstancias y de su hallazgo. De todos estos objetos entregará recibo a la persona en cuyo poder se encuentren, la que asentará su conformidad o inconvinción, el duplicado se agregará a) acta que se levante

Artículo 100. Los instrumentos, armas y objetos a que se refiere el artículo 98, se sellarán, siempre que lo permita su naturaleza y se acordará su retención y conservación. Si no pudieren conservarse en su forma primitiva, se verificará lo más conveniente para conservarlos del mejor modo posible cuando el caso lo amerite, dictaminarán peritos. Todo esto no se hará constar en el acta que se levante. Tratándose de vehículos cuando sean necesarios para la práctica de peritaje, los mismos serán entregados de inmediato a sus propietarios, poseedores y representantes legales, en depósito previa inspección ministerial, siempre que se cumplan los siguientes requisitos.

1. Mantenerlos en lugar ubicado en el Distrito Federal, a disposición del Ministerio Público, conservándolos como hubiesen quedado después de los hechos de que se trate, con la obligación de presentarlos a la autoridad cuando se les requiera para la práctica del peritaje correspondiente, que deberá verificarse dentro de los tres días siguientes.

II Que el indiciado no haya pretendido sustraerse a la acción de la justicia, abandonando al lesionado en su caso o consumado el hecho en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas; y

III Que la averiguación previa se tramite como consecuencia de un hecho imprudencia y la pena no exceda de cinco años de prisión.

Artículo 103. Cuando el delito fuere de los que no dejan huellas de su perpetración, se procurará hacer constar, por declaraciones de testigos y por los demás medios de comprobación, la ejecución del delito y sus circunstancias, así como la preexistencia de la cosa, cuando el delito hubiese tenido por objeto la sustracción de la misma.

Tratándose del ámbito competencial entre la autoridad quien deba conocer de delitos locales y Federales el Código Federal de Procedimientos Penales en su artículo 10, 11, 12, 13, y 14, ordenan:

Artículo 10. Es competente para conocer de los delitos continuados y de los continuos o permanentes, cualquiera de los tribunales en cuyo territorio aquéllos produzcan efectos o se hayan realizado actos constitutivos de tales delitos.

En caso de concurso de delitos, el Ministerio Público Federal será competente para conocer de los delitos del fuero común que tengan conexidad con delitos federales, y los jueces federales tendrán, asimismo, competencia para juzgarlos.

También será competente para conocer de un asunto, un juez de distinto distrito al del lugar de comisión del delito, si por razones de seguridad en las prisiones, atendiendo a las características del hecho imputado, a las circunstancias personales del inculcado y a otras que impidan garantizar el desarrollo adecuado del proceso, el Ministerio Público Federal considera necesario llevar el ejercicio de la acción penal ante otro juez. Lo anterior es igualmente aplicable para los casos en que, por las mismas razones, la autoridad judicial, de oficio o a petición

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

de parte, estime necesario trasladar a un procesado a algún centro de reclusión de máxima seguridad, en los que será competente el tribunal del lugar en que se ubica dicho centro.

Artículo 11. Para la decisión de las competencias se observarán las siguientes reglas:

I Las que se susciten entre tribunales federales se decidirán conforme a los artículos anteriores, y si hay dos o más competentes a favor del que haya prevenido

II Las que se susciten entre los tribunales de la Federación y los de los Estados Distrito o Territorios Federales, se decidirán declarando cuál es el fuero en que radica la jurisdicción

III Las que se susciten entre los tribunales de un Estado y los de otro, o entre los de éstos y los del Distrito o Territorios Federales se decidirán conforme a las leyes de esas Entidades, si tienen la misma disposición respecto del punto jurisdiccional controvertido. En caso contrario, se decidirán con arreglo a lo dispuesto en este Capítulo.

Artículo 12 En materia penal, no cabe prórroga ni renuncia de jurisdicción.

Artículo 13 Ningún tribunal puede promover competencia a su superior jerárquico.

Artículo 14 Cuando los detenidos fueren reclamados por autoridades de dos o más Estados, o por las de éstos y las del Distrito o Territorios Federales, y no hubiere conformidad entre las autoridades requerientes y la requerida, la Suprema Corte de Justicia hará la declaración de preferencia. También resolverá lo procedente, en el caso de que la autoridad requerida se niegue a obsequiar un exhorto expedido conforme a la ley para la aprehensión de un inculcado. Cuando los detenidos o los inculcados sean reclamados por dos o más tribunales federales, resolverá el tribunal de competencia respectivo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El aseguramiento de los bienes muebles objeto de la factura judicial se pueden verificar, ya sea por que se traten de bienes muebles de relacionados con el delito de contrabando, conforme lo dispone el articulo 102 del Código Fiscal de la Federación, que señala:

Comete el delito de contrabando quien introduzca al país o extraiga de él mercancías:

I. Omitiendo el pago total o parcial de las contribuciones o cuotas compensatorias que deban cubrirse;

II. Sin permiso de autoridad competente, cuando sea necesario este requisito, y

III. De importación o exportación prohibida. También comete delito de contrabando quien interne mercancías extranjeras procedentes de las zonas libres al resto del país en cualquiera de los casos anteriores así como quien las extraiga de los recintos fiscales o fiscalizados sin que lo hayan sido entregadas legalmente por las autoridades o por las personas autorizadas para ello

O bien, por que se trate de mercancías de contrabando que no pagaron sus impuestos respectivos, que no cuenta con pedimentos de importación, carta de porte o factura comercial, etc (evasión fiscal), y que son materia de adjudicación en donde la autoridad local expidió la factura judicial que amparan la propiedad de los mismos originando circunstancias que motivan una presunción de comisión del delito de contrabando conforme al artículo 103 del Código Fiscal de la Federación, que ordena que

Se presume cometido el delito de contrabando y se sancionara con las mismas penas que el contrabando cuando:

I. Se descubran mercancías extranjeras dentro de los lugares y zonas de inspección y vigilancia permanente, sin los documentos que acrediten su legal tenencia, transporte, manejo o estancia en el país,

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

II. Se encuentren vehículos extranjeros fuera de una zona de veinte kilómetros en cualquier dirección contados en línea recta a partir de los límites extremos de la zona urbana de las poblaciones fronterizas, sin la documentación a que se refiere la fracción anterior;

III. No se justifiquen los faltantes o sobrantes de mercancías que resulten al efectuarse la descarga de los medios de transporte, respecto de las consignadas en los manifiestos o guías de carga;

IV. Se descarguen subrepticiamente mercancías extranjeras de los medios de transporte, aun cuando sean de rancho, abastecimiento o uso económico;

V. Se encuentren mercancías extranjeras en tráfico de altura a bordo de embarcaciones en aguas territoriales sin estar documentadas;

VI. Se descubran mercancías extranjeras a bordo de una embarcación en tráfico mixto, sin documentación alguna.

VII. Se encuentren mercancías extranjeras en una embarcación destinada exclusivamente al tráfico de cabotaje, que no llegue a su destino o que haya tocado puerto extranjero antes de su arribo;

VIII. No se justifique el faltante de mercancías nacionales embarcadas para tráfico de cabotaje.

En este caso en específico, tenemos que las conductas sancionadas con iguales penas que el delito de contrabando serán las que se ajusten al contenido del artículo 105 del Código Fiscal de la Federación que señala

Será sancionado con las mismas penas del contrabando quien:

I. Adquiera mercancía extranjera que no sea para su uso personal, la enajene o comercie con ella, sin la documentación que compruebe su legal estancia en el país, o sin el permiso previo de la autoridad federal competente, o sin marbetes o precintos tratándose de envases o recipientes según corresponda, que contengan bebidas alcohólicas.

II. Tenga en su poder por cualquier título, mercancías extranjeras que no sean para su uso personal, sin la documentación o sin el permiso previo de la autoridad federal competente a que se refiere la fracción anterior, o sin marbetes

o precintos tratándose de envases o recipientes, según corresponda, que contengan bebidas alcohólicas;

III. Ampare con documentación o factura autentica, mercancía extranjera distinta de la que cubre la documentación expedida;

IV. Tenga mercancías extranjeras de tráfico prohibido;

V. En su carácter de funcionario o empleado público de la Federación, de los Estados, del Distrito Federal o de Municipio autorice la internación de algún vehículo, proporcione documentos o placas para su circulación, otorgue matrícula o abanderamiento, cuando la importación del propio vehículo se haya efectuado sin el permiso previo de la autoridad federal competente;

VI. Tenga en su poder algún vehículo de procedencia extranjera sin comprobar su legal importación o estancia en el país, o sin previa autorización legal, en el caso de automóviles y camiones, cuando se trate de modelos correspondientes a los últimos cinco años.

VII. Enajene o adquiera por cualquier título sin autorización legal vehículos importados temporalmente.

VIII. Enajene o adquiera por cualquier título, vehículos importados definitivamente para transitar en zonas libres o franjas fronterizas, o provisionalmente para circular en las citadas franjas fronterizas, si el adquirente no reside en dichas zonas o franjas.

X. Siendo el exportador o productor de mercancías certifique falsamente su origen, con el objeto de que se importen bajo trato arancelario preferencial a territorio de un país con el que México tenga suscrito un tratado o acuerdo internacional, siempre que el tratado o acuerdo respectivo, prevea la aplicación de sanciones y exista reciprocidad. No se considerará que se comete el delito establecido por esta fracción, cuando el exportador o productor notifique por escrito a la autoridad aduanera y a las personas a las que los hubiere entregado la certificación, de que se presentó un certificado de origen falso, de conformidad con lo dispuesto en los tratados y acuerdos de los que México sea parte.

La Secretaría de Hacienda y Crédito Público formulará la querrela correspondiente, siempre que la autoridad competente del país al que se hayan

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

importado las mercancías, proporcione los elementos necesarios para demostrar que se ha cometido el delito previsto en esta fracción, y

XI. Introduzca mercancías a otro país desde el territorio nacional omitiendo el pago total o parcial de los impuestos al comercio exterior que en ese país correspondan.

XIII. Presente o haya presentado ante las autoridades aduaneras documentación falsa que acompañe al pedimento o factura. La persona que no declare en la aduana a la entrada al país o a la salida del mismo, que lleva consigo cantidades en efectivo o en cheques, o una combinación de ambas, superiores al equivalente en la moneda o monedas de que se trate a treinta mil dólares de los Estados Unidos de América se le sancionará con pena de prisión de tres meses a seis años. En caso de que se dicte sentencia condenatoria por autoridad competente respecto de la comisión del delito a que se refiere este párrafo, el excedente de la cantidad antes mencionada pasará a ser propiedad del fisco federal, excepto que la persona de que se trate demuestre el origen lícito de dichos recursos.

Los bienes muebles relacionadas con algún ilícito como el de robo, se contemplan en el Código Penal para el Distrito Federal en los artículos que se citan

Artículo 367. Comete el delito de robo: el que se apodera de una cosa ajena mueble, sin derecho y sin consentimiento de la persona que puede disponer de ella con arreglo a la ley.

Artículo 368. Se equiparan al robo y se castigarán como tal:
I. El apoderamiento o destrucción dolosa de una cosa propia mueble, si esta se halla por cualquier título legítimo en poder de otra persona y no medie consentimiento, y

Artículo 368 bis. Se sancionará con pena de tres a diez años de prisión y hasta mil días multa, al que después de la ejecución del robo y sin haber participado en

este, posea, enajene o trafique de cualquier manera, adquiera o reciba, los instrumentos, objetos o productos del robo, a sabiendas de esta circunstancia y el valor intrínseco de estos sea superior a quinientas veces el salario.

Artículo 368-ter. Al que comerciaice en forma habitual objetos robados, a sabiendas de esta circunstancia y el valor intrínseco de aquéllos sea superior a quinientas veces el salario, se le sancionará con una pena de prisión de seis a trece años y de cien a mil días multa.

Artículo 369. Para la aplicación de la sanción, se dará por consumado el robo desde el momento en que el ladrón tiene en su poder la cosa robada; aún cuando la abandone o lo desapoderen de ella. En cuanto a la fijación de valor de lo robado, así como la multa impuesta, se tomará en consideración el salario en el momento de la ejecución del delito.

En cuyo caso, si los bienes muebles son asegurados al adjudicatario por las autoridades federales, (quienes por disposición de una norma suprema tienen la obligación de dar entera fe y crédito a la factura judicial derivada de procedimientos judiciales emitidos por todas las autoridades previamente establecidas dentro de nuestro territorio) y no obstante la plena valdez jurídica de la factura judicial sus efectos se verían suspendidos ya sea momentáneamente o en forma definitiva o en forma parcial o total. lo anterior es así en razón de que en cualquier momento el legítimo propietario de los bienes muebles objeto de facturación judicial previa acreditación de propiedad puede reclamar su devolución, propietario quien previamente debe acreditar su legítima propiedad y precedencia por cualquier medio que la ley permita, en cuyo caso el Agente del Ministerio Público debiera proceder conforme lo cita el artículo 41 del Código Penal para el Distrito Federal que ordena

"Los objetos o valores que se encuentren a disposición de las autoridades investigadoras o de las judiciales que no hayan sido decomisadas y que no sean recogidos por quien tenga derecho a ello en un lapso de noventa días naturales contados a partir de la notificación al interesado, se enajenarán en subasta pública y el producto de la venta se aplicará a quien tenga derecho a recibirlo. Si

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

notificado no se presenta dentro de los seis meses siguientes a la fecha de la notificación, el producto de la venta se destinará al mejoramiento de la administración de justicia, previas las deducciones de los gastos ocasionados.

En el caso de bienes que se encuentren a disposición de la autoridad, que no se deban destruir y que no se puedan conservar o sean de costoso mantenimiento, se procederá a su venta inmediata en subasta pública, y el producto se dejará a disposición de quien tenga derecho al mismo por un lapso de seis meses a partir de la notificación que se le haga, transcurrido el cual, se aplicará al mejoramiento de la administración de justicia.

Cabe señalar que si bien tratándose de bienes inmuebles de conformidad con el artículo 595 del Código de Procedimientos Civiles, ordena que una vez adjudicados, estos pasaran a sus nuevos propietarios libres de cualquier gravamen, ordenando cancelar las inscripciones de las hipotecas a que se vieran afectos los bienes adjudicados, expidiendo para ello mandamiento, no sucede lo mismo tratándose de bienes muebles, pues no existe disposición alguna que haga que los mismos deban pasar a sus nuevos propietarios libres de impuestos o gravámenes, máxime cuando estos bienes muebles se encuentran relacionados con ilícitos, en afinidad con lo anterior tenemos que una acción de naturaleza penal, fiscal y una acción civil pueden derivarse del mismo hecho delictuoso, pero existen entre ellas diferencias que se precisan de la manera siguiente

- A) Tienen una causa distinta, debido a que la acción penal se origina de la lesión a los bienes o intereses particulares.
- B) No tiene el mismo objeto, porque la acción penal tiende a la aplicación de las sanciones, y la civil a la reparación del daño causado.
- C) El ejercicio de la acción se encomienda a personas diferentes, la penal, a funcionarios especiales; y la civil, al víctima del delito.
- D) La acción penal solamente se ejercita en contra de los autores o cómplices del delito, y la civil en "contra del inculcado, sus herederos y las personas que la ley declara civilmente responsables, y

- E) Las dos acciones, diferentes en su causa, en su objeto y en su ejercicio, lo son también en su modo de extinción, puesto que respecto a la acción penal el interés social puede quedar satisfecho, no así el privado, o a la inversa; y en cuanto a la amnistía y la muerte del inculpado que extinguen la acción penal dejan subsistente la civil.

Al respecto diré que cuando se examinan los vínculos entre la acción penal, fiscal o administrativa federales y la civil o mercantil, nos encontramos en presencia de diversos regímenes, siendo estos: 1.- El de la confusión de las dos acciones; 2.- El de la separación absoluta de ellas; 3.- El de la interdependencia; y 4.- El de la solidaridad de ambas

El procedimiento penal, solamente se lleva a la jurisdicción represiva, la reparación del daño cuando se exige al inculpado con el carácter de pena pública, o cuando se demanda a un tercero no penalmente responsable, y en los casos en que en los juicios del orden civil o mercantil se denuncie la comisión de un delito, en el que debe suspenderse el procedimiento civil o mercantil y sus efectos, hasta en tanto se resuelve sobre el delito denunciado. Lo anterior conlleva consecuentemente a realizar un análisis respecto del procedimiento mercantil y consecuentemente la investigación de la posible responsabilidad de las autoridades judiciales en su calidad de funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones, pues existen leyes que así lo determinan, como lo es el Código Fiscal de la Federación que en sus artículos 95, 96, 97 y 98, señalan:

ARTÍCULO 95. Son responsables de los delitos fiscales, quienes

- I. Concierten la realización del delito,
- II. Realicen la conducta o el hecho descritos en la ley,
- III. Cometan conjuntamente el delito,
- IV. Se sirvan de otra persona como instrumento para ejecutarlo,
- V. Induzcan dolosamente a otro a cometerlo,
- VI. Acuden dolosamente a otro para su comisión, y

Auxilien a otro después de su ejecución, cumpliendo una promesa anterior

ARTÍCULO 96. Es responsable de encubrimiento en los delitos fiscales, quien, sin previo acuerdo y sin haber participado en el, después de la ejecución del

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

delito.

I. Con ánimo de lucro adquiera, reciba, traslade u oculte el objeto del delito a sabiendas de que provenía de este, o bien de acuerdo con las circunstancias debía presumir su ilegítima procedencia, o ayude a otro a los mismos fines,

II. Ayude en cualquier forma al inculpaado a eludir las investigaciones de la autoridad o a sustraerse de la acción de esta, u oculte, altere, destruya o haga desaparecer las huellas, pruebas o instrumentos del delito o asegure para el inculpaado el objeto o provecho del mismo

El encubrimiento a que se refiere este Artículo se sancionara con prision de tres meses a seis años.

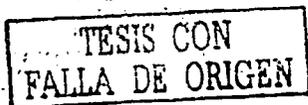
ARTÍCULO 97. Si un funcionario o empleado público comete o en cualquier forma participa en la comisión de un delito fiscal, la pena aplicable por el delito que resulte se aumentara de tres en meses a tres años de prision.

Los dispositivos en comentario, no hacen distinciones de ningún tipo por cuanto se refiere a la calidad del activo del delito ni distingue sobre el nivel o grado de autoridad de la cual puede derivar una culpabilidad (entendiendo por este último concepto a aquel a quien se puede echar la culpa, puede aplicarse de igual forma al delincuente responsable de un delito). Se señala que la culpabilidad es el conjunto de aquellos presupuestos de la pena que fundamentan, frente al autor, la reprochabilidad personal de la acción antijurídica. Los componentes de este concepto son:

- a La imputabilidad,
- b El dolo o la culpa, o sea, la relación psicológica del autor con el hecho y
- c La ausencia de las causas especiales de exclusión de la culpabilidad, de donde se desprende que la imputabilidad no es ya presupuesto de la culpabilidad, que el dolo y la culpa son elementos o formas de las mismas y no especies.¹²³

La culpabilidad en nuestro sistema jurídico mexicano, comparte dicha teoría, la que se deriva del artículo 8 del Código Penal, en donde se determina que, el concepto de culpabilidad se integra

¹²³ "Diccionario Jurídico Mexicano", Tomo A-CH, Ob. Cit. Pág. 791.



por acciones u omisiones delictivas dolosas o culposas, el artículo 9 del código en cita distingue dichos elementos de la culpabilidad, señalando que los delitos dolosos se refieren cuando el activo del delito conoce los elementos del tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y por delitos culposos son aquellos en que se produce un resultado típico, en donde no se previó el resultado siendo previsible o previo confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales

La acción consiste en la actividad o el hacer voluntarios, dirigidos a la producción de un resultado típico o extratípico. Es por ello que da lugar a un tipo de prohibición. Los elementos de la acción son:

- a. La voluntad o el querer. Entendido como la libre determinación del espíritu, que provoca un movimiento o detención de la acción, en otras palabras, no hay acción sin voluntad
- b. La actividad, será un elemento externo, consistente en la actividad del agente que realiza al exterior la interna decisión, y
- c. El deber jurídico de abstenerse, es la acción de abstenerse de ejecutar la acción al exterior de la interna decisión

La omisión consiste en el no hacer, voluntario o involuntario (culpa), violando una norma preceptiva y produciendo un resultado típico. Los elementos de la omisión son:

- a. Voluntad o no voluntad (culpa). Es el no querer realizar la acción esperada y exigida, es decir, el no ejecutar voluntariamente un movimiento corporal que debiera haberse realizado
- b. Inactividad o no hacer. Es la abstención o inactividad voluntaria o involuntaria, violando una norma imperativa, es decir, que no se hace lo que se debe hacer
- c. Deber jurídico de obrar. La esencia de la omisión se basa en un no hacer que implica haber omitido la realización de una acción exigida, ese no hacer que debía llevarse a cabo, indica que existe una acción esperada, pero dicha acción debe ser exigible si el sujeto no tiene el deber jurídico de obrar, no existe omisión ni delito, y

d. Resultado típico. Se dice a la consumación del delito por no haberse cumplido con el deber jurídico ordenado.

La autora Griselda Amuchategui Requena, sostiene que son elementos de la omisión, la voluntad, la inactividad, el resultado y el nexo causal. Continúa diciendo: "hay que aclarar que en los delitos de simple omisión no cabe hablar de nexo causal, pues no se produce ningún resultado. En la comisión por omisión, en la cual se produce un resultado a causa de la inactividad, se debe dar y comprobar el nexo causal."⁴

Además se debe tener presente que los hechos deben coincidir con la descripción tipológica que interesa al derecho penal, es decir, si la conducta (acción u omisión) del inculcado encuadra en alguna hipótesis normativa punible, de donde es factible que hubiere concurso real de delitos y, además, es posible que hubiere delitos del fuero federal y también del fuero común; los elementos de la figura jurídica son los siguientes: 1) El subjetivo, consistente en la intención dirigida a cometer un ilícito; 2) El objetivo, consistente en los actos realizados por el agente del delito, que deben ser de naturaleza ejecutiva, y 3) El positivo, que radica en que el resultado que normalmente se debe producir respecto del injusto de que se trate, se verifique en el mundo fáctico por causas propias a la voluntad del agente del delito, por consiguiente, la conducta desplegada por el sujeto activo debe ser idónea a la consecución del resultado del delito, esto es, para que un determinado actuar cuente con tales características y sea penalmente reprochable debe atenderse al análisis del proceso ejecutivo de la conducta desplegada por el agente, tal comportamiento debe ser objetivo y concretamente adecuado para producir el resultado y crear un específico estado de peligro para el bien jurídico tutelado por el tipo del delito hacia el cual se dirige. Podemos señalar que la culpabilidad consiste en que la conducta de un sujeto encuadre a la descripción que contienen los artículos de la parte especial de los Códigos Penales a modo de definición de las conductas prohibidas bajo amenaza de sanción.

La culpabilidad además de estar tipificada, debemos decir que, debe ser imputable a los funcionarios públicos entendiendo por tales, los descritos en el artículo 108 del pacto federal que ordena que

⁴ Amuchategui Requena, Griselda "Derecho Penal" 2 ed. Editorial Oxford México 2002. Págs. 52.



"Para efectos de las responsabilidades a que alude este título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros de los poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, a los funcionarios y empleados y, en general a toda persona que desempeñe un empleo, cargo, o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública federal o en el Distrito Federal, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones."

Cabe citar que al estar debidamente acredita la responsabilidad de los funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones en algún ilícito aceptado y reconocido, amén de las penalidades que puedan surgir de diversas leyes como las que hemos citado, le sean aplicable además La Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, cabe citar que en la exposición de motivos de la citada ley, se destaca que las bases de la responsabilidad administrativa descansen en criterios de legalidad, honradez, imparcialidad, economía y eficacia que orientan a la Administración Pública Federal que garantizan el buen servicio público, dicha ley tiende específicamente a resarcir el daño causado por la conducta reprochable del servidor público, sus sanciones tiene por objeto tanto sancionar al infractor administrativo como prevenir conductas ilícitas de los funcionarios públicos en general, máxime que incurran en responsabilidad no sólo los servidores públicos que a través de actos u omisiones obstaculizan sus propias funciones así como también aquellos funcionarios que actúan con descuido o negligencia en el desempeño de sus funciones. El Código Federal de Procedimientos Penales, es el ordenamiento aplicable supletoriamente en los procedimientos seguidos en las quejas administrativas que tengan por objeto investigar si la conducta de los funcionarios tales como Magistrados de Circuito o Jueces de Distrito, jueces de primer instancia y magistrados de Salas se ajusta a las disposiciones constitucionales y legales, con el fin de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que tales funcionarios deben observar en el ejercicio de su cargo y, en su caso, fincarles responsabilidad y aplicarles la sanción respectiva en términos de lo dispuesto en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos en su artículo 45.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"En todas las cuestiones relativas al procedimiento no previstas en esta Ley, así como en la apreciación de las pruebas, se observarán las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales"

La redacción de ese artículo permite establecer con claridad que la intención del legislador no fue imitar la aplicación supletoria del Código Federal de Procedimientos Penales a las cuestiones no previstas en la substanciación y resolución de los juicios políticos, sino a cualquiera de los procedimientos establecidos en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, dentro de los que se encuentra el seguido por el Consejo de la Judicatura Federal en contra de Magistrados de Circuito o Jueces de Distrito, respecto de los jueces y agentes del Ministerio Público; cabe señalar que para que puedan ser aprehendidos a consecuencia de una denuncia presentada en su contra, por la probable comisión de un delito cometido en el ejercicio de sus funciones, los funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones, deberán ser suspendidos previamente por sus respectivos superiores y en la hipótesis en comento, es el Tribunal Superior de Justicia local quien, haga la correspondiente declaración de haber lugar a formación de causa en contra del funcionario público de que se trate, lo que producirá de hecho la suspensión del acusado y consecuentemente expedita la prosecución de la causa penal incoada en su contra.

Por su parte, la diversa Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, que deriva de la regulación constitucional definió cuatro tipos de responsabilidades en que pueden incurrir los servidores públicos: tales como la penal, la civil, la política y la administrativa. Los Servidores públicos de cualquiera de los tres poderes de la unión así como de los Estados y Municipios, superando la distinción de las diversas categorías de las personas que prestan sus servicios al Estado, sometiéndolo a todos al mismo régimen de responsabilidades, sin más distinción que la consideración del tipo de acto violatorio de la ley en que incurran, el tipo de falta que cometan y la consideración de estar sujeto a una protección constitucional especial (inmunidad y fuero constitucional)

Así, en torno de la función pública en nuestro país, se ha señalado que toda organización administrativa requiere de personas físicas que asuman la calidad de funcionarios o empleados públicos, los cuales aportan su actividad intelectual o manual para atender los propósitos del Estado

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

mediante determinadas prestaciones. La función pública entonces, no se tomó como un privilegio, sino que implicaba necesariamente, la responsabilidad del servidor público que mantiene y sostiene a un gobierno determinado, de manera que la función pública es, finalmente, una de las más elevadas responsabilidades sociales.

El artículo 70 de la Ley Federal de Responsabilidades de Servidores Públicos establece lo siguiente:

"Los sujetos sancionados podrán impugnar ante el Tribunal Fiscal de la Federación las resoluciones administrativas por las que se les impongan las sanciones a que se refiere este capítulo. Las resoluciones anulatorias dictadas por este tribunal, que causen ejecutoria, tendrán el efecto de restituir al servidor público en el goce de los derechos de que hubiese sido privado por la ejecución de las sanciones anuladas, sin perjuicio de lo que establecen otras leyes".

Particularmente, en los artículos 47, 52, 64 y 65 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, cabe señalar, respectivamente, hacen referencia al catálogo de obligaciones administrativas al que deben sujetarse los servidores públicos, las sanciones administrativas que se hacen acreedores en caso de incumplimiento, entre las cuales destaca

- a. La inhabilitación en el cargo.
- b. El procedimiento que ha de seguirse en la imposición de las sanciones administrativas, el cual se inicia con la citación del responsable a una audiencia en la que tendrá derecho a ofrecer pruebas y alegar lo que a su derecho convenga en torno a la responsabilidad que se le imputa.
- c. Señalándose que entre la fecha de la citación y la de la audiencia, deberá mediar un plazo no menor de cinco ni mayor de quince días hábiles y culmina con la resolución sobre la inexistencia de la responsabilidad o imponiendo al infractor la sanción administrativa correspondiente, notificando dicha resolución.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

En este procedimiento es de llamar la atención la facultad por parte de la Secretaría de la Contrabía General de la Federación para que previa o posteriormente al citatorio, determine en su caso, la suspensión temporal del presunto responsable de su cargo, empleo o comisión, si a su juicio así conviene para las investigaciones, lo que desde luego no prejuzga acerca de la responsabilidad que se le impute. Esta suspensión temporal en términos del artículo 64, suspende los efectos del acto que haya dado origen a la ocupación del empleo, cargo o comisión y desde el momento en que sea notificado el interesado o éste quede enterado de la resolución por cualquier medio, suspensión que cesará hasta que así lo resuelva la Secretaría. Asimismo, resulta relevante que en este último precepto se disponga en forma expresa que si los servidores suspendidos temporalmente no resultan responsables de la falta que se les imputa, serán restituidos en el goce de sus derechos y se les cubrirán las cantidades que debieron percibir durante el tiempo en que se hallaron suspendidos. Lo anterior significa, que hasta el momento en que se determine que los servidores públicos suspendidos en su cargo, empleo o comisión no son responsables de la falta que se les imputa, serán restituidos en el goce de sus derechos y se les cubrirán las cantidades que debieron percibir durante el tiempo en que estuvieron suspendidos.

Cabe citar que en forma aparte, existe la queja administrativa que no es un recurso, es decir, no constituye el medio que permita volver a examinar los fundamentos de una resolución jurisdiccional al propio órgano que la dictó o a uno superior, a efecto de determinar si la revoca, modifica o confirma, sino que, por su misma naturaleza jurídica, la queja administrativa constituye una denuncia que sólo puede traer como consecuencia, de resultar fundada, facultar al superior jerárquico para aplicar sanciones en el orden interno, consistentes en prevenciones, apercibimientos, multas, suspensiones en el ejercicio, anotación en el expediente personal y, en casos extremos, cese o revocación del nombramiento como puede verse en los artículos 295, 296 y 301 de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Este tipo de sanciones a las faltas de los empleados y funcionarios judiciales, se encuentran contenidas en el Capítulo Segundo del Título Décimo Segundo de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, y son aplicables por la responsabilidad en que incurrían los servidores públicos de esos órganos jurisdiccionales en forma administrativa. El poder de sancionar faltas oficiales es de carácter disciplinario, y se confiere al superior jerárquico del servidor de que se trate. La responsabilidad disciplinaria, a diferencia de la de carácter civil, no crea una relación jurídica directa entre el servidor

público y las personas afectadas particularmente con la conducta positiva u omisa en que se haga consistir la falta, sino que sólo genera vínculos internos en la administración pública, con los que no se tiende a remediar las molestias o agravios causados a personas determinadas, mediante la modificación, revocación o anulación de los actos concretos de los que emana, sino a corregir la prestación de los servicios públicos en sí, a fin de mantener o mejorar su eficacia y calidad en el futuro.

Por otra parte dentro del Código de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria al de comercio, no se contiene disposición alguna que imponga a la autoridad del fuero común, la obligación de verificar la procedencia de los bienes muebles embargados y mucho menos una vez que son adjudicados, por lo que creemos que en caso de llegarse a actualizar una hipótesis como la que hemos planteado, estamos ante una conducta omisiva por parte de las autoridades judiciales en materia civil con motivo de la expedición de una factura judicial de bienes muebles por adjudicación, pues existe una abstención involuntaria que puede violar una norma preceptiva, imperativa, al no existir obligación de verificar la legítima procedencia de los bienes muebles a adjudicar por medio de la factura judicial a su adjudicatario, que en última instancia el único medio de este para acreditar la propiedad y procedencia de sus mercancías adquiridas será la factura que le es expedida judicialmente, previamente al haber sido convocado al remate judicial. En caso contrario a la responsabilidad por omisión tenemos la responsabilidad que deriva por querer el resultado, continuando con la hipótesis sustentada, podemos citar que dentro de las indagatorias que se llegue a efectuar la representación social, esta encuentra vinculación entre los bienes muebles materia de la factura judicial con algún ilícito y una enajenación dudosa efectuada por el servidor público en el desempeño de sus funciones, puede dar como consecuencia intereses que impliquen al funcionario público beneficios o lucros, además de que estos hechos sean aceptados por el mismo, daría como consecuencia posibles daños y perjuicios en perjuicios de terceros, lo que pueden ser denunciados por el afectado directamente. Cabe citar que la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos en su artículo 31 señala:

“Si el servidor público presunto responsable confesare su responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones a que hace referencia la Ley se procederá de inmediato a dictar resolución a no ser que quien conoce del procedimiento

disponga la recepción de pruebas para acreditar la veracidad de la confesión. En caso de que se acepte la plena valdez probatoria de la confesión impondrá al servidor público dos tercios de la sanción aplicable, si es de naturaleza económica, pero en lo que respecta a indemnización, ésta en todo caso deberá ser suficiente para cubrir los daños o perjuicios causados, y siempre deberá restituirse cualquier bien o producto que se hubiese percibido con motivo de la infracción. Quedará a juicio de quien resuelve disponer o no la suspensión, destitución o inhabilitación."

Invocando la hipótesis de bienes adjudicados mediante la factura judicial, y tratándose de delitos fiscales, el Estado por medio de su Dependencia respectiva y actuando en ejercicio de sus facultades como poder público puede, como hemos dicho, afectar el interés privado del adjudicatario al confiscarle los bienes muebles en aras del interés colectivo, lo anterior tiene su fundamento conforme al artículo 92 del Código Fiscal de la Federación indica:

Para proceder penalmente por los delitos fiscales previstos en este capítulo, será necesario que previamente la Secretarías de Hacienda y Crédito Público:

- I. Formule querrela tratándose de los previstos en los artículos 105, 108, 110, 111, 112 y 144, independientemente del estado en que se encuentre el estado administrativo en su caso se tenga iniciado;
- II. Declare el fisco federal ha sufrido o pudo sufrir perjuicio en los establecidos en los artículos 102 y 115, y
- III. Formule la declaratoria correspondiente, en los casos de contrabando de mercancías por las que no deban pagarse impuestos y requieran permiso de autoridad competente, o de mercancías de tráfico prohibido.

Cabe decir que a veces las leyes se preocupan por proteger, en las relaciones de los individuos entre sí, los derechos que la constitución consagra con el nombre de garantías individuales, convirtiendo en delito su violación, pero esta medida no se adopta para salvaguardar la Constitución, sino por estimarse que el acto de un funcionario público es violatorio de las garantías individuales en perjuicio de otro particular, que engendra un malestar tal en la sociedad, que merece

ser sancionado como delito. Cabe señalar que en el supuesto de mercancías de contrabando existe obligación de las autoridades fiscales de constituirse en coadyuvantes del ministerio público, tal y como lo dispone el artículo 93 del Código Fiscal de la Federación que ordena:

"Cuando una autoridad fiscal tenga conocimiento de la probable existencia de un delito de los previstos en este código y sea perseguible de oficio, de inmediato lo hará del conocimiento del Ministerio Público Federal para los efectos legales que procedan, aportándole las actuaciones y pruebas que se hubiere alegado"

ARTÍCULO 101. No procede la sustitución y conmutación de sanciones o cualquier otro beneficio a los sentenciados por delitos fiscales, cuando se trate de los delitos previstos en los artículos 102 y 105 fracciones I a la IV cuando les correspondan las sanciones previstas en las fracciones II y III segundo párrafo del artículo 104; 108 y 109 cuando les correspondan las sanciones dispuestas en la fracción III del artículo 108, todos de este código. En los demás casos, además de los requisitos señalados en el código Penal aplicable en materia federal, será necesario comprobar que los adeudos fiscales están cubiertos o garantizados a satisfacción de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

El acto de autoridad emitido por la autoridad competente con jurisdicción consistente en la emisión de una factura judicial con el objeto de adjudicar bienes muebles que puedan estar relacionados con ilícitos, pueden acarrear consecuencias jurídicas graves para el adjudicatario en su patrimonio, y que por otra parte pueden ser actos constitutivos de delitos cuando se antepongan con leyes de supraordenación de donde puede existir responsabilidad de los funcionarios públicos en el desempeño de sus funciones, lo anterior es así, en razón de que incluso podemos considerar la existencia de un procedimiento judicial fraudulento, ya por haberse simulado un acto jurídico, o un acto o escrito judiciales o por alterar elementos de prueba en perjuicio de un tercero, o para obtener un beneficio indebido, hechos delictuosos que el Juez de lo Civil de primera instancia debe impedir así como la colusión y cualquier otra conducta ilícita o dilatoria que se pudiera presentar de cualquier forma. Hemos dicho en el capítulo anterior que el juicio fraudulento se actualiza cuando existe un acuerdo de voluntades entre los sujetos de la relación procesal o la de uno solo de ellos para

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

perjudicar a un tercero, obtener un beneficio indebido o lograr un objetivo que no sería posible satisfacer sino mediante un procedimiento irregular, figura que tiene como origen la conducta procesal artificiosa o engañosa de una o varias de las partes para perjudicar a una persona, en éste caso al adjudicatario que adquiere las mercancías rematadas en pública subasta, quien desconoce las conductas u omisiones fraguadas en su perjuicio.

2.- Evasión de la culpabilidad penal en el adjudicatario.

El adjudicatario es aquella persona que adquiere el bien que sale en venta en subasta o almoneda; siguiendo las hipótesis de delitos de robo o contrabando podemos señalar que por su parte el Código Fiscal de la Federación en el capítulo correspondiente a conductas delictuosas no sólo sanciona el contrabando propio y equiparado, artículo 102 de la misma ley, los casos asimilados al contrabando previstos en el numeral 105, así como los de contrabando calificado en el precepto 107, sino además y en su artículo 103 establece presunciones en la comisión de dicho ilícito, dentro de las cuales está precisamente la relacionada con el caso particular, o sea, que se encuentren bienes muebles de cualquier naturaleza, tales como mercancías o vehículos extranjeros fuera de una zona de veinte kilómetros en cualquier dirección contados en línea recta a partir de los límites extremos de la zona urbana de las poblaciones fronterizas, así como mercancías o bienes, sin la documentación pertinente: esta situación da como consecuencia la presunción de contrabando y en cualquiera de las situaciones previstas por el citado artículo 103, además se engendra la presunción de estar realizando operaciones con recursos de procedencia ilícita que contempla el artículo 400-bis del Código Penal para el Distrito Federal, delito de contemplado a partir de las reformas del 17 de septiembre de 1999, que señala

Se impondrá de cinco a quince años de prisión y de mil a cinco mil días multa al que por sí o por interposita persona realice cualquiera de las de las siguientes conductas, adquiera, enajene, administre, custodie, cambie, deposite, de en garantía, invierta, transporte o por cualquier medio transfiera recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza con conocimiento de que proceden o representan el producto de una actividad ilícita, con alguno de los siguientes propósitos ocultar o pretender ocultar, encubrir o impedir conocer el origen,

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

localización, destino o propiedad de dichos recursos, derechos o bienes, o alentar alguna actividad ilícita con ellos.

La pena prevista en el párrafo anterior será aumentada en una mitad, cuando la conducta ilícita se cometa por servidores públicos. En este caso, se impondrá a dichos servidores públicos, además, inhabilitación para desempeñar empleo o comisión públicos hasta por un tiempo igual al de la pena de prisión impuesta.

Para efectos de este artículo se entiende que son productos de una actividad ilícita, los recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, cuando existan indicios fundados o certeza de que provienen directa o indirectamente, o representen las garantías derivadas de la comisión de algún delito, y no pueda acreditarse su legítima procedencia.

Al no existir los documentos que justifiquen la estancia legal en el país de mercancías o artículos extranjeros, se da una fuerte presunción de que su introducción al territorio nacional ha sido al margen de las disposiciones legales, o que la conducta del adjudicatario sea la de adquirir, enajenar, administrar, custodiar, cambiar, depositar, dar en garantía, invertir, transportar o por cualquier medio transfiera recursos, derechos o bienes, objeto de la factura judicial, y que estos se encuentren relacionados con algún ilícito. En efecto, ¿de qué otra manera puede interpretarse que existan mercancías en lugares y zonas de inspección y vigilancia permanentes sin la existencia de la documentación que acredite su legal tenencia, transporte, manejo, comercialización o estancia en el país? ¿cómo se explica que se encuentren bienes muebles fuera de la zona de veinte kilómetros en línea recta más allá de los extremos de las zonas urbanas en poblaciones fronterizas sin los documentos respectivos que justifiquen su legal importación o estancia en el país, sin incurrir en responsabilidad en el adjudicatario o tenedor? De acuerdo con lo previsto en el artículo 103, fracción IV, del Código Fiscal Federal, no sólo cometen delito de contrabando quienes internan o sacan del país mercancía omitiendo deliberadamente el pago de impuestos sino que también se presume la comisión del referido ilícito por quienes descarguen subrepticamente mercancías extranjeras de los medios de transporte aun cuando sean de rancho, abastecimiento o uso económico. O en los supuestos a que se contrae el artículo 400 bis del Código

Penal para el Distrito Federal. En estos casos, simplemente ejemplificativos, no cabe presumir que dichas mercancías, artículos u objetos han sido introducidos a territorio nacional sin satisfacer las exigencias legales, omitiendo sus autores el pago total o parcial de las contribuciones o derechos respectivos, lo que justifica plenamente que la ley los repule como objetos productos de un ilícito. Las conductas constitutivas de delitos, en términos generales, se encuentran contenidas en el Código Penal, sin embargo, existen muchas otras que se contemplan en diferentes ordenamientos no penales (tratados internacionales y leyes especiales), mismas a las que se les ha denominado como delitos especiales. El precepto 103 del Código Fiscal de la Federación y 400 bis del Código Penal en cita tipifican conductas de presunción de contrabando y de productos relacionados con actos ilegales, imputables a su poseedor, adjudicatario o propietario, reuniendo los extremos que imputabilidad de una norma. Si tomamos en consideración que corresponde al agente del Ministerio Público la carga de probar los elementos y hechos que integran el delito imputado de transportación de bienes muebles materia de la factura judicial, mismos que se encuentren relacionados con hechos ilícitos, y la probable responsabilidad del adjudicatario, es dable afirmar que entonces, la carga probatoria en contrario, corresponde al inculpaado respecto de los hechos que se pueden considerar como delitos en su contra, debiendo acreditar que no estuvo en la posibilidad de enterarse del nexo ilícito que atañe a los bienes que se adjudico, como también la falta de voluntariedad en la realización del ilícito atribuido, debiendo demostrar todos y cada uno de los hechos que se dieron desde el momento en que se adjudico los bienes hasta el diverso momento en que fue detenido con los mismos cuya existencia dijo desconocer, cabe decir que si no acredita la falta de voluntad para cometer el ilícito podría resultar (injustamente) apegado a la legalidad, constatar que el órgano acusador cumplió su obligación probatoria, desvirtuando el principio de inocencia.

La connotada jurista Griselda Amuchategui Requena, señala que dentro de las exigencias del aspecto negativo del delito, deben concurrir las siguientes:

- a. Una ausencia de conducta.
- b. Atipicidad
- c. Causas de justificación o licitud.
- d. Inculpabilidad

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

- e. Inimputabilidad
- f. Excusas Absolutorias.
- g. Ausencia de conducta objetiva.^{1,25}

Son causas que impiden dirigir al agente el reproche personal por su acto u omisión típico y antijurídico, es decir que no existen los elementos de la culpabilidad, consistentes en: una imputabilidad, dolo o culpa y ausencia de causas especiales de exclusión de culpabilidad. Los conceptos anteriormente citados son elementos de la culpabilidad, por lo que ésta queda excluida, por la concurrencia de alguna causa de inimputabilidad, por la ausencia de dolo o culpa y por la presencia de causas especiales de exclusión, que se edifican sobre la idea de no exigibilidad de la conducta

De lo anterior derivamos que en el ejercicio de la acción penal, como facultad exclusiva del Ministerio Público, se apoya en supuestos definidos como la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpaado, en este último caso la responsabilidad del probable responsable debe encuadrar en lo dispuesto por el artículo 13 del Código Penal, que sostiene que:

ARTÍCULO 13 - Son autores o partícipes del delito:

- I. Los que acuerden o preparen su realización;
 - II. Los que lo realcen por sí.
 - III. Los que lo realcen conjuntamente,
 - IV. Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro;
 - V. Los que determinen doctamente a otro a cometerlo;
 - VI. Los que doctamente presten ayuda o auxilen a otro para su comisión;
 - VII. Los que con posterioridad a su ejecución auxilen al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito, y
 - VIII. Los que sin acuerdo previo, intervengan con otros en su comisión, cuando no se pueda precisar el resultado que cada quien produjo
- Los autores o partícipes a que se refiere el presente artículo responderán cada

^{1,25} Amuchategui Requena, Griselda Ob. Cit. Pags. 45

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

uno en la medida de su propia culpabilidad.

Para los sujetos a que se refieren las fracciones VI, VII y VIII, se aplicará la punibilidad dispuesta por el artículo 64 bis de este Código

Por lo que si en esa fase indagatoria, falta alguno de los elementos en mención, es obvio que no se ejercerá acción penal por parte del representante social, conforme por actualizarse las causas de exclusión contenidas en los artículos 15, 16 y 17 del Código Penal, los cuales me permito invocar:

ARTÍCULO 15. El delito se excluye cuando:

I. El hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente;

II. Falte alguno de los elementos del tipo penal del delito de que se trate

III. Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, siempre que se llenen los siguientes requisitos:

a) Que el bien jurídico sea disponible;

b) Que el titular del bien tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del mismo, y

c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio; o bien, que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo.

IV. Se repela una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende. Se presumirá como defensa legítima, salvo prueba en contrario, el hecho de causar daño a quien por cualquier medio trate de penetrar, sin derecho, al hogar del agente, al de su familia, a sus dependencias, o a los de cualquier persona que tenga la obligación de defender, al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación, o bien si encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la probabilidad de

una agresión;

V. Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real actual o inminente, no ocasionado dobsamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual vabr que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

VI. La acción o la omisión se realcen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho y que este último no se realce con el sólo propósito de perjudicar a otro.

VII. Al momento de realizar el hecho típico el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dobsa o culposamente, en cuyo caso respondera por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o lo fuere previsible. Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sob se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69 bis de este Código.

VIII. Se realce la acción o la omisión bajo un error invencible

- a) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal, o
- b) Respecto de la ilicitud de la conducta ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto por el artículo 66 de este Código.

IX. Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizo, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho.

o X. El resultado típico se produce por caso fortuito

ARTICULO 16 - Al que se exceda en los casos de defensa legítima estado de

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

necesidad, cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho a que se refieren las fracciones IV, V, VI del artículo 15, se le impondrá la pena del delito culposo.

ARTÍCULO 17.- Las causas de exclusión del delito se investigarán y resolverán de oficio o a petición de parte, en cualquier estado del procedimiento.

El adjudicatario no puede ninguna forma ser un ente de imputabilidad de conductas punibles con motivo de la adjudicación de bienes muebles, conducta del adjudicatario sea la de adquirir, enajenar, administrar, custodiar, cambiar, depositar, dar en garantía, invertir, transportar o por cualquier medio transfiera recursos, derechos o bienes, objeto de la factura judicial, aun cuando estos se encuentren relacionados con algún ilícito, pues el documento justificativo de propiedad, será necesariamente la factura judicial, aun cuando dicho documento judicial no justifique la estancia legal en el país de los bienes objeto de la factura judicial y se de una fuerte presunción de que su introducción al territorio nacional ha sido al margen de las disposiciones legales, o por que la conducta del adjudicatario sea el transportar, comercializar o trasladar los bienes muebles que constituyan exclusivamente el objeto de la factura judicial, en razón de la de integración de circunstancias tales como ausencia de conducta o hecho delictuoso, la falta de intervención delictuosa por parte de una persona determinada a quien se ha tenido como indiciado, la imposibilidad de recabar pruebas, por obstáculo material insuperable, la extinción de la responsabilidad penal, o, la existencia de una circunstancia excluyente de responsabilidad penal, en consecuencia el Ministerio Público está imposibilitado para ejercer la acción penal, lo anterior es así en razón de mediar una factura judicial emitida por una autoridad con jurisdicción y competencia para emitirla, aun cuando el adjudicatario los transporte o comercialice con ellos, aun cuando estén relacionados con delitos de contrabando, evasión fiscal, robo, en razón de que este último no tiene el ánimo de delinquir ni por haber participado en el delito de que se trate y por ende no incurre en delito, por que adquiere dichos bienes muebles de una autoridad del ramo civil, quien en forma previa lo convocó a pública subasta de bienes muebles, por lo que debemos presumir que desde ese momento el adjudicatario, esta tomando las precauciones necesarias para cerciorarse de la legal procedencia de los bienes muebles que compra ante la presencia judicial y, al realizarse la almoneda remate y adjudicación la autoridad le extiende la factura judicial, por su parte si el adjudicatario advierte o sospecha que las mercancías adquiridas podían ser producto de un robo o

TESIS CON
FAULA DE ORIGEN

contrabando creemos que de inmediatamente o debe hacer saber a las autoridades correspondientes o a quien estimó podía ser su propietario, revelar esta circunstancia tiene como efectos el que no exista ninguna conducta punible y por ende, la ausencia de dolo en su proceder. En relación con lo anterior, el artículo 2162 del Código Civil para el Distrito Federal Vigente, establece:

"El enajenante no tiene obligación de responder de los vicios redhibitorios, si el adquirente obtuvo la cosa por remate o por adjudicación judicial."

La responsabilidad por vicios ocultos no tiene lugar, si el adquirente obtuvo la cosa en remate o por adjudicación judicial. Los motivos de esta excepción a la regla contenida en el artículo 2142 del Código Civil para el Distrito Federal, que señala:

En los contratos conmutativos, el enajenante está obligado al saneamiento por los defectos ocultos de la cosa enajenada que la hagan impropia para los usos a que se la destina, o que disminuyan de tal modo este uso, que de haberlo conocido el adquirente no hubiere hecho la adquisición o habría dado menos precio por la cosa

Suele encontrarse que en las ventas judiciales no se admiten mala fe en el enajenante y en que los interesados para hacer postura, gozan de la más amplia libertad para cerciorarse de las condiciones de los bienes que se rematan y en la situación especial del enajenante, que no toma parte activa en la enajenación. Esta disposición es criticable, pues no hay razón verdadera que justifique la solución dada. Pensamos que el hecho de la publicidad del remate y de la no intervención activa del enajenante en los remates y adjudicaciones judiciales, lo deben eximir de pagar daños y perjuicios, por presumirse que no pudo obrar de mala fe, pero no deben excluirlo de responder por los vicios ocultos, y por lo tanto, del deber de proporcionar una posesión útil. Con buen criterio el Código Civil español (a 1489) dispone que en las ventas judiciales nunca habrá lugar a la responsabilidad por daños y perjuicios, pero sí a exigir la rescisión o la disminución del

FALLA DE ORIGEN

precio, si la cosa tiene vicios ocultos.¹³⁵

En general, el conjunto de ejecutorias de la H. Suprema Corte de Justicia, conceden a la factura el valor de documento privado y su fuerza probatoria la gradúan conforme a las reglas aplicables a documentos de esa clase. En todas ellas se advierte una decidida tendencia a proteger terceros interesados, procurando evitar posibles fraudes que puedan cometerse contra ellos, debido sobre todo a que en cualquier momento, sin restricción legal de ninguna especie, un particular cualquiera puede extender facturas, lo que es una consecuencia lógica del descuido del legislador al no haber reglamentado en la ley documentos de la importancia del que nos ocupa y sólo prescribiendo limitadas disposiciones para el efecto del interés fiscal. Por otra parte, en nuestro derecho positivo, no encontramos ley alguna que expresamente señale a la factura el valor de documento probatorio o constitutivo, al contrario, no se ocupa de ella. La Corte ha procedido en rigor como debía hacerlo, haciendo labor de interpretación de los textos positivos y deduciendo de sus principios, conclusiones sobre la factura como los que se han mencionado.

2.1. Derechos y deberes del adjudicatario

Se ha dicho en capítulos que anteceden que rematar un bien mueble implica no sólo ponerlo en venta pública por orden y con intervención de una autoridad judicial o administrativa, sino también implica adquirir dicho bien mueble en el acto mismo del remate. Asimismo hemos citado que la ley concede al órgano jurisdiccional que lo realiza, la facultad de vender la cosa aun en contra la voluntad del dueño y no en beneficio de este, sino del acreedor rematante. El órgano jurisdiccional necesita de la facultad de disposición para poder realizar eficazmente sus funciones, es decir, el derecho de vender corresponde al Estado como medio de actuación de la ley. Mucho se ha escrito en relación a que si dentro del remate el adjudicatario por pagar los bienes muebles este ante un contrato de compraventa, dentro de los autores que niegan la existencia de un contrato civil se encuentran aquellos que sostienen que el remate se caracteriza por no existir en él, la voluntad como elemento esencial de todo contrato. Asimismo se sostiene que no se trata de una venta directa que celebre el órgano jurisdiccional con el adjudicatario, por que aquel no es dueño de la cosa

¹³⁵ Código Civil para el Distrito Federal, en materia común y para toda la República en materia federal, comentado. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM, Editorial Porrúa. México 1997, Pág. 229.

rematada, sino que en acto de supraordenación, tiene el poder de disponer de la propiedad de la cosa y por último se sostiene que no se esta ante la presencia de una compraventa entre el acreedor rematante y el adjudicatario, en razón de que el primero de los citados no es dueño de la cosa y sólo tiene la facultad de procesal de promover el remate.

En los conceptos anteriores se debe incluir de que en caso de evicción, no responde de ella ni el acreedor rematante, ni el juez que saca a remate la cosa, ni, finalmente, el dueño de la misma. El adjudicatario que haya sufrido la evicción, únicamente tiene el derecho de exigir del acreedor rematante y del dueño de la cosa, la parte del precio que hayan recibido.

Las características del remate son:

- a. Tiene su origen en un acto jurisdiccional y no es necesario para su legalidad el consentimiento del dueño del bien a rematar.
- b. El remate es una venta judicial
- c. El remate lo lleva acabo un funcionario judicial que en rebeldía del dueño puede firmar la escritura de venta.
- d. La ley limita las condiciones en que se debe efectuar el remate.
- e. Si en la subasta resulta alguna comprador, ni el ejecutante, ni el ejecutado, ni el juez, tienen vinculo juridico alguno con el comprador.
- f. El ejecutado no puede desistir de la subasta realizada, en donde su voluntad no ha ejercido influencia

La venta judicial pasa, sucesivamente, por las siguientes etapas:

- a) Orden judicial de venta: providencia,
- b) Remate: acto juridico procesal (en cuanto se actúa por delegación del magistrado) y civil (en cuanto se obtiene el consentimiento del comprador),
- c) Escrituración al adquirente puramente civil y notarial si el ejecutado verifica por si mismo la tradicion, y procesal notarial si la escrituración la verifica el juez "en representación legal del ejecutado
- d) El juez no actua en lugar del deudor, como si fuera éste, sino que actúa substituyendo

la voluntad remisa del deudor No hay representación., sino sustitución. La opinión de que no existe aquí negocio jurídico sino acción y garantía, es correcta. La acción tiene el fin, o sea la participación de los órganos del Poder Público para dirimir justicieramente el conflicto de intereses planteado por el actor, de garantía tiene la sujeción de los bienes del deudor para responder a la pretensión legítima del acreedor.

Derivado de lo anterior, los derechos de los adjudicatarios deben ser analizados, en las ventas públicas existe un acceso ilimitado para todas las personas que tengan algún interés, cabe señalar que la publicidad que debe regir en todo negocio jurídico se desprende del artículo 59 del Código de Procedimientos Civiles, ordenan:

"Las audiencias en todos los procedimientos se llevaran a cabo observando las siguientes reglas: I. Serán públicas..."

Consecuentemente en este momento, existe una indeterminación de la persona que entrara a subastar o pujar, que será sólo hasta en tanto se presenta ante el rematador o subastador efectuando una su postura u oferta respecto de los bienes muebles a rematar, y una vez aceptada su oferta, el rematador esta obligado venderle en un precio cierto y determinado y cuando una persona se constituye en adjudicatario se le constituye un derecho por medio del cual se declara que la propiedad de un bien o un conjunto de bienes pasa al patrimonio de una persona, y será por medio de la adjudicación que es una resolución judicial cuyo efecto traslativo de dominio queda estrechamente ligado con el concepto de pago. Tal y como lo desprendemos del artículo 588 del Código de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria al de comercio, que ordena:

"Aprobado el remate, se prevendrá al comprador que consigne ante el propio Juez el precio de remate.

Si el comprador no consignare el precio en el plazo que el Juez señale, o por su culpa dejare de tener efecto la venta, se procederá a nueva subasta como si no se hubiere celebrado, perdiendo el postor el depósito a que se refiere el artículo 574, que se aplicara por vía de indemnización, por partes iguales, al ejecutante y al ejecutado."

Se considera que muchos de los dispositivos analizados en lo relativo a remate, son aplicables tanto a inmuebles como a muebles, sobre todo cuando no se hace referencia especial a inmuebles y la naturaleza del bien no vuelve inaplicable la disposición a los bienes muebles, en el capítulo referente a remates, en el Código de Procedimientos Civiles, hay un sólo dispositivo aplicable con especialidad a los bienes muebles, mismo que contiene, en fracciones específicas las siguientes reglas (Artículo 598):

- I. Se efectuará su venta siempre de contado, por medio de corredor o casa de comercio que expendan objetos o mercancías similares, haciéndole saber para la busca de compradores, el precio fijado por partes o por convenio de las partes;
- II. Si pasados diez días de puestos a la venta no se hubiere logrado ésta, el tribunal ordenará una rebaja del diez por ciento del valor fijado primitivamente, y conforme a ella comunicará al corredor o casa de comercio el nuevo precio de venta, y así sucesivamente cada diez días hasta obtener la realización;
- III. Efectuada la venta, el corredor o casa de comercio entregará los bienes al comprador, otorgándosele la factura correspondiente, que firmará el ejecutado o el tribunal en su rebeldía.
- IV. Después de ordenada la venta puede el ejecutante pedir la adjudicación de los bienes por el precio que tuvieron señalado al tiempo de su petición, eligiendo los que basten para cubrir su crédito, según lo sentenciado.
- V. Los gastos de corretaje o comisión serán de cuenta del deudor y se deducirán preferentemente del precio de venta que se obtenga.
- VI. En todo lo demás se estará a las disposiciones de este capítulo.

Conforme a lo establecido en la fracción VI del artículo 598, prácticamente, salvo que haya disposición especial a la venta judicial de bienes muebles lo es aplicable todo lo estudiado con anterioridad y que no oponga a la naturaleza propia de los bienes muebles como por ejemplo, el certificado de gravámenes. De lo anterior desprendemos los siguientes derechos y obligaciones que describimos: 1 - A acudir a la convocatoria de pública subasta que se haga de manera impersonal. Esta fase es de tal importancia ya que a través de ella se hace la invitación a las personas físicas o

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

morales que puedan estar interesadas a participar en la venta judicial, constituye un procedimiento mediante el cual se selecciona a una persona física o moral, y de ellas seleccionar a la más conveniente. 2.- A participar en la pública subasta. El propósito es obtener una declaración favorable a sus derechos como determinada persona, en condiciones de igualdad, que consiste en que dentro del procedimiento de licitación no debe haber discriminaciones o tolerancias que favorezcan a uno de los oferentes en perjuicio de los otros. 3 - Presentación de ofertas. En esta fase los interesados que satisfagan los términos de la convocatoria respectiva tendrán derecho a presentar sus proposiciones y, para ello deberán tener cuidado en su preparación, ya que depende que sea aceptada. Las ofertas deben reunir tres requisitos a saber: Subjetivos, que se refieren a la capacidad jurídica para contratar de la persona que presenta la oferta; Objetivos, que se refieren al contenido de la oferta, de acuerdo a lo que establecen las bases; y, Formales, que se refieren a la entrega de la factura judicial que ampare los bienes muebles que adquiere. Que se den a conocer las propuestas que se desechen por no cubrir con la documentación o requisitos exigidos. 4.- Adjudicación, es el acto por el cual el órgano jurisdiccional licitante, determina cuál de las propuestas es la más ventajosa o conveniente para el acreedor. 5.- Perfeccionamiento del negocio jurídico. Es la última fase del procedimiento de licitación, en donde una vez que se conozca el nombre de la persona ganadora, el órgano jurisdiccional otorgará la factura judicial que ampare los bienes muebles que adquiere y que son materia del remate. 6.- A que se considere la adjudicación como oponible a particulares con el carácter de terceros. 7.- A que se le ponga en posesión del inmueble adjudicado. 8 - El incumplimiento en diverso adjudicatario para consignar el precio aprobado de remate en el plazo señalado, da derecho a diverso postor, en el caso de revocación del procedimiento de remate, a que se le tome en consideración para ofertar y ser adjudicatario. 9 A que se perfeccione el derecho del adquirente o adjudicatario y a la vez anula la facultad del juez para revocar el procedimiento de remate, al consignar el precio, mediante la cual se adjudica el bien mueble que adquiere, resolución que debe adquirir firmeza jurídica contra particulares con el carácter de terceros, aun cuando no se inscriba en el Registro Público de la Propiedad, ya que tales circunstancias no le restan validez alguna a la verdad jurídica de que el adjudicatario es el nuevo propietario del bien objeto del conflicto, es decir, que cause estado la resolución judicial que así lo determine.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Por cuanto a sus Obligaciones, serán las de: 1.- A observar el procedimiento específico que constituye un requisito legal que servirá para seleccionar a su contraparte. 2.- Asimismo, una vez que hecha la puja obliga a los oferentes hasta el momento en que son descartadas o desechadas sus propuestas. 3.- Debe consignar el precio o remanente en el plazo que le señale el Juez, una vez que haya aprobado el remate de un bien mueble, en caso contrario, el juez deberá proceder a nueva subasta, es decir una vez efectuada su puja u oferta no la puede modificar, una vez iniciado el acto de apertura de ofertas.

2.2. Detrimento patrimonial en el adjudicatario.

Es preciso señalar que el proceso fraudulento, en sentido estricto, es el resultado del fraude conjunto o de la colusión de las diversas partes, quienes se confabulan para obtener una sentencia en determinado sentido o de contenido específico, con el fin de producir efectos jurídicos sustanciales ilícitos o ilegales, que generalmente no conseguirán mediante extracontractuales de voluntad, unilaterales o bilaterales o para darles mayor eficacia ante terceros, en virtud de la fuerza de cosa juzgada de que pueda gozar la sentencia y de los efectos que ella produce frente a éstos.

En relación con el tema, precisa Gabriel Moreno Sánchez. "Actos jurídicos son los que componen el proceso, y es de estos y es de su interrelación de donde deriva su validez o nulidad, continúa señalando El acto procesal es el acto jurídico emanado de las partes, de los agentes de la jurisdicción o aun de los terceros ligados al proceso, susceptible de crear, modificar o extinguir efectos procesales". En la doctrina penal se suele denominar fraude o estafa procesal al "hecho de interponer ante los tribunales de justicia un juicio simulado, apoyado en pruebas engañosas, artificiosas o falsas, para mediante dicha maquinación sumergir en error a los jueces y obtener un injusto provecho". Estimo que los sujetos activos del fraude procesal han de ser las partes y no el juzgador, cuyas posibles simulaciones de este último pueden ser tipificadas en los diversos delitos cometidos en contra de la administración de justicia o en la Ley Federal de Responsabilidades de Servidores Públicos. Asimismo se considera que si existe la intervención de las partes y del funcionario público en la simulación en actos o escritos judiciales se requiere en la mentira cierta actitud bilateral de las diversas partes con aparentes intereses opuestos, la que da por consecuencia

que el juez reconozca como válidas sus acciones o sus excepciones fictas. La bilateralidad entre los interesados puede asumirse por un oculto acuerdo, previamente convenido, ocasionando un daño patrimonial. Por otro lado, el concepto de patrimonio no está definido en el Código Civil. Es más bien un concepto doctrinal y abstracto para poder entender determinadas relaciones.

El patrimonio es el conjunto de deberes y obligaciones valorizable en dinero, constitutivo de una universalidad de hecho que tiene como titular a una persona jurídica.^{1:29} El patrimonio tiene dos elementos: uno activo y otro pasivo. El activo se constituye por el conjunto de bienes y derechos y el pasivo por las cargas y obligaciones susceptibles de una apreciación pecuniaria. Los bienes y derechos que integran el activo se traducen siempre en derechos reales, personales o mixtos y el pasivo por deberes personales o cargas u obligaciones reales. El haber patrimonial resulta de la diferencia entre el activo y el pasivo, cuando aquél es superior a éste, mientras que el déficit patrimonial surge cuando el pasivo es superior al activo; en el primer caso se habla de solvencia y, en el segundo, de insolvencia.

Las cosas, los bienes, son tomados en cuenta por el Derecho en cuanto el hombre puede sacar provecho de ellos. Todo hombre tiene a su disposición diversas cosas sobre las cuales tiene derechos privativos. El conjunto de estas cosas es su patrimonio. José Arce y Cervantes nos dice que: Hay dos teorías principales sobre el patrimonio:

I La clásica o subjetivista (Aubry et Rau) que considera el patrimonio como reflejo de la personalidad y que es una noción abstracta distinta de los elementos que lo componen y que comprende derechos y obligaciones y la aptitud para adquirirlos. Según esto: 1° Solamente las personas pueden tener patrimonio; 2° Toda persona tiene un patrimonio; 3° Nadie puede tener más de un patrimonio 4° El patrimonio es inseparable de la persona. Hay en esta teoría, cierta confusión de patrimonio con capacidad.

II La objetiva o económica (Brinz) o de los patrimonios sin sujeto, porque consideran el patrimonio con individualidad propia sin tomar en cuenta que esté unido o no a una persona o sea "la afectación social protegida de una cierta cantidad de riqueza a un fin determinado" (Duguit). Ambas

^{1:29} "Diccionario Jurídico Mexicano". Tomo P- Z. Ob. Cit. Págs. 2358-2359.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

son incompletas porque toman en consideración sólo un aspecto del patrimonio. Tomando en cuenta estos dos aspectos define Castañan Tobeñas, el patrimonio es conjunto de derechos o relaciones jurídicas activas y pasivas, que pertenecen a una persona y son susceptibles de estimación pecuniaria¹²⁹.

Atento a lo anterior se puede afirmar que el patrimonio constituye una universalidad Jurídica, en tanto que es el conjunto de poderes y deberes entendidos en términos absolutos que se extiende en el tiempo y en el espacio; en el tiempo, porque abarca tanto los bienes, derechos, obligaciones y cargas presentes, como los que la misma persona pudiera tener en el futuro, y en el espacio, porque comprende todo lo susceptible de apreciación pecuniaria. La determinación del patrimonio es indispensable en muchos casos pero principalmente porque una persona responde de todas sus deudas con su patrimonio y porque ese patrimonio, en masa, es el que va a pasar a los herederos cuando fallezca el titular.

Se admite que el patrimonio pueda dividirse en determinados casos y así a cierta masa de bienes de una misma persona, se le da cierta autonomía. En nuestro Derecho tenemos estos ejemplos: a) El patrimonio del ausente, b) El patrimonio familiar, c) El patrimonio de la sociedad conyugal, d) El de la herencia antes de la adjudicación de bienes, e) El del sujeto a concurso y el del quebrado. Cuando esa masa de bienes está destinada a un fin determinado, se le llama también patrimonio de afectación. Tales serían el patrimonio en fideicomiso y el de las Fundaciones de Asistencia Privada. Lo cierto es que la adquisición y formación del patrimonio, otorga un derecho real a su titular, es decir le da un poder inmediato y directo sobre la cosa y que el da derecho a sacar provecho de esa cosa; su titular puede aprovecharse de esa cosa sin la mediación de nadie, y los terceros frente al titular, engendran una obligación (deber) (no obligación) de no perturbar ese derecho, o sea un deber de simple abstención. El titular es el sujeto activo y todos los demás son sujetos pasivos. Lo anterior lo desprendemos del contenido del artículo 772 del Código Civil para el Distrito Federal, que ordena:

¹²⁹ Arce y Cervantes, José, "De los Bienes", Editorial Porrúa, Cuarta Edición, México, Pág. 2000, Pág. 5 y 6.

"Son bienes de la propiedad de los particulares todas las cosas cuyo dominio les pertenece legalmente, y de las que no puede aprovecharse ninguno sin consentimiento del dueño o autorización de la ley."

Las personas que se han adjudicado bienes muebles pagan un precio cierto y determinado y cambio de ello, hemos dicho, tienen el derecho a que se les extienda la factura judicial, teniendo como consecuencia que dichos bienes pasen a formar parte de su esfera jurídica en su calidad de dueño de los mismos, y no sólo la de poseedor, conforme Artículo 830 del Código Civil para el Distrito Federal, que cita:

"El propietario de una cosa puede gozar y disponer de ella con las limitaciones y modalidades que fijen las leyes."

Bienes que adquieren las características que hemos visto, es decir, no puede considerarse que se le haya transmitido la simple detentación de los bienes objeto de la factura judicial, lo anterior por habersele otorgado sobre los mismos un poder jurídico para disponer y gozar de los mismos; confiriéndole el estado:

- a. Un poder absoluto de disposición de los bienes muebles para ejercerlo a su libre albedrío;
- b. Un poder exclusivo, el propietario se aprovecha él sólo, de la totalidad de los beneficios.
- c. Un poder perpetuo, no lleva una caducidad, es decir, no existe un plazo de duración.

Y con motivo del desempeño de sus actividades traslada, enajena o comercializa las mismas, y en el proceso, le son incautadas las mismas por autoridades administrativas o judiciales, quienes ejercen un acto de autoridad, conforme se desprende de los artículos 94, 98, 100 del Código Penal, la autoridad correspondiente procede a recoger en los primeros momentos de su investigación instrumentos los bienes muebles u objetos de que forman parte del objeto de la factura judicial que pudieren tener relación con el delito y se hallaren en el lugar en que éste se cometió, en sus inmediaciones, en poder del inculcado o del adjudicado y haciendo una descripción

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

minuciosa de las circunstancias y de su hallazgo entregando y el recibo al adjudicatario en cuyo poder se encuentren, estos actos por su propio contenido, cuando impone una obligación de hacer o no hacer perfectamente determinada en cuanto a su monto, especie y límite, puede constituir un verdadero perjuicio al adjudicatario quien necesariamente sufre un detrimento patrimonial, entendiéndose por tal, todo menoscabo, toda ofensa a la persona, física o moral, menoscabo que puede ser patrimonial, este perjuicio debe ser real, debe recaer en una persona determinada, concretarse en ésta, no ser abstracto, generico, y ser de realización pasada, presente o inminente, es decir, debe haberse producido o estarse efectuando en el momento o ser inminente, no simplemente eventual o hipotético. Al respecto dentro de Código Civil para el Distrito Federal, desprendo, la facultad de las autoridades para limitar ese derecho de propiedad, tal y como se ordena en el Artículo 836, que señala

"La autoridad puede, mediante indemnización, ocupar la propiedad particular, deteriorarla y aun destruirla, si esto es indispensable para prevenir o remediar una calamidad pública, para salvar de un riesgo inminente una población o para ejecutar obras de evidente beneficio colectivo."

Al incautarse los bienes, objeto de la factura judicial, se esta ocasionando un daño patrimonial, al propietario, en razón de que se le priva de la disposición de esos bienes muebles para ejercerlo a su libre albedrío, no podrá aprovecharse él sólo, de la totalidad de los beneficios que en un momento dado le pudieran proporcionar los mismos, se le impone una caducidad, es decir, existe un plazo de duración de propiedad, y bajo la condicionante de que no se le restituyan esos bienes en forma parcial o total lo anterior es así, en razón de que los verdaderos propietarios pueden reclamar la devolución de sus bienes muebles que les fueron sustraídos en forma por demás ilícita, en este caso la autoridad deberá ordenar la reparación del daño patrimonial, ocasionado tanto al legítimo propietario de los bienes muebles objeto del remate y adjudicación, así como al adjudicatario, pues consideramos que previamente a las investigaciones de ley, el adjudicatario estaria bajo investigación, hasta en tanto se decide sobre su situación jurídica sea en su carácter de presunto responsable o como ofendido o coadyuvante de la autoridad investigadora

**TESIS CON
FOLIO DE ORIGEN**

2.3. Facultad del adjudicatario para demandar el pago del daño patrimonial.

Es importante destacar que una conducta desplegada por una persona puede generar tanto responsabilidad mercantil o civil como penal, ya que las leyes de defensa social tipifican como delitos los atentados a la propiedad y a la posesión, cometidos por sustracción, engaño o desfalco, pues el legislador está interesado en proteger a la sociedad de quienes atacan el patrimonio de las personas aprovechando la buena fe de éstas, su ignorancia, el engaño o error en que se encuentran, otorgándose por ello la tutela penal mediante la tipificación de los delitos que repriman esas agresiones, aun y cuando se utilicen sistemas contractuales o el mismo aparato judicial como ocurre en la especie como medios para que el rematante o parte actora obtenga el pago de lo debido y por su parte el adjudicatario se le ocasiona un daño patrimonial, si bien es verdad que la voluntad de las partes es soberana para regir las situaciones que se han creado por virtud del procedimiento de adjudicación, la responsabilidad que de él deriva está limitada con relación a las exigencias del orden público, como es la tutela penal a cargo del Estado. El adjudicatario en su calidad de tercero ajeno tanto de las indagatorias que se realicen a nivel de averiguación previa como a nivel de proceso, tiene el ineludible derecho a demandar el pago del daño patrimonial que se le ocasiona a su titularidad de dueño de los bienes muebles objeto de la factura judicial, consideramos que cuando la reparación se demanda directamente al procesado debe exigirse de oficio por el Ministerio Público en la misma pieza de autos sin más requisito que la procedencia objetiva de ella. En este caso la reparación tiene el carácter de sanción pública. Cuando la reparación se demanda contra terceros, tendrá el carácter de responsabilidad civil y se tramitará en forma de incidente en los términos que fija el Código de Procedimientos Penales, y solo puede promoverse a petición de parte.

El incidente contra terceros se promueve ante el tribunal que conozca del proceso y mientras éste se encuentre en estado de instrucción. Se inicia con el escrito de demanda, en el que se precisarán con claridad y concreción, y con separación debida los hechos y circunstancias causantes del daño, especificándose la cuantía de éste e invocando los preceptos pertinentes que fundamenten la demanda y adjuntando, en su caso, las pruebas respectivas. Con el escrito de demanda y documentos se corre traslado al demandado, por el plazo de tres días para que la conteste y recibida esta o corrido el término para hacerlo, se abre el incidente a prueba por quince días. Recibidas las pruebas pertinentes o transcurrido el término probatorio, a petición de parte, se

oye en audiencia verbal a los interesados y se declara cerrado el incidente, reservándose para resolución junto con el proceso, por regla general, o dentro de ocho días siguientes a la sentencia del asunto principal, si ya se hubiere dictado ésta. Si por cualquier causa, los ofendidos no promueven el incidente de que trata, ello no es obstáculo para que lo hagan ante los Tribunales Civiles.

La Reparación del daño patrimonial deberá comprender: La restitución de la cosa obtenida por el delito, a su legítimo propietario y si no fuere posible, ordenará el pago del precio de la misma a su legítimo dueño. La indemnización del daño material y moral causado, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que, como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud de la víctima, y el resarcimiento de los perjuicios ocasionados. La reparación del daño, se verificará en el siguiente orden: I El ofendido; 2. En caso de fallecimiento del ofendido, el cónyuge superviviente o el concubinario o concubina, y los hijos menores de edad, a falta de éstos los demás descendientes y ascendientes que dependieran económicamente de él al momento del fallecimiento. La reparación será fijada por los jueces, según el daño que sea preciso reparar, de acuerdo con las pruebas obtenidas en el proceso

Están obligados a reparar el daño en los términos del artículo I. Los ascendientes, por los delitos de sus descendientes que se hallaren bajo su patria potestad; II. Los tutores y los custodios, por los delitos de los incapacitados que se hallen bajo su autoridad; III. Los directores de internados o talleres, que reciban en su establecimiento discípulos o aprendices menores de 16 años, por los delitos que ejecuten estos durante el tiempo que se hallan bajo el cuidado de aquellos; IV. Los dueños, empresas o encargados de negociaciones o establecimientos mercantiles de cualquier especie, por los delitos que cometan sus obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, con motivo y en el desempeño de su servicio; V. Las sociedades o agrupaciones, por los delitos de sus socios o gerentes directores, en los mismos términos en que conforme a las leyes, sean responsables por las demás obligaciones que los segundos contraigan. Se exceptúa de esta regla a la sociedad conyugal pues en todo caso, cada conyuge responderá con sus bienes propios por la reparación del daño que cause; y VI. El Estado solidariamente, por los delitos dolosos de sus servidores públicos realizados con motivo del ejercicio de sus funciones, y subsidiariamente cuando aquellos fueren culpables

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La reparación del daño proveniente de delito que deba ser hecha por el delincuente tiene el carácter de pena pública y se exigirá de oficio por el Ministerio Público. El ofendido o sus derechohabientes podrán aportar al Ministerio Público o al juez en su caso, los datos y pruebas que tengan para demostrar la procedencia y monto de dicha reparación, en los términos que prevenga el Código de Procedimientos Penales. Cuando dicha reparación deba exigirse a tercero, tendrá el carácter de responsabilidad civil y se tramitará en forma de incidente, en los términos que fije el propio Código de Procedimientos Penales. Quien se considere con derecho a la reparación del daño, que no pueda obtener ante el juez penal, en virtud de no ejercicio de la acción por parte del Ministerio Público, sobreseimiento o sentencia absolutoria, podrá recurrir a la vía civil en los términos de la legislación correspondiente. La reparación del daño se mandará hacer efectiva, en la misma forma que la multa, una vez que la sentencia que imponga tal reparación cause ejecutoria, en el Tribunal que la haya pronunciado remitirá de inmediato copia certificada de ella a la autoridad fiscal competente y ésta, dentro de los tres días siguientes a la recepción de dicha copia, iniciará el procedimiento económico-coactivo, notificando de ello a la persona en cuyo favor se haya decretado, o a su representante legal. Si no alcanza a cubrirse la responsabilidad pecuniaria con los bienes del responsable o con el producto de su trabajo en la prisión, el reo liberado seguirá sujeto a la obligación de pagar la parte que falte. El juzgador, teniendo en cuenta el monto del daño y la situación económica del obligado, podrá fijar plazos para el pago de la reparación de aquél, los que en su conjunto no excederán de un año, pudiendo para ello exigir garantía si lo considera conveniente. La autoridad a quien corresponda el cobro de la multa podrá fijar plazos para el pago de ésta, tomando en cuenta las circunstancias del caso.

Cuando una persona causa a otra un daño, ya sea intencionalmente, por descuido o negligencia, o bien por el empleo de alguna cosa o aparato, maquinaria o instrumento, es responsable de las consecuencias dañosas que la víctima haya sufrido. Se dice que una persona es civilmente responsable, cuando alguien está obligado a reparar el daño material o moral que otro ha sufrido. La reparación del daño tiende primordialmente a cobiar a la persona lesionada en la situación que disfrutaba antes de que se produjera el hecho lesivo. Por lo tanto la norma jurídica ordena que aquella situación que fue perturbada, sea restablecida mediante la restitución si el daño se produjo por sustracción o despojo de un bien o por medio de la reparación de la cosa si ha sido

destruida o ha desaparecido.

La obligación se cubre por medio del pago de una indemnización en numerario con el que se satisface el daño material o moral causado a la víctima. En cualquiera de estos casos, se trata, sin embargo, de la responsabilidad civil.

El primer párrafo del artículo 1915 del Código Civil para el Distrito Federal, dispone:

"La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios".

El concepto de daño debe ser entendido como "pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación" (a. 2108 CC) de la idea de perjuicio como "privación de cualquiera ganancia lícita que debería haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación" (a. 2109 CC). Esta distinción que tiene su remoto origen en el procedimiento formulario del derecho romano permitía al juez condenar al deudor en caso de incumplimiento, al pago del valor de la cosa que debía entregar el deudor. De esta manera el acreedor veía indirectamente satisfecho su interés a través del resarcimiento en dinero. Más tarde la distinción entre daño y perjuicio llevó a los glossadores a distinguir entre el daño emergente y el lucro cesante. El primero, el daño o menoscabo patrimonial, en estricto sentido es objeto de reparación propiamente dicha y, el segundo, el perjuicio, que aludía a la falta de ganancia lícita que debía haber obtenido el acreedor, es materia de indemnización. De esta manera, el artículo 1915 debe ser correctamente entendido en el sentido de que la responsabilidad civil comprende a elección del ofendido, el restablecimiento de los daños y además la indemnización de los perjuicios causados. La noción de responsabilidad civil impone al responsable no sólo el deber de restituir o de reparar, sino además la obligación de indemnizar que surge no sólo por el hecho del incumplimiento de un contrato, sino también como consecuencia de todo daño que se cause por hechos ilícitos (culpa o dolo, por riesgo creado, que comprende la responsabilidad extracontractual).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El adjudicatario queda en estado de indefensión, respecto a su patrimonio, es decir, en el reclamo del pago, razón por la cual estamos proponiendo una reforma al Código de Procedimientos Civiles en su artículo 598 fracción tercera, para así proteger al adjudicatario de las irregularidades que se presentan en el procedimiento ejecutivo mercantil, pues si bien es cierto, se faculta al perjudicado el exigir del responsable el pago del daño patrimonial, de igual forma es cierto, que se puede dar el caso, por cierto muy común, de que no exista un responsable del ilícito que se trate o investigue, (ya sea por que no existe un lugar en donde ubicarlo, o por que se hubiere evadido de la acción de la justicia), hechos delictuosos que pueden tener íntima relación con los bienes muebles objeto de la factura judicial o que habiéndolo no tenga la solvencia necesaria para pagar los daños patrimoniales ocasionados, por lo que aun si el adjudicatario recurriese a la vía civil, este no obtendría el satisfactor del cual fue privado, por otro lado, consideramos que debe en su caso de igual forma intentar su demanda civil en contra de del rematante, así como del acreedor que haya recibido el precio pagado por la adjudicación, situación que pone entredicho los procedimientos mercantiles y leyes adjetivas de aplicación supletoria. Diré a manera de conclusión que la acción para demandar el pago del detrimento patrimonial, sólo compete en este caso en específico al adjudicatario, en términos del artículo 1 del Código de Procedimientos Civiles, que señala que:

"Sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él quien tenga interés en que la autoridad declare o constituya un derecho o imponga una condena y quien tenga el interés contrario. Podrán promover los interesados, por sí o por sus representantes o apoderados, el Ministerio Público y aquellos cuya intervención este autorizada por la ley en los casos especiales."

Pues se vulnera el principio de seguridad jurídica que debe regir en todo Estado de derecho, y los juzgadores no tendrían autonomía en el ejercicio de la función jurisdiccional.

2.4. Sujetos que integran la relación jurídica del Daño Patrimonial.

Cabe distinguir que la represión penal se funda en el carácter perjudicial del acto desde el punto de vista social; su objeto es que se imponga una pena; por su parte la responsabilidad mercantil o civil se funda en el daño causado a los particulares y su objeto es la reparación de ese



agravio en provecho de la persona lesionada, por lo que es incuestionable que un acto jurídico puede engendrar tanto responsabilidad civil como penal, y si en la especie está demostrado que el procedimiento ejecutivo mercantil puede dar pautas para que existan conductas delictivas que al utilizar un procedimiento ejecutivo mercantil, hacen que signifiquen un obstáculo para la aplicación de penas en concepto de sanción a esas conductas delictivas que hemos citado, por lo que para efectos de este trabajo, sólo nos avocaremos a analizar a los sujetos que integran la relación jurídica del daño patrimonial en materia mercantil, no obstante que se desprenden figuras delictivas que derivan del mismo acto de remate y adjudicación, tales como por ejemplos: robo, contrabando, evasión fiscal, fraude, fraude procesal, responsabilidad de servidores públicos en activo, etc. por lo que en razón de la materia y delimitación del presente del tema que tratamos, nos constreñimos a ubicar las partes que intervienen dentro del procedimiento ejecutivo mercantil, por lo que en primer lugar encontramos al:

- a. Órgano jurisdiccional o autoridad. El concepto de órgano de autoridad, se debe en lo esencial, a la manifestación de la voluntad del poder administrador del Estado frente a los particulares. Por ello, el órgano de autoridad es vital en el desenvolvimiento de la función judicial y en el ejercicio de las atribuciones que la ley confiere a las unidades, o estructuras que integran a la administración pública, cuando se trata de hacer prevalecer el orden y la paz públicos y velar porque las actividades de los gobernados se apegue a la legalidad.
- b. Deudor o embargado. Llamado a veces promitente, es aquella persona que queda obligada, esto es, sometida a un deber, o comprometida frente al otra que tiene el carácter de acreedor o estipulante para cumplir una prestación o a desarrollar una actividad determinada que es valorizable en forma patrimonial, y se atribuye al acreedor un correspondiente poder, que consiste en la pretensión a la prestación que exige, consistente en que se le entregue el pago de lo que le adeudan.
- c. Acreedor o rematante. Al respecto en el capítulo segundo del presente se señaló que es aquel titular del derecho a la prestación debida por el deudor, es decir, es el sujeto activo de la obligación, del vínculo jurídico por el cual una persona (deudor) queda constreñida o comprometida frente a ésta (acreedor) a cumplir una prestación patrimonialmente valorable. Asimismo señalamos

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que la prestación obligada por el deudor a realizar, será la de dar y hacer, en virtud de que el obligado debe pagar lo que debe a su acreedor, hecho que involucramos en estas dos prestaciones, siendo poco común que el obligado realice una conducta de no hacer a un acreedor, puesto que el acreedor, al haber quedado perfeccionada la relación jurídica, su pretensión generalmente se dirige o queda integrada al hecho de sujetar a su obligado a que realice una conducta de hacer y dar, es decir, forzar al deudor a realizar una conducta encaminada a pagarle una cierta cantidad de dinero o entrega de ciertas cosas, pero no abstenerse de realizarlas, por que entonces el juicio ejecutivo mercantil perdería su objeto esencial y su práctica caería en desuso.

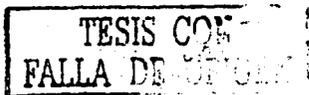
d. Adjudicatario o perjudicado patrimonial. Es aquella persona que recibe el daño, ya sea intencionalmente, por descuido o negligencia por parte de otra a quien se le considera como responsable de las consecuencias dañosas que el adjudicatario o perjudicado patrimonial haya sufrido. Y que tiene derecho a que se le coloque en la situación que disfrutaba antes de que se produjera el hecho lesivo.

Finalizaré por señalar que la separación entre el disponente, sujeto pasivo del engaño, por una parte y la víctima del daño patrimonial por la otra, puede darse siempre que una persona tenga facultades de disposición sobre un patrimonio ajeno. Así, engañando al abacoea, al tutor, al mandatario, al administrador, al gerente, al comisionista, al factor o al servidor público, puede llevarse a tomar un acto de disposición que lesione el patrimonio del adjudicatario, de la sucesión, del menor, del mandante, de la sociedad, del comitente, de la empresa o de la Nación. La necesidad de que el engañado disponente tenga facultades legales para afectar el patrimonio ajeno, se impone indispensablemente cuando el acto de disposición reviste una formalidad, pues únicamente nos obligan los actos de quien nos representa.

C. NECESIDAD DE REFORMAR LA FRACCIÓN III DEL ARTÍCULO 598 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE APLICACIÓN SUPLETORIA A LA MATERIA MERCANTIL

El artículo en comentario preceptúa lo siguiente:

"Artículo 598. Cuando los bienes cuyo remate se haya decretado, fueran muebles se observará lo siguiente:



III Efectuada la venta, el corredor o casa de comercio entregará los bienes al comprador, otorgándosele la factura correspondiente que firmará el ejecutado o el tribunal en su rebeldía*

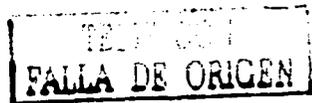
De la lectura del artículo en comento, se observa el poco interés o la omisión del legislador para proteger el patrimonio del comprador, aun cuando su conducta se adecue a lo que disponen tanto el Código Fiscal de la Federación relativo al contrabando, evasión fiscal, como en el Código Penal como lo puede ser el robo o comercialización de bienes producto de un ilícito; cuando dichos bienes muebles son objeto de una factura judicial, posiblemente por que considero que no existía ninguna situación fáctica que ahondar al respecto, haciendo a un lado los principios generales de derecho o básicos del derecho mercantil civil y del Código de Procedimientos Civiles en relación con el Código Fiscal de la Federación y Código Penal, así como legales y doctrinales, razón por la cual, el presente trabajo propone su reforma, misma que se detalla y sustenta en el subinciso tercero y último de este trabajo.

1.- Información a las Procuradurías de Justicia locales y Federales de la existencia de embargos judiciales mercantiles.

Como se sabe, el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece:

"La imposición de penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo el mando y la autoridad inmediato de aquel..."

Se afirma que la atribución del Ministerio Público, es la de perseguir delitos, esta atribución se refiere a dos momentos procedimentales preprocesal y el procesal el primero abarca precisamente la averiguación previa constituida por la actividad investigadora del Ministerio Público tendiente a decidir sobre el ejercicio o abstención de la acción penal el mencionado artículo 21 constitucional otorga por una parte una atribución al Ministerio Público, la función investigadora auxiliado por la Policía Judicial, por otra, otorga una garantía para los individuos, pues sólo el



Ministerio Público puede investigar delitos, de manera que la investigación se inicia a partir del momento en que el Ministerio Público tiene conocimiento de un hecho posiblemente delictivo, las formas clásicas de iniciar una investigación es, hasta este momento, a través de una denuncia, una acusación o una querrela, y tiene por finalidad optar en sólida base jurídica, por el ejercicio o abstención de la acción penal, no necesariamente ejercitar la acción penal. Debe el Ministerio Público iniciar su función investigadora partiendo de un hecho que razonablemente puede presumirse delictivo, pues de no ser así, sustentaría la averiguación previa en una base endeble, frágil, que podría tener graves consecuencias en el ámbito de las garantías individuales jurídicamente tuteladas.

Se dice que es la institución unitaria y jerárquica dependiente del organismo ejecutivo, que posee como funciones esenciales las de persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal; intervención en otros procedimientos judiciales para la defensa de intereses sociales, de ausentes, menores e incapacitados, y finalmente, como consultor y asesor de los jueces y tribunales. Por lo que se refiere a su situación actual, en las leyes orgánicas del Ministerio Público, tanto en la esfera federal como en la de las entidades federalivas, se advierte la preocupación esencial de regular de manera predominante la función de investigación y persecución de los delitos y se deja en un segundo término tanto la asesoría jurídica del gobierno introducida en la Constitución de 1917 como su intervención en otras ramas procesales.

Un aspecto esencial que observamos en la orientación de los citados códigos actualmente en vigor, es el otorgamiento al Ministerio Público, del llamado "monopolio del ejercicio de la acción penal", que deriva del artículo constitucional que hemos citado, lo que significa que son los agentes de la institución los únicos legitimados para iniciar la acusación a través del acto procesal calificado como "consignación", que inicia el proceso, que el ofendido y sus causahabientes no son partes en sentido estricto en el mismo proceso, y solo se les confiere una limitada intervención en los actos relacionados con la reparación del daño o la responsabilidad civil proveniente del delito, tomando en cuenta que la citada reparación es un aspecto de la pena pública.

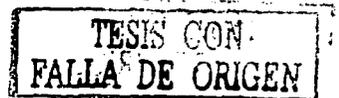
Por otra parte, en el sistema procesal penal mexicano, el Ministerio Público, posee plena disposición sobre los elementos de la acusación, en virtud de que puede negarse a ejercitar la

acción penal, y una vez que la hace valer está facultado para formular conclusiones no acusatorias o desistirse de la propia acción en el curso del proceso, aun cuando estas dos determinaciones son objeto de un control interno, de manera que la decisión final corresponde a los procuradores respectivos, como jefes del Ministerio Público. Otro aspecto que debemos mencionar brevemente son los relativos a la intervención del Ministerio Público en el proceso civil, comprendiendo el mercantil y controversias familiares, el Ministerio Público interviene en los procesos civiles en representación de ausentes, menores o incapacitados; en la quiebra y suspensión de pagos, así como en los asuntos de familia y del estado civil de las personas, y lo hace, ya sea como parte accesorio o subsidiaria o como simple asesor de los tribunales, a través de una opinión cuando existe interés público en el asunto correspondiente. Sin embargo, los códigos de procedimientos civiles, determinan de manera deficiente esta intervención procesal del "representante social", y en la práctica su actividad es todavía más restringida en cuanto generalmente adoptan una actividad pasiva y hasta indiferente, y por lo que se refiere a sus atribuciones consultivas, significan, salvo excepciones, un trámite al cual los juzgadores le conceden escasa importancia por su superficialidad y, además, debido a que carecen de carácter vinculante.

Finalmente, es preciso señalar que en el ordenamiento mexicano actual se ha privado al Ministerio Público de su función histórica de la defensa de los intereses tributarios del Estado, si se toma en consideración que a partir del decreto de 30 de diciembre de 1948 que estableció la Procuraduría Fiscal de la Federación como dependencia de la Secretaría de Hacienda, se otorgó a esta institución la defensa jurídica de los intereses fiscales de la federación. Si bien no en forma directa tratándose de las infracciones penales en contra de tales intereses, pues entonces debe limitarse a efectuar la denuncia respectiva ante el Ministerio Público Federal. Este ejemplo ha sido seguido por el Departamento del Distrito Federal y por los gobiernos de las restantes entidades federativas, las que han encomendado a procuradores fiscales esta atribución. De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 2° del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal a que hacemos referencia, las atribuciones del Ministerio Público son las siguientes

Compete al Ministerio Público Federal llevar a cabo la averiguación previa y ejercer, en su caso, la acción penal ante los tribunales

En la averiguación previa corresponderá al Ministerio Público



I Recibir las denuncias, acusaciones o querrelas que le presenten en forma oral o por escrito sobre hechos que puedan constituir delito;

II Practicar y ordenar la realización de todos los actos conducentes a la comprobación de los elementos del tipo penal y a la demostración de la probable responsabilidad del inculpaado, así como a la reparación del daño;

III Solicitar a la autoridad jurisdiccional las medidas precautorias de arraigo, aseguramiento o embargo que resulten indispensables para la averiguación previa, así como las órdenes de cateo que procedan;

IV Acordar la detención o retención de los indiciados cuando así proceda;

V Dictar todas las medidas y providencias necesarias para proporcionar seguridad y auxilio a las víctimas;

VI Asegurar o restituir al ofendido en sus derechos en los términos del artículo 38,

VII Determinar la reserva o el ejercicio de la acción penal

VIII Acordar y notificar al ofendido o víctima el no ejercicio de la acción penal y, en su caso, resolver sobre la inconformidad que aquéllos formulen;

IX Conceder o revocar, cuando proceda, la libertad provisional del indiciado.

X En caso procedente promover la conciliación de las partes; y

XI Las demás que señalen las leyes

Asimismo deberá perseguir los delitos del orden común cometidos en el Distrito Federal; velar por la legalidad en la esfera de su competencia como uno de los principios rectores de la convivencia social, promoviendo la pronta, expedita y debida procuración de justicia; proteger los intereses de los menores, incapaces, así como los individuales y sociales en general, en los términos que determinen las leyes; cuidar la correcta aplicación de las medidas de política criminal, en la esfera de su competencia, y, las demás que las leyes determinen.

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en el artículo 2º indica que, "la institución del Ministerio Público del Distrito Federal, presidida por el Procurador

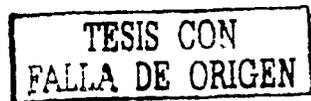
TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

General de Justicia, tiene un carácter de Representante Social¹³⁰ Respecto a las procuradurías locales, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos indica: "La ley organizará al Ministerio Público de la Federación, cuyos funcionarios serán nombrados y removidos por el Ejecutivo, de acuerdo con la ley respectiva, debiendo estar presididos por un Procurador General.. Estará a cargo del Ministerio Público de la Federación, la persecución ante los tribunales de todos los delitos del orden federal y por lo mismo, a él le corresponderá solicitar las órdenes de aprehensión contra los reos, buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de éstos, hacer que los juicios se sigan con toda regularidad para que la administración de justicia sea pronta y expedita, pedir la aplicación de las penas e intervenir en todos los negocios que la misma determine.

El Procurador General de la República, intervendrá personalmente en todos los negocios en que la Federación fuese parte, en los casos de los ministros, diplomáticos y cónsules generales y en aquellos que se suscitaren entre dos o más Estados de la Unión, entre un Estado y la Federación o entre los poderes de un mismo Estado. En los demás casos en que deba intervenir el Ministerio Público de la Federación, el Procurador General podrá intervenir por sí o por medio de alguno de sus agentes.

Por otro lado de la interpretación sistemática y armónica de lo dispuesto en los artículos 72, 92 y 93 del Código Fiscal de la Federación, en relación con el diverso artículo 42, fracción III, del propio ordenamiento, se advierte que la frase "comprobar los delitos fiscales" a que alude este último y que desde el punto de vista gramatical coincide con la actividad que realiza la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, pero refrenda y encaminada única y exclusivamente a sus facultades de comprobación fiscal, no invade las facultades que el artículo 21 de la Constitución Federal otorga al Ministerio Público para la investigación y persecución de los delitos que sólo a él le incumbe. Ello es así, porque la comprobación de la comisión de delitos fiscales debe entenderse como el aviso que se da al citado representante social para que, en su caso, inicie la averiguación previa, labor que no podría llevar a cabo si la autoridad hacendaria, previamente, no ejerce sus facultades de comprobación fiscal, entre ellas, la de verificar la comisión de delitos fiscales que llegare a advertir.

¹³⁰ COLIN SANCHEZ, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales", 10ª edición, Porrúa, México, 1999, p. 203.



facultad que no es autónoma sino accesoria de la determinación de créditos fiscales. En consecuencia, debe decirse que la facultad que se otorga a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para comprobar la comisión de delitos fiscales, no invade las facultades conferidas al Ministerio Público en el precepto constitucional de referencia, en virtud de que aquélla se encuentra necesariamente vinculada con la comprobación del cumplimiento de disposiciones fiscales y sólo permite que la autoridad, sin quebrantar los requisitos formales investigue aquellos datos o documentos que a su juicio resultan pertinentes para proceder penalmente en contra de los sujetos que cometen infracciones a las normas fiscales respectivas, a través de la denuncia de hechos al mencionado representante de la sociedad, de la formulación de la querrela, o declaratoria de perjuicios, según el delito de que se trate. Así entonces no podrá iniciarse ninguna averiguación previa sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del inculcado. Podemos afirmar que conforme a las funciones que le asisten al Agente del Ministerio Público, será éste quien una vez una vez que reciba el aviso de que la autoridad civil extenderá una factura judicial con motivo de la substanciación del procedimiento ejecutivo mercantil, quien se encargue de investigar, si estos bienes se encuentran relacionados o no con hechos ilícitos, debiendo informar en forma pronta y expedita al juez del conocimiento, sobre la situación jurídica que los bienes muebles guardan; pensamos que la implementación de dicha medida no es con el ánimo de complicar la expedición o impartición de justicia, sino con el objeto de dar certidumbre y seguridad jurídica a los adjudicatarios, que pagan un precio cierto, líquido y determinado a cambio de la titularidad de propiedad de los bienes que previamente se remataron en pública almoneda, previa su convocatoria, y que al extenderse la documentación judicial, deberán estar seguros de que se trata de un documento oficial oponible a terceros y ante cualquier autoridad administrativa o judicial que le prevenga, con el ánimo de verificar o comprobar la existencia de delitos fiscales o que cuando el adjudicatario adquiera, enajene, administre, custodie, cambie, deposite, de en garantía, invierta, transporte o por cualquier modo transfiera recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, con el objeto de aprovecharse de los bienes muebles, no sea investigado ni detenido como presunto responsable de hechos ilícitos. En este orden de ideas, será importante que las procuradurías locales y federales, estén debidamente informadas de la existencia de embargos judiciales mercantiles para así evitar que en lo posible, las adjudicaciones por medio de factura judicial se

abstengan de ser fraudulentas como en nuestros días se ha venido haciendo. Lo importante en este sentido es evitar que los jueces que conocen el caso, emitan facturas judiciales al por mayor, sin antes haber informado a las procuradurías correspondientes de esto, conllevando en su proceder una presunción de hechos que puedan ser constitutivos de delitos o en su caso de responsabilidad en su calidad de servidor público.

2. Obligación de la Procuraduría de informar sobre la lícita procedencia de los bienes muebles embargados.

El Ministerio Público del Fuero Común en los Estados integrantes de la Federación, se rige por el artículo 21 de la Constitución General de la República, por el precepto o preceptos de las Constituciones locales correspondientes y además por la Ley Orgánica y Circulares que al respecto dictan los Procuradores locales, de tal manera, que en forma general, el Ministerio Público está integrado por un Procurador de Justicia, un Subprocurador o un Agente Auxiliar, Agentes del Ministerio Público adscritos a los Juzgados de Primera Instancia de los Distritos Judiciales, por la Policía Judicial, por el cuerpo pericial y por los Síndicos de los Ayuntamientos como auxiliares del Ministerio Público en los municipios. Asimismo hemos citado que cuando una persona tiene motivos suficientes para creer fundadamente que se ha cometido un delito, máxime si es en su agravio, tiene la facultad de denunciar el hecho relativo y a la persona ante el Ministerio Público, que es el encargado de la persecución de los delitos de acuerdo con el artículo 21 constitucional, sin embargo, creemos prudentemente que nada impide que dentro de las facultades perscutorias de ilícitos que el Ministerio Público pueda emitir informes de no ilicitud que se pidan por parte de las autoridades civiles, pues ese acto puede ser considerado como parte de las funciones auxiliares del representante social en la expedición de justicia pronta y expedita, ante los jueces civiles, aplicando por analogía el contenido del artículo 288 del Código de Procedimientos Civiles, que ordena:

Los terceros están obligados, en todo tiempo, a prestar auxilio a los tribunales en la averiguación de la verdad. En consecuencia, deben, sin demora, exhibir documentos y cosas que tengan en su poder cuando para ello fueren requeridos.

Los tribunales tienen la facultad y el deber de compeler a terceros, por los

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

apremios más eficaces, para que cumplan con esta obligación: y en caso de oposición, oírán las razones en que la funden y resolverán sin ulterior recurso.

De la mencionada obligación están exentos los ascendientes, descendientes, cónyuges y personas que deben guardar secreto profesional en los casos en que se trate de probar contra la parte con la que están relacionados.

Consideró que las Procuradurías de justicia locales y federales, así como las Procuradurías fiscales, al emitir su informe a la autoridad civil, con motivo de la substanciación de un procedimiento ejecutivo mercantil, deberán considerar lo siguiente como actos previos a la expedición de la factura judicial:

- a. Se deberá otorgar una facultad discrecional en favor del Agente del Ministerio Público, para que informe a la autoridad civil si existen ilícitos relacionados con los bienes muebles, objeto de la factura judicial, a fin de no dejar en estado de indefensión a alguna de las partes.
- b. No existirá causa alguna para que un Agente del Ministerio Público declina su competencia para informar sobre hechos ilícitos a la autoridad que se trate.
- c. No existirá obligación para el Agente del Ministerio Público para emitir su informe en forma detallada.
- d. El Juez de lo Civil no deberán bajo ningún pretexto, aplazar, dilatar, ni negar la expedición de la factura judicial.
- e. Las partes involucradas se pueden imponer del contenido del informe sólo cuando pueda ser objetado de falso en cuanto a su autenticidad y no respecto de su contenido.
- f. Las procuradurías deberán rendir sus informes dentro del término que se les haya concedido, mismo que puede ser ampliado por el Juez, si la importancia del caso lo amerita, pero en todo caso deberán ser presentados con la anticipación que permita su conocimiento, y ayude a que la impartición de justicia sea pronta y expedita.
- g. Existirá la facultad de los Jueces en caso de que el Agente del Ministerio Público no rindan el informe a imponerles una medida de apremio contenida en el Artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- h. Si se ha afectado los intereses de alguna de las partes, resultara inoperante el recurso que se haga valer.
- i. El informe rendido por la autoridad podrá ser por vía telefónica, o por algún medio electrónico aceptado.
- j. Al solicitar los informes de las autoridades, estas lo presenten con posterioridad o no lo rindan, no trae como consecuencia que se deba tener por presuntivamente cierta la existencia de los actos delictivos.
- k. Las autoridades responsables rendiran sus informes con la anticipación que permita su conocimiento por el adjudicatario al menos ocho días antes de la fecha de adjudicación,
- l. El Agente del Ministerio Público sólo podrá exhibir pruebas documentales y la de inspección ocular, sobre los bienes muebles a adjudicar cuando lo estime pertinente.
- m. Al rendir el informe justificado las autoridades no deberán manifestar la existencia de actos distintos de los solicitados.
- n. Ante la omisión del el agente del Ministerio Público, para expedir el informe, es obligación del Juez de Distrito recabar oficiosamente las constancias relativas a los bienes a adjudicar,
- o. Al ser una documental publica deberá participara de las características contenidas en el artículo 328 del Código de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria.

3. Propuesta de reforma.

Después de haber expuesto los fundamentos básicos y sustentos legales de la presente tesis, considero oportuno señalar que la fracción III del artículo 598 del Código de Procedimientos Civiles, debiera quedar reformado de la siguiente manera.

"ARTÍCULO 598 Cuando los bienes cuyo remate se haya decretado fueran muebles, se observara lo siguiente"

- III. Con toda anticipación a efectuarse el remate de bienes muebles, la autoridad judicial ordenara bajo apercibimiento, tanto a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal o de las entidades federativas quienes deberán contar una base de datos a nivel federal Procuradurías General de la República, y a la Secretaría de Hacienda

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

y Crédito Público, para que se avoquen a la inspección e investigación de los bienes a adjudicar, quienes deberán entregar por escrito a la autoridad que les requiera, el informe referente al pago de impuestos, si están en territorio nacional en forma legal, o si están o no relacionados con hechos constitutivos de delitos, con la finalidad de evitar cualquier daño patrimonial al fisco local o federal, terceros así como al adjudicatario, en un término no mayor de sesenta días, y en caso de existir causa de ilicitud el Ministerio Público deberá informar esta situación procediendo a incautar o asegurar los bienes; en caso de no existir inconveniente legal alguno, se efectuará la venta judicial, por lo que el corredor o casa de comercio, entregará los bienes al comprador, otorgándosele la factura correspondiente, que firmará el ejecutado o el tribunal en su rebeldía, en este último caso la factura judicial será un documento público oponible a particulares, terceros y entidades administrativas o gubernamentales.

La información que las procuradurías rindan a las autoridades del conocimiento, será de gran ayuda para la impartición de justicia para así proteger el patrimonio a los adjudicatarios y por lo que respecta a los deudores; les será casi imposible llevar a cabo acciones fraudulentas para su beneficio propio en perjuicio de terceros.

CONCLUSIONES.

PRIMERA - El proceso jurídicamente será el conjunto de actos realizados conforme a determinadas normas, que tienen una finalidad que es la resolución de un conflicto mediante un sistema jurídico legal y los procedimientos son los actos procesales tomados en sí mismos y que en su conjunto o globalización constituyen el proceso. La palabra "juicio" es un término sinónimo, pues se emplea, como sinónimo del "procedimiento", a través del cual se desenvuelve todo un proceso y como sinónimo de sentencia o de etapa resolutoria del proceso.

SEGUNDA - El procedimiento ejecutivo es un juicio abreviado, con relación al ordinario, se caracteriza por su mayor rapidez en cuanto a su resolución. Los juicios ejecutivos, en nuestro derecho, se inician cuando la demanda se funda en documentos que traigan aparejada ejecución, son una prueba preconstituida de la acción y persigue el propósito de obtener el pago inmediato y



llano del crédito demandado, prescindiendo de la voluntad del demandado, puesto que existe sujeción convencional a la ejecución inmediata por parte del obligado. Y por otro lado el juicio ordinario es de instrucción detallada que se desenvuelve en un término más amplio a fin de que el juzgador pueda conocer la cuestión planteada con riqueza de detalle y así estar en posibilidad de lograr la certeza absoluta al dictar o pronunciar resoluciones definitivas que pongan fin al problema planteado al juzgador, ya sea una cuestión o derecho en pugna dudoso.

TERCERA - El término propiamente dicho expresa el día y hora en que debe efectuarse un acto procesal, el plazo consiste en un conjunto de días, dentro del cual pueden realizarse válidamente determinados actos.

CUARTA.- Los títulos de crédito constituyen una prueba preconstituida de la acción que se ejercita en juicio y el juicio ejecutivo es un juicio que se basa en el documento que ampara la existencia del derecho que define al acreedor y al deudor y determina la prestación cierta y líquida y exigible, de plazo y condiciones cumplidos, como prueba preconstituida.

QUINTA - La supletoriedad se aplica para integrar una omisión en la ley o para interpretar sus disposiciones en forma que se integren con principios generales contenidos en otras leyes, implica un principio de economía e integración legislativas para evitar la reiteración de principios; la supletoriedad de los Códigos locales de procedimientos civiles suplen las normas aplicables al proceso mercantil únicamente cuando no existe disposición mercantil aplicable, a condición de que el precepto que se pretende aplicar supletoriamente sea congruente con los principios del Código de Comercio e indispensable para su trámite o resolución.

SEXTA - la relación jurídica tiene como elementos la bilateralidad por cuanto a la necesidad de existencia de un acreedor y un deudor. De esta relación procesal podemos advertir la existencia de derechos y obligaciones que son exigibles, a sus titulares, las cuales una de ellas está facultada por la norma jurídica para exigir el cumplimiento de obligaciones (acreedor) y otra la cual se encuentra constreñida por esa norma jurídica para cumplir con sus obligaciones (deudor), situación que se define de esa relación jurídica procesal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

SÉPTIMA.- El acreedor es la persona titular del derecho para exigir la prestación que le es debida por aquella persona que se encuentra en una situación de dependencia respecto de la primera, es decir, esta última persona será la persona obligada a realizar dicha prestación. Será el sujeto pasivo de una obligación, es decir, una persona que tiene contraída una deuda u obligación pendiente de cumplir a quien se le denomina deudor, quien responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes con excepción de aquellos que conforme a la ley sean inatendibles o no embargables.

OCTAVA.- La relación mercantil esta regida dentro del Código de Comercio, que es quien a su vez otorga la calidad de comerciantes a todas las personas citadas con anterioridad, pero además exige que éstas desarrollen una actividad comercial en forma ordinaria con el animo de lucro, es decir, obtener una ganancia de carácter económica.

NOVENA.- El juicio ejecutivo mercantil, tiene el propósito de obtener el pago inmediato y llano del crédito demandado, es decir, que se pronuncie una sentencia condenatoria en bienes del demandado o aval que aseguren el pago del citado crédito, sin que dicho fallo pueda sujetarse 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 soportada por precepto legal que así lo disponga, contraria la naturaleza del juicio ejecutivo, que impone al juzgador dictar su sentencia con puntos resolutive que condenen de inmediato al pago de las prestaciones reclamadas y de no hacerlo, se proceda al remate de los bienes otorgados en garantía o secuestrados, este procedimiento es comúnmente utilizado cuando se basan en un documento que tenga aparejada ejecución y que la ley le de ese carácter al reunirse los requisitos esenciales

DECIMA - La demanda es un acto procesal con el que generalmente inicia el ejercicio de la acción y plantea concretamente a una autoridad, una cuestión o varias compatibles entre si, presentada la demanda, por el actor con el documento base de la acción, siendo admitida, se inicia el procedimiento, se dictará auto con efectos de mandamiento en forma, para que el deudor sea requerido de pago, y no haciéndolo se le embarguen bienes suficientes para cubrir la deuda, los gastos y costas

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

DECIMA PRIMERA.- La prueba es la obtención del cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos y discutibles, cuyo esclarecimiento resulte necesario para la resolución del conflicto sometido a proceso. En este sentido, la prueba es la verificación o confirmación de las afirmaciones de hecho expresadas por las partes.

DECIMA SEGUNDA.- La sentencia definitiva atunde al acto culminante dentro del proceso, cuando el juzgador, después de haber conocido de los hechos controvertidos, de las pruebas aportadas por las partes, se forma un criterio y produce un fallo en el que se decide conforme derecho, en congruencia con las pretensiones deducidas por las partes el conflicto planteado.

DECIMA TERCERA.- La insolvencia, es la incapacidad de pagar una deuda o un estado de impotencia patrimonial, tanto de los comerciantes colectivos e individuales, como de las personas físicas o colectivas no comerciantes, que las coloca en la imposibilidad de hacer frente a sus obligaciones líquidas y vencidas, con recursos ordinarios de sus ingresos.

DECIMA CUARTA.- Los recursos son los medios de impugnación que otorga la ley a las partes y a los terceros para que obtengan, mediante ellos, la revocación o modificación de una resolución judicial sea esta auto o decreto. En materia mercantil, solo procede interponer aquellos previstos expresamente en el Código de Comercio, por tanto, no es aplicable en este caso la supletoriedad de la legislación civil adjetiva en cuanto a su procedencia. Solo son aplicables en materia mercantil la Aclaración de sentencia, Revocación y reposición, y la Apelación.

DECIMA QUINTA.- El embargo es la afectación decretada por una autoridad competente sobre un bien o conjunto de bienes de propiedad privada la cual, tiene por objeto asegurar cautelarmente la eventual ejecución de una pretensión de condena que se plantea en juicio, garantiza el pago de un crédito reclamado con base en un documento que lleve aparejada ejecución, se practica mediante orden de la autoridad judicial y en vista del ejercicio lícito de una acción por parte del acreedor. La privación de la posesión se hace por medio de un mandamiento judicial y se practica por una autoridad, de manera que esa privación no puede considerarse derivada de un acto ilícito del ejecutante.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

DECIMA SEXTA.- La expromisión surge cuando en la diligencia de requerimiento, embargo y emplazamiento practicada en el juicio ejecutivo mercantil, aparece un tercero extraño solidarizándose expresamente con el adeudo de la demandada y señala para su embargo bienes de su propiedad, lo que lo cobra como deudor solidario y mancomunado, comprometiéndolo a pagar la cantidad reclamada, es la obligación contraída voluntariamente de pagar por otro.

DECIMA SEPTIMA.- Los bienes embargables son todo aquello que puede ser objeto de apropiación, entendiéndose como tales, las cosas que no se encuentran fuera del comercio por naturaleza o por disposición de la ley. Dentro de la legislación mexicana se comprenden dentro de los bienes: los muebles y los inmuebles, los primeros son aquellos que por su naturaleza pueden trasladarse de un lugar a otro ya sea por sí mismo o por una fuerza exterior, los bienes inmuebles son aquellos que por su división se imposibilita su traslado; Los bienes considerados según a las personas a quienes pertenecen pueden ser del dominio del poder Público o propiedad de los particulares. Dentro de la primera categoría quedan comprendidos los pertenecientes a la Federación, a los Estados, o a los Municipios; y en la segunda todas las cosas cuyo dominio pertenece legalmente a los particulares, no pudiendo aprovecharse ninguno sin consentimiento del dueño o autorización de la ley,

DECIMA OCTAVA.- Trabado el embargo, el propietario del bien ya no puede disponer de él, es decir, pierde el derecho de propiedad y surge a su cargo la obligación de no disponer de esa cosa: el embargante adquiere el derecho a que la cosa se conserve con esa limitación de propiedad, para que pueda ser rematada al dictarse la sentencia ejecutoria y la obligación de manifestar al juez el hecho que extinga la obligación, es decir, el pago que realice el demandado antes del remate, para que cese el gravamen derivado del embargo; el juez, por su parte adquiere el derecho de que la cosa embargada se conserve a su disposición y para ello tiene el poder suficiente de exigir al depositario la devolución de la cosa embargada a la persona que el propio juez indique, en el momento que juzgue necesario y correlativamente, adquiere la obligación de impedir cualquier acto del ejecutante, del ejecutado o del depositario que viole los derechos surgidos, unilateralmente, con motivo del secuestro. Se imposibilita al deudor para ocultar el bien y enterar del embargo a terceras personas para que les sea oponible

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

DECIMO NOVENA.- Remate en el significado gramatical, dentro de su acepción forense, entendemos la adjudicación de una cosa en subasta o almoneda. En otras palabras, el remate es la venta judicial de los bienes embargados para hacer pago al acreedor con su producto. El mecanismo del remate, consiste en que el Estado a través de sus órganos jurisdiccionales, judiciales o administrativos, expropia del ejecutado los derechos de propiedad sobre el bien embargado, para luego enajenarlos a su nombre al mejor postor en el acto de la almoneda, para que con su producto se haga pago al acreedor.

VIGESIMA - La almoneda judicial es toda venta pública de bienes muebles con licitación y puja, es decir es la adjudicación de una obra a quien ofrezca mejores condiciones para su realización entre quienes hayan concurrido a la misma. Aprobado el remate, al mandar el juez el otorgamiento de la escritura de adjudicación y la entrega de los bienes, se prevendrá al comprador que consigne, ya sea ante el propio juez o ante el notario que va a autorizar la escritura respectiva, el precio de remate.

VIGESIMA PRIMERA - La factura judicial observa los elementos esenciales que integran la factura comercial, no obstante la factura judicial difiere de ésta última en orden a su naturaleza jurídica, en lo referente a su valor, extensión y efectos, características de las que no participa la factura comercial, en razón de que ésta se genera en operaciones de comercio. La factura judicial describe a una relación jurídica generada en juicio, por la parte actora y la parte demandada, así como el adjudicatario de los bienes que en la misma se describen.

VIGESIMA SEGUNDA - La factura judicial no puede contener modificaciones o cláusulas naturales o accidentales, o incluir nuevos términos como lo serían lugar y época de pago, intereses, limitaciones de garantías y reclamaciones etc. y su existencia no puede generar una presunción de rechazo de la factura como pudiera hacerse de una factura comercial. La factura judicial, documenta una transmisión de propiedad, por lo que surte efectos de título de propiedad, representativo de los bienes muebles que ampara y que en la misma se describen. Pudiendo su adjudicatario endosarla para con ello pretender transmitir la propiedad de los bienes que amparan.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

VIGÉSIMA TERCERA.- La factura judicial por si sola deberá acreditar la posesión de los bienes que amparan, sin necesidad de otras pruebas, por tratarse de documental pública que hará prueba plena contra terceros, sean personas físicas o morales, privadas o públicas. Una vez emitida al adjudicatario transmitiéndole la propiedad de bienes muebles de importación no será necesario que reúna los requisitos y datos que mediante reglas establezca la Secretaría de Hacienda, cuando el valor en aduana de las mercancías se determine conforme al valor de transacción y el valor de dichas mercancías exceda de la cantidad que establezcan dichas reglas, ni esta última autoridad fiscal tendrá derecho de confiscar o abrir créditos fiscales por ningún concepto.

VIGÉSIMA CUARTA.- Los vicios de contenido en la factura judicial no deben influir en la validez formal de la resolución judicial, porque desde el punto de vista de la forma, la factura judicial derivada de un mandato es perfecta, y válida a nivel nacional que goza de las atribuciones de la cosa juzgada. La factura judicial es un documento de observancia obligatoria entre particulares, que prueba un acto jurisdiccional y por tanto un acto de autoridad, plenamente válido dentro de un ámbito territorial debidamente definido, en virtud de que en las ventas judiciales no se admiten mala fe en el enajenante por lo que los interesados para hacer postura, gozan de la más amplia libertad para cerciorarse de las condiciones de los bienes que se rematan y en la situación especial del enajenante que no toma parte activa en la enajenación.

VIGÉSIMA QUINTA.- La factura judicial es el instrumento legal que da plena seguridad jurídica a los interesados en adquirir bienes muebles por medio de la adjudicación en remate, apara que a su vez los mismos estén en posibilidad de enajenar, administrar, custodiar, cambiar, depositar, dar en garantía, transportar, transferir recursos, derechos o bienes de cualquier naturaleza, sin que por ello puedan ser objeto de investigación o detención en lo personal y los bienes muebles objeto de retención, confiscación por parte de la representación social local o federal.

VIGÉSIMA SEXTA.- La validez de la factura judicial será relativa cuando los bienes muebles objeto de la misma estén relacionados con ilícitos y cuando se anteponga el interés público al de un particular, es decir cuando el Ministerio Público proceda a recoger en los primeros momentos de su investigación los instrumentos u objetos de cualquier clase que pudieren tener relación con el delito y se hallaren en el lugar en que este se cometió, en sus inmediaciones, en poder del inculcado o en

otra parte conocida, expresando cuidadosamente el lugar, tiempo y ocasión en que encontraron, y haciendo una descripción minuciosa de las circunstancias y de su hallazgo, entregando recibo a la persona en cuyo poder se encuentren, lo que da como consecuencia que el adjudicatario tendrá derecho a reclamar el pago de la reparación del daño o denunciar los hechos que puedan ser constitutivos de delito cometido en su perjuicio y patrimonio, en contra de quien resulte responsable, incluyendo al Juez, quien emite la factura judicial, estableciendo grados de culpabilidad, en razón de la existencia de una omisión en la responsabilidad de la autoridad al abstenerse de verificar la legítima procedencia de los bienes muebles que adjudica

VIGESIMA SEPTIMA.- El fraude procesal es el acto o conjunto de actos procesales realizados en forma artificiosa o engañosa por una o más partes, para perjudicar a otra persona, obtener un beneficio indebido o, lograr un objetivo que no sería posible satisfacer sino mediante un proceso irregular.

VIGESIMA OCTAVA.- El Ministerio Público, deberá tener conocimiento de los bienes muebles que serán objeto de remate y adjudicación, con la finalidad de prevenir hechos delictuosos, por ende tendrá la obligación de informar sobre el resultado que arrojen las investigaciones e inspecciones que hubiere efectuado en los bienes muebles que serán adjudicados mediante la venta judicial, a la autoridad que lo requiera, bajo el apercibimiento que de no hacerlo se le impondrá una medida de apremio más eficaz que en derecho corresponda, con la finalidad de evitar un daño patrimonial y la privación de una ganancia lícita, derivado de una disposición total de los bienes muebles para ejercerla a su libre albedrío, así como de la exclusividad de disposición de los mismos en forma perpetua. Por lo anterior las Procuradurías General de Justicia local, así como la Procuraduría General de la República y la Procuraduría Fiscal de la Federación como dependencia de la Secretaría de Hacienda, deberán velar por la defensa jurídica de los intereses de las partes que intervienen en un procedimiento ejecutivo como son el actor, el demandado, el adjudicatario, los funcionarios públicos involucrados en la depuración procesal así como de los intereses fiscales de la federación, en forma directa con la finalidad de disminuir los índices delictivos y el aprovechamiento de la adjudicación fraudulenta de bienes muebles.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

VIGÉSIMA NOVENA.- Es imprescindible reformar la fracción III del artículo 598 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, para quedar bajo el siguiente texto que propongo:

"ARTÍCULO 598. Cuando los bienes cuyo remate se haya decretado fueran muebles, se observará lo siguiente":

- IV. Con toda anticipación a efectuarse el remate de bienes muebles, la autoridad judicial ordenará bajo apercibimiento, tanto a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal o de las entidades federativas quienes deberán contar una base de datos a nivel federal, Procuradurías General de la República, y a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, para que se avoquen a la inspección e investigación de los bienes a adjudicar, quienes deberán entregar por escrito a la autoridad que les requiera, el informe referente al pago de impuestos, si están en territorio nacional en forma legal, o si están o no relacionados con hechos constitutivos de delitos, con la finalidad de evitar cualquier daño patrimonial al fisco local o federal, terceros así como al adjudicatario, en un término no mayor de sesenta días, y en caso de existir causa de litigios el Ministerio Público deberá informar esta situación procediendo a incautar o asegurar los bienes, en caso de no existir inconveniente legal alguno se efectuara la venta judicial, por lo que el corredor o casa de comercio, entregara los bienes al comprador, otorgandosele la factura correspondiente, que firmara el ejecutado o el tribunal en su rebeldía en este último caso la factura judicial sera un documento público oponible a particulares, terceros y entidades administrativas o gubernamentales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFIA

1. Acosta Romero, Miguel Compendio de Derecho Administrativo Parte General Editorial Porrúa S.A. 3 ed. México 2001.
2. Aguirre González, Lauro. Las Actitudes del demandado en el Proceso Civil. 4ª edición. Trillas, México, 1992.
3. Amuchategui Requena, Griselda "Derecho Penal" 2 ed. Editorial Oxford México 2002.
4. Arce y Cervantes, José. "De Los Bienes" Editorial Porrúa Cuarta Edición México 2000.
5. Arellano García, Carlos. Teoría General del Proceso. Editorial Porrúa edición 3 México 1965.
6. Arellano Gracia, Carlos. "Teoría General del Proceso". 6 edición. Editorial Porrúa México 1997.
7. Arellano García, Carlos. "Derecho Procesal Civil". Editorial Porrúa S. A. México 1998.
8. Arellano García, Carlos. Práctica Forense Mercantil. 11 edición. Editorial Porrúa. México 1998.
9. Arce y Cervantes, José. "De los Bienes". Editorial Porrúa. Cuarta Edición. México Pag 2000.
10. Abala Zamora Y Castillo, Niceto. Derecho Procesal Mexicano. 5° edición Porrúa, México, 1992.
11. Alsina, Hugo Derecho Procesal Tomo I Editorial Ediar S A Buenos Aires, Argentina 1963.
12. Alsina Hugo Derecho Procesal T III Editorial Editar S A Buenos Aires, Argentina 1961.
13. Barrera Graf, Jorge "Instituciones de Derecho Mercantil". 4 Reimpresión Editorial Porrúa México 2000.
14. Becerra Bautista, Jose El Proceso Civil en México. 17 ed Editorial Porrúa México 2000.
15. Bermúdez Osneros, Miguel Derecho Procesal del Trabajo. Editorial Trillas 2 edición. México 1989.
16. Bitar Romo, José Raul "Manual Práctico de Derecho Mercantil". Editorial Duro S. A. de C V México 1991.
17. Borrell Navarro, Miguel "Análisis Práctico y Jurisprudencial del Derecho Mexicano del Trabajo". Editorial Sista S A de C V Tercera edición México 1992.

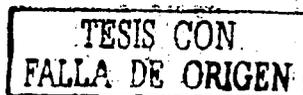
18. Borja Soriano, Manuel "Obligaciones y Contratos" 2ª edición, Harla, México, 1998.
19. Castillo Lara, Eduardo "Juicios Mercantiles" Editorial Harla S. A. de C. V. México 1994.
20. Colin Y Capitant, Henry, "Tratado Elemental de Derecho Civil Francés" 2ª edic. Liteha, Traduc. De Manuel M. Cajica, Puebla, 1970.
21. Colín Sánchez, Guillermo. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales" 10ª edición, Porrúa, México, 1999.
22. Córdoba Romero, Francisco. "Derecho Procesal del Trabajo" Editorial Cárdenas. México 1991
23. Couture, Eduardo J. "Fundamentos del Derecho Procesal Civil" Editorial Depalma. Buenos Aires 1990.
24. Dávabs Mejía, L. Carls. "Títulos y Operaciones de Crédito" Tomo I. Editorial Oxford. México 2002.
25. De Buen Nestor. Derecho Procesal del Trabajo Editorial Porrúa. 3 edición. México 1994.
26. Estrada Padres, Rafael. "Sumario Teorico Practico de Derecho Procesal Mercantil" 5 ed Editorial Porrúa México 1999.
27. Gómez Lara, Cipriano. "Derecho Procesal Civil" Editorial Oxford. Sexta Edición. México 1998
28. Gonzalez de la Vega, Francisco Derecho Penal Mexicano. 12ª edición, Editorial Porrúa, México 1999
29. Hernandez Fuentes, Raul Benito Codigo de Procedimientos Civiles Comentado Concordado y con jurisprudencia Segunda Reimpresion Editorial Cardenas Editor Distribuidor Mexico 2000 Pag 444-445
30. Hernández Lopez Aaron "El Procedimiento Mercantil" 2 edición, Editorial Porrúa, México 1999.
31. Martinez Alfaro, Joaquin "Teoria de las Obligaciones" 8 ed Edtonal Porrúa, 2001.
32. Moreno Sanchez, Gabriel "La nulidad Procesal" Editorial Oxford México 2000
33. Morneau Iduarte Marta "Derecho Romano" Editorial Oxford México 2001.
34. Ovalle Favela José "Derecho Procesal Civil" Octava edición Editorial Oxford S. A. México 2001

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

35. Ovalle Faveta, José. "Teoría General del Proceso". Editorial Oxford S. A. 5 ed. México 2001.
36. Pallares, Eduardo Diccionario de Derecho Procesal Civil. Editorial Porrúa. 26 edición. México 2000
37. Pérez Palma Rafael. "GUIA DE DERECHO PROCESAL CIVIL". Primera reimpresión. Editorial Cárdenas Editor Distribuidor. 2 tomo. México 2000
38. Porte Petit Candaudap, Celestino. "Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal". Editorial Porrúa México 1985
39. Rocco, Alfredo. "Principios de Derecho Mercantil". 3ª edición, De Palma, Argentina, 1980.
40. Rodríguez Rodríguez, Joaquín. Derecho Mercantil. 23 ed. Tomo I. Editorial Porrúa S. A. México 1988
41. Rojina Villegas, Rafael. "Derecho Civil Mexicano". Séptima edición Tomo V, Volumen I. Editorial Porrúa México 1998
42. Sepúlveda Sandoval, Carlos. "De los Derechos Personales de Crédito u Obligacionales". México, Editorial Font S. A. 1995.
43. Tena Ramirez, Felipe. "Derecho Constitucional Mexicano". 19ª edición, Porrúa, México, 1999
44. Trueba Urbina, Alberto. Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. 3 edición. Editorial Porrúa México 1975
45. Viloro Toranzo Miguel. "Las Relaciones Jurídicas". Editorial Jus. México 1998.
46. Zamora Pierce, Jesús. "Derecho Procesal Mercantil". Editorial. Cárdenas Editor y Distribuidor S A 8 ed México 2002

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

47. Cabanellas, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo VI. Proc. Editorial Helasta S.R.L. Buenos Aires. Argentina.
48. Enciclopedia Jurídica Omeba. T. XVII. Editorial Diskill S.A. Buenos Aires, Argentina 1993 Pag 963
49. Escriche, Joaquín. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencias. 3ª edición. Madrid España 1993
50. De Pina, Rafael y ot. Diccionario de Derecho". Editorial Porrúa México 1998



51. Diccionario Pequeño Larusse, Editorial Larusse México 1982.
52. "Diccionario Léxico Hispano" Tomo Primero A-F. Editorial Impresora y Editora Mexicana S. A. México 1983
53. "Diccionario Jurídico Mexicano", Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. 10 Edición. Tomo A-CH. Editorial Porrúa México 1997.
54. "Diccionario Jurídico Mexicano" Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. 10 Edición. Tomo D-H. Editorial Porrúa México 1997.
55. "Diccionario Jurídico Mexicano" Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. 10 Edición. Tomo I-O. Editorial Porrúa México 1997.
56. "Diccionario Jurídico Mexicano" Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. 10 Edición. Tomo P-Z. Editorial Porrúa México 1997.
57. Miguel del Palmar, Juan. Diccionario para Juristas. Editorial Mayo. tercera-tercera edición. México 1981. Pág. 1314-1315
58. Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil 26 ed. Editorial Porrúa. México 2000. Pág. 499.

OTRAS FUENTES.

59. CD-ROM "Diccionario Jurídico 2000" Desarrollo Jurídico Copyright 2000. DJ2K - 1253 "Procedimientos jurídicos Fraudulentos"
60. CD-ROM "Diccionario Jurídico 2000". Desarrollo Jurídico Copyright 2000. Todos los Derechos Reservados DJ2K - 1253 Territorialismo
61. CD-ROM "Diccionario Jurídico" 2000. Desarrollo Jurídico Copyright 2000. Todos los Derechos Reservados DJ2K - 2441 "Territorialidad"
62. CD-ROM "IUS 2001" Octava y Novena Época 2001. Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación. Jurisprudencias y Tesis Aisladas junio 1917- mayo 2001
63. CD-ROM "Código Civil" 2001 Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación
64. CD-ROM "Ley General de Tributos y Operaciones de Comercio." 2001. Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

65. CD-ROM. "Ley de Amparo". 20001. Poder Judicial de la Federación. Suprema Corte de Justicia de la Nación.

LEGISLACION

66. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Porrúa México 1997.
67. Código Civil para el Distrito Federal, en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, Comentado Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM Editorial Miguel Ángel Porrúa. Grupo Editor. México 1997
68. Obregón Heredia, Jorge. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal Comentado y Concordado. 12 ed. Editorial Servicios Tipográficos S A México 1996
69. Código Civil para el Distrito Federal, ISEF. 2001.
70. Código Penal para el Distrito Federal Sista 2001
71. Código de Comercio. Sista. 1997.
72. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. ISEF. 2001.
73. Código de Procedimientos Civiles para el Estado de México. Sista. 2002.
74. Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Aguascalientes. Sista. 1997.
75. Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Sinaloa. Sista. 1997.
76. Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Morelos. Sista. 1997.
77. Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Guanajuato. Sista. 1997.
78. Ley General de Títulos y Operaciones de Comercio. Sista. 1997
79. Reglamento del Registro Público de Comercio. Sista. 1997
80. Ley Agraria, actualizada Andrade. México 1997
81. Ley Federal del Trabajo. 79 ed. Actualizada. Porrúa, 1969
82. Código Fiscal de la Federación. ISEF. 2002.
83. Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. Sista. 1996

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**