



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLÁN**

**“ANÁLISIS JURÍDICO DE LA PRENDA MERCANTIL
SIN TRANSMISIÓN DE POSESIÓN”**

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

BECERRIL MARTÍNEZ VÍCTOR MANUEL



ASESOR: LIC. GERARDO GOYENECHEA GODÍNEZ

JULIO 2004



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

DEDICATORIAS

A MIS PADRES:

*Ma. Teresa Martínez Ruiz
Felipe de Jesús Becerril Jorón*

*Son lo más grande y bello que existe en mi vida: los
amo.*

A MI ABUELA:

Esperanza Ruiz Ramírez †

*Siempre estará en el umbral de mis recuerdos, y en mi
corazón.*

A ALGUIEN MUY IMPORTANTE:

Lix Cerón González

*Gracias por tu inseparable compañía: radiante de
inspiración.*

**A MIS GRANDES PROFESORES DE DERECHO,
ESPECIALMENTE A:**

Lic. Gerardo Goyenechea Godínez

Lic. Manuel Fagoaga Ramírez

Lic. José Bustillos Carrillo †

A MIS SINODALES:

Lic. Julio Antonio Ramírez Chelala

Lic. Gabino Rosales Zamora

Lic. Juan Cruz Gómez

Lic. Jorge Altamirano Beltrán

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Becerril Martínez
Victor Manuel F.

FECHA: 06/07/04

FIRMA: [Signature]

INDICE

Página

INTRODUCCION.....	I
CAPITULO PRIMERO.-ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PRENDA.....	1
1.1 En el Derecho Romano.....	1
1.2 En el Derecho Español.....	9
1.3 En el Derecho Mexicano.....	14
CAPITULO SEGUNDO.-LA PRENDA MERCANTIL.....	23
2.1 Concepto de prenda.....	23
2.2 Naturaleza jurídica de la prenda.....	27
2.3 Tipos de prenda.....	32
2.4 La prenda mercantil y civil.....	48
2.5 Definición de prenda mercantil.....	53
2.6 Formas de constitución.....	55
2.7 Derechos y obligaciones de las partes.....	59
2.7.1 Derechos del acreedor prendario.....	60
2.7.2 Obligaciones del acreedor prendario.....	61
2.8 Procedimientos de ejecución.....	62

CAPITULO TERCERO.-LA PRENDA MERCANTIL SIN TRANSMISION DE POSESION.....	72
3.1 Definición.....	72
3.2 Naturaleza jurídica.....	73
3.3 Mercantilidad del contrato.....	74
3.4 Consentimiento.....	75
3.5 Objeto.....	78
3.6 Forma.....	81
3.7 Derechos y obligaciones de las partes.....	88
3.8 Cláusulas que debe contener el contrato.....	97
3.9 Procedimientos de ejecución de la prenda mercantil sin transmisión de posesión.....	98
3.9.1 Procedimiento extrajudicial.....	98
3.9.2 Procedimiento judicial.....	102
CAPITULO CUARTO.- ANALISIS JURIDICO DE LA PRENDA MERCANTIL SIN TRANSMISION DE POSESION.....	114
4.1 La reforma a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito del 23 de mayo de 2000.....	114
4.1.1 Consecuencias jurídicas de la reforma.....	125
4.2 La reforma a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito del 13 de junio de 2003.....	126
4.2.1 Posesión material de los bienes por parte del deudor y excepción a la misma.....	127
4.2.2 Protección de derechos estrictamente personales.....	128
4.2.3 Autorización del acreedor de transferir la posesión del bien.....	129
4.2.4 Procedimiento judicial de ejecución de garantías.....	130

4.2.5 Aspectos positivos y negativos de dicha reforma.....	131
4.3 Comentario a la Ley de Transparencia y de Fomento a la Competencia en el Crédito Garantizado.....	134
CONCLUSIONES.....	136
BIBLIOGRAFIA.....	142

INTRODUCCION

Toda economía moderna necesita que todos los agentes económicos puedan disponer del crédito, para incentivar diversas actividades comerciales e industriales, enfocadas principalmente a las pequeñas y medianas empresas; respaldadas con un ordenamiento jurídico completo y eficaz en materia mercantil.

La experiencia en otras naciones latinoamericanas, nos indica que una economía debe promover el uso de garantías sobre bienes muebles con el fin de hacer accesible el crédito, aumentar el capital disponible, fomentar la inversión e incrementar la producción; misma que traerá consigo la creación paulatina de empleos.

Con la prenda mercantil sin transmisión de posesión, se tiene por objeto la posibilidad de otorgar en garantía diversos tipos de bienes muebles (excepto los estrictamente personales), tanto los derivados de procesos de producción como los resultantes de dichos bienes, sobre los cuales el deudor conservará la posesión (a excepción de la encomienda dada a un almacén general de depósito).

Por lo anterior, considero idóneo realizar en el presente trabajo un estudio jurídico de esta figura denominada prenda; para conocer sus antecedentes, conceptos, clases o tipos de prenda, y sus procedimientos mercantiles de ejecución. Así como un análisis de nuestro tema central: la prenda mercantil sin transmisión de posesión, sus reformas del 23 de mayo de 2000 y las del 13 de junio de 2003 a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y Código de Comercio.

Para finalizar, haremos un comentario respecto a la utilidad de la Ley de Transparencia y de Fomento a la Competencia en el Crédito Garantizado, dada la relación que guarda con nuestro estudio.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA PRENDA

1.1 EN EL DERECHO ROMANO

“Los derechos reales de garantía consistentes en la prenda y en la hipoteca son reconocidos como tales en el derecho pretoriano y tienen como origen la *fiducia*; a través de la cual el deudor, o un tercero, en su nombre, transmitía una cosa al acreedor, para garantizar el pago de una deuda. La transmisión iba acompañada de un convenio de fidelidad –*fiducia*– en virtud del cual se consideraba que el objeto entregado para garantizar la obligación no entraba a formar parte del patrimonio del acreedor de una manera definitiva sino únicamente de manera transitoria, por ser el titular de un crédito a su favor; tanto es así que el acreedor no podía quedarse con el bien dado en *fiducia* como pago de la deuda ni tampoco venderlo para cobrarse la misma con el precio que obtuviese de ella, salvo que se estableciese previamente un pacto para tal efecto”.¹

Esta institución era sin ninguna duda perjudicial para el deudor, puesto que se veía disminuido en sus facultades de disponibilidad de un bien de su patrimonio, por tal razón, eventualmente cayó en desuso y dio lugar a los derechos reales como: la *pignus* y la *hypothecam*.

¹ Morineau, Marta e Iglesias, Román. *Derecho Romano*, 4ª edición, Editorial Oxford University Press, México, 1998.

La prenda, denominada en latín *pignus*, es un derecho real que otorga al titular del mismo; el acreedor prendario, la facultad de retener una cosa o bien que se le entrega para garantizar el pago de una deuda.

Solamente, el acreedor debía devolver la prenda al recibir el pago, no teniendo más facultad que la de retenerla mientras tanto. Se puede decir, que era una simple relación de hecho, y por ende, no amparada por alguna acción judicial.

La anterior relación jurídica cambió a finales de la República, cuando el Edicto del Pretor reconoce y protege al acreedor como poseedor interdicial, a la vez que otorgaba una acción a favor del deudor o de quien entregase la cosa por él, para pedir su restitución al momento de cumplir con lo pactado. Para darle mayor certidumbre al acreedor, que la simple retención de la cosa mientras la deuda no fuese saldada (propiedad o *posesión ad usucapionem*); se crean cláusulas especiales que le confieren más facultades. Mismas que eran:

- a) *lex commissoria*, convenio que otorgaba al acreedor la posibilidad de cobrarse con la cosa en caso de incumplimiento del deudor.

- b) *pactum de distrayendo pignore*, que autorizaba al acreedor vender la cosa, y pagarse con el precio en caso de incumplimiento del deudor.

Con el tiempo se concibió la posibilidad de que el deudor estableciera una garantía real, sin entregar los bienes al acreedor, quien podía pedir su entrega en

caso de incumplimiento de la deuda garantizada. Emanando así la figura del término griego hipoteca.

"Aparecidas tardíamente la prenda y la hipoteca, las funciones de garantía del crédito eran cumplidas, en un primer momento, por la *enajenación aseguratoria o fiducta cum creditore contracta*"² (se retenía como garantía la posesión de un bien del deudor, durante la existencia de un crédito).

Los romanos aseguraban que la garantía real era la mejor manera de que el acreedor se protegiese, a diferencia de las garantías personales (como la fianza). Por ello, señalaban que: "*plus cautions in rem est quam in personam*", o sea, la garantía real es superior a la personal; hipoteca y prenda protegen mejor la posibilidad del acreedor que la fianza personal."³

En el derecho prejustinianeo no se encuentra diferencia entre los términos prenda e hipoteca: *inter. pignus et hypothecam tantum nominis sonus differt* (entre *pignus* e hipoteca, la única diferencia consiste en el sonido de las palabras), y para designar las diferencias entre un derecho real de garantía con desposeimiento o no del deudor, se utilizaban respectivamente los términos *pignus contractum* y *pignus conventum*.

² Iglesias. Juan. Derecho Romano. *Instituciones Derecho Privado*, 7ª edición, Editorial Ariel, Barcelona, 1984, p. 355.

³ Floris Margadant, Guillermo. *Derecho Privado Romano*, 26ª edición, Editorial Esfinge, México, 2002, p. 289.

En tiempos bizantinos se introduce ya la terminología moderna, surge la necesidad de diferenciar ambas figuras en cuanto a la situación del objeto que garantiza la situación. El maestro Margadant cita a Ulpiano quien nos decía: "*propie pignus dicimus quod ad creditorem transit, hypothecam cum transit nec possessio ad creditorem...*"⁴

Resumiendo lo anterior, si se trataba de *pignus* o prenda, el objeto es entregado al acreedor, y de *hypothecam* o hipoteca, si el acreedor no recibe la posesión.

Es notable reconocer que a pesar de no existir una amplia distinción entre la prenda y la hipoteca, en el derecho romano se encuentran indicios de la prenda sin desplazamiento, es decir, la cosa o bien no salía de las manos del deudor.

La cosa o bien que se daba en prenda o hipoteca era indistinto, podía ser bien mueble o inmueble, sin que ello importara, lo trascendente era la cuestión de en manos de quien quedaría la posesión del bien; ya sea con el acreedor (prenda tácita), o en poder del deudor (prenda sin desplazamiento). Solamente se exigía que los bienes dados en prenda o hipoteca fuesen "*res in commercium*", es decir, que estuviesen dentro del comercio.

⁴ Idem., p.290.

La prenda o "*pignus*" se constituía:

- a) Por convención: mediante un convenio surgía esta figura, ya que se trataba de una institución *pretoria*.
- b) Por disposición de la autoridad: basada en los lineamientos de la ejecución forzosa. Como ejemplo, tenemos a: "*missiones in possessionem*" (medidas para ejercer presión con una persona que no colaboraba con la autoridad), y "*pignus iudicati causa captum*" (especie de embargo procedente cuando una persona no cumplía con una sentencia).
- c) Por disposición de la ley sobre cosas concretas como: la prenda del arrendador de una cosa o predio urbano, la del arrendador de un predio rústico y los frutos del mismo, la del pupilo sobre la cosa comprada con su dinero , entre otras.
- d) Por testamento: mediante un legado el testador podía dar un derecho de prenda al acreedor.
- e) En época post-clásica, las prendas constituidas sobre la totalidad del patrimonio del deudor, como: algunas deudas fiscales, militares o sagradas. Mediante la *legis actio de la pignoris capio*, el acreedor, en presencia de testigos y mediante la formulación de una serie de palabras podía tomar posesión de determinados bienes, sin intervención de la autoridad. Para evitar un uso injustificado de esta ley, se debió haber agotado un respectivo procedimiento de impugnación.

El objeto de la prenda podía ser:

- a) Un bien corporal o incorporal dentro del comercio.
- b) Un derecho de crédito.
- c) Un derecho de usufructo.
- d) Una servidumbre real (siempre que el acreedor sea vecino del feudo sirviente).
- e) Un derecho de prenda e hipoteca.
- f) Todo patrimonio presente y futuro.

Como ya lo hemos estudiado, la prenda podía constituirse sobre la universalidad de cosas como un almacén de mercancías, la totalidad de un patrimonio afectando a los objetos que sucesivamente se iban incorporando a éste. Así como la parte de una cosa, la cuota de condominio; y si la cosa se divide, el derecho de prenda afecta a las partes divididas en proporción a la cuota.

"Si el objeto empeñado produce frutos, cabe convenir que el acreedor los percibía en lugar de los intereses –anticresis. Cuando el acreedor pignoraticio percibe los frutos, pero sin que haya medido tal convenio, el valor de los mismos se aplica, en primer término, al pago de los intereses, y después, al de la deuda principal, correspondiente a la del deudor el eventual excedente".⁵

⁵ Iglesias, op.cit., p.362.

Los derechos del acreedor prendario, consistían básicamente en un derecho real de retención que implicaba la facultad de reclamar la prenda a cualquier poseedor.

Además debemos añadir, la facultad de recuperar los gastos hechos por la conservación de la cosa, la de reclamar los daños y perjuicios causados por la posesión de la prenda, y la de exigir otra prenda si fuese necesario (si las afirmaciones del propietario de la prenda original, respecto a sus cualidades y condición jurídica son falsas).

Ante estas complejidades existían algunos pactos que mejoraban la posición jurídica del acreedor, tales eran:

- a) *El pacto anticrético*, que autorizaba al acreedor utilizar la cosa, pero a la vez debía renunciar al cobro de intereses.

- b) *El pacto comisorio*, consistente en que las partes convenían que en el caso de incumplimiento del deudor, el acreedor se convierte en dueño de manera automática.

- c) *El pacto de vendende*, obviamente se autorizaba al acreedor vender la prenda en caso de incumplimiento del deudor.

- d) *ius perseguendi*, el acreedor tenía el derecho de perseguir a la cosa, aunque esta se encontrase en manos de un tercero.

Los deberes del acreedor prendario eran:

- a) Explotar debidamente los frutos.
- b) Rendir cuentas de la cosa dada en prenda.
- c) Utilizar estrictamente la cosa dada en prenda para su buena conservación.
- d) Realizar los gastos necesarios para la conservación de la prenda, ya sean ordinarios o extraordinarios.
- e) Restituir la prenda en caso de extinguirse la obligación principal.

A su vez, los deberes del propietario de la prenda eran:

- a) Responder de sus afirmaciones en cuanto a su derecho de propiedad sobre la prenda y de sus calidades, y dar otra prenda del valor originalmente establecido si había falsedad en lo anterior, es decir, responder para el caso de evicción.
- b) Responder del reembolso de los gastos extraordinarios hechos por el acreedor, y del daño causado por su dolo o culpa que haya originado la prenda al acreedor.

“El acreedor pignoraticio tiene el *ius possidendi* y el *ius distrahendi*. El *ius possidendi* se realiza en distinto momento según se trate de *pignus datum*-prenda manual, *pignus* en sentido estricto- o de *pignus obligatum* o *pignus conventum*-hipoteca. En el último caso, el derecho a poseer la cosa se tiene tan sólo cuando la deuda no ha sido satisfecha. El derecho del acreedor pignoraticio es real y, por tanto, puede hacerse valer contra todo tercero que posea o detente la cosa”.⁶

La prenda se extinguía por:

- a) Las causas comunes a los derechos reales sobre cosa ajena, tales como: pérdida, destrucción, renuncia y confusión.
- b) La cancelación de la deuda: pago o novación.
- c) La prescripción.

Por lo expuesto anteriormente, se ha demostrado que el sistema jurídico romano tuvo un amplio conocimiento de la prenda, trascendiendo en la actualidad algunas de sus características en nuestra legislación civil y mercantil.

1.2 EN EL DERECHO ESPAÑOL

“Sufre la propiedad limitaciones por garantías de obligaciones de los propietarios. En los pueblos primitivos estas limitaciones aparecen cuando el

⁶ Idem.

concepto de obligación personal ha sido ya de alguna manera perfeccionado, y por eso la distinción entre venta y prenda se elabora lentamente".⁷

La lucha de la Iglesia contra la usura trajo modificaciones importantes, y bajo su influencia, la *Lex* admite principios que se asemejan a la figura de la prenda de nuestros días. El acreedor no podía tomarla por sí; el pacto comisorio estaba prohibido, y al vencimiento del plazo el deudor debía ser interpelado de pago; diez días después la prenda habría de venderse ante la presencia de dos hombres de buena fe; el acreedor se pagaba su crédito y el resto debería entregarse al deudor.

En la Edad Moderna renace el término de hipoteca, y con ello, un dualismo de prenda e hipoteca; basado en la naturaleza de mueble e inmueble, respectivamente de la cosa garantizadora, siendo esta una mínima distinción que no triunfa sino hasta el periodo codificador, en el cual, la prenda recae sobre bienes muebles y lleva consigo el desplazamiento de la posesión, y la hipoteca recae sobre bienes inmuebles sin el aludido desplazamiento.

Si bien, actualmente vuelve a difuminarse tal distinción, al admitirse la hipoteca mobiliaria o la prenda sin desplazamiento.

⁷ Esquivel Obregón, Toribio, *Apuntes para la Historia del Derecho en México*, 2ª edición, Editorial Porrúa, México 1984, p.103.

"Analizando históricamente la prenda en diversas legislaciones españolas tenemos: en el título VI del libro V del Fuero Juzgo se habla de la prenda en la ley I, prohibiendo la constitución de prenda cuando la misma se obtuviere con violencia, más no en el caso contrario, puesto que las leyes III –que trata "del Penno que es dado por deuda"- y IV se refieren a como debe hacer el pago con la prenda el acreedor que la obtuvo, así como del derecho de repetirla el deudor una vez que efectuó el pago. El Fuero Viejo de Castilla trata el título V del libro III "De los Peños", que tanto podían recaer en bienes muebles como bienes inmuebles. El Fuero Real libro III, título XII, trata "De los Empeños y Prendas", dando a este contrato igual sentido que las leyes romanas. El Código de las Siete Partidas, en el título XIII de la V, habla "De los Peños que toman los omes muchas vegadas, por ser más seguros, que les sea más guardado o pagado, lo que les prometen de fazer o de dar". Lo mismo que en derecho romano establece una confusión entre la prenda y la hipoteca".⁸

De lo anterior podemos señalar, que en el Fuero Real hallamos la prenda consensual, que no exigía la entrega del presente, sino da derechos a exigirla. La prenda de útiles de labranza y de aquellos que no podían venderse, estaba prohibida, pero aquí vuelve a aparecer la prenda tomada contra la voluntad del deudor, sólo que para ello, necesitaba el acreedor ser autorizado por el alcalde, o que previamente se hubiere pactado. El rey tiene una prenda tácita sobre todos

⁸ Enciclopedia Jurídica Orbea. Editorial Bibliográfica Argentina, Tomo XII, Buenos Aires, 1964, p.853.

los bienes de sus súbditos por responsabilidades a favor del erario, y el Ordenamiento de Alcalá extiende la prohibición de dar en prenda las armas y caballos de los caballeros.

En Las Partidas no se distinguía entre bienes muebles y raíces, ni exigía la entrega de la cosa, ni aún que ésta existiera al contraerse la obligación, sino que podía ser empeñada "toda cosa que sea mueble o raíz". Dentro de unas y otras, debían ser todas las cosas dentro del comercio, como las vestiduras, armas, vestías y plata, incluyendo lo nacido y por nacer (salvo las que eran para menester del cuerpo y su compañía).

La legislación española, en lo referente a la prenda sin desplazamiento ésta podía extenderse a: las cosechas, los frutos pendientes, las maquinarias agrícolas, los animales y los aperos de labor, los criaderos de cualquier clase de animales, las primeras materias industriales, las máquinas, los vehículos de transporte y los productos elaborados, las mercaderías que los comerciantes tengan en sus depósitos, tiendas o almacenes, material de transporte, el mobiliario, ropas y utensilios y otros efectos que los hoteleros tengan destinados al servicio de sus establecimientos, los cuadros, esculturas, barros, porcelanas, cueros, armas, monedas, libros o cualquiera otros objetos de colecciones en cuanto a la totalidad o a parte de los mismos, y todos aquellos que se encuentren análogos a los indicados y sean bienes muebles o semovientes, los cuales, servían de garantía a la seguridad de un crédito.

"Los modos de constituir estas prendas se distingue el que procede de contrato y el que se origina en una resolución judicial; pues en tanto que los primeros son válidos aun cuando no se entregue al acreedor la prenda, no lo son los segundos sin ese requisito"...⁹

"La capacidad para dar prenda se regía por las disposiciones generales de los contratos. El dueño de una cosa era el único que podía darla en prenda, si algún apoderado o mayordomo empeñaba algún objeto de su principal, sin facultad especial y sin saberlo éste, la prenda valía si se hacía entrega real de la cosa, y cuando el provecho obtenido por la misma redundaba en beneficio del propietario. También valía la prenda de cosa ajena en el caso de que quien lo hiciera fuere el guarda de los bienes de un menor, y tuviera por objeto satisfacer las necesidades de éste."¹⁰

Los principales derechos para el acreedor eran la retención de la cosa, cuando hay desplazamiento, y su enajenación (*licentia distrahendi*) cuando el deudor no cumplía con su obligación por un periodo de diez días en el derecho visigodo, o el de treinta en el Fuero Real, quedándose con el importe de la deuda y devolviendo el sobrante (*superfluum*) al deudor.

⁹ Esquivel, op. cit., p. 104.

¹⁰ Idem. p. 797.

El derecho de garantía se extinguía fundamentalmente cuando se daba cumplimiento a la obligación que se aseguraba, en cuyo caso se podía exigir la devolución de la cosa, en caso contrario, se podía reintegrar el precio. Ante la omisión de cualquiera de estos supuestos se sufría una penalización; como en el derecho visigodo y el medieval, en el que se pagaba una mitad más del valor de la cosa.

Así pues, la figura de la prenda en la legislación española emana de la fusión de varios derechos como el visigodo, el propio derecho romano, el derecho canónico y el francés.

En otro orden de ideas, no podemos hacer a un lado la trascendencia que ha tenido el derecho francés y sus instituciones en nuestra legislación, y tratándose de la prenda, encontramos sus antecedentes en las dos Ordenanzas de Luis XIV y de su ministro Colbert: la de Comercio de 1673 y la de Marina de 1681, que a su vez anteceden el Código Napoleónico de 1804, el cual, estableció la distinción de la prenda (bienes muebles) y la hipoteca (bienes inmuebles), y el Código de Comercio francés de 1808.

1.3 EN EL DERECHO MEXICANO

“Las diversas formas jurídicas que existían en los territorios que dominaban los aztecas -de origen naho- constituyen una fuente que no ha abundado en los

elementos que permitan un estudio de mayor dimensión. Sin embargo, en los códigos precortesianos -aunque aislados y fragmentarios- otorgan informes que nos permiten constatar que la alianza militar entre la antigua Tenochtitlan con Texcoco y Tacuba genera particularmente en la época de Nezahualcoyotl, notables reglas consuetudinarias, conjugadas en las sentencias del rey y de los jueces que obligaban en materia de derecho privado, singularmente en cuanto a la condición jurídica de la persona, tanto en lo individual como en el grupo familiar, así como en el extraordinario sistema en el que se estructuraba la organización de la propiedad".¹¹

La actividad comercial de los aztecas fue muy intensa a lo largo del imperio, con sus estados vasallos y limítrofes en el mercado y en el tianguis de su capital, Tenochtitlan, en la que se ofrecían productos de las costas y de sitios lejanos. Conociendo y practicando de manera oral, contratos tales como la compraventa (en diversas modalidades), la aparcería, la comisión, la permuta, el préstamo, el contrato de trabajo y la prenda.

Después de la conquista de México en 1521, llegaron diversas instituciones jurídicas del viejo continente, que enriquecieron una corriente ideológica y política. Plasmando así, figuras jurídicas como : el Consulado de México por Cédula Real de Felipe II, el 15 de junio de 1592 y confirmado por otro de 8 de noviembre de

¹¹ Magallón Ibarra, Jorge Mario. *Instituciones de Derecho Civil*, tomo I, segunda edición, Editorial Porrúa, México, 1998, pp.65, 66.

1594. Dicho Consulado, formuló sus propias ordenanzas (Ordenanzas del Consulado de México, Universidad de Mercaderes de la Nueva España) que fueron confirmados el 20 de octubre de 1604, por Felipe III, que dispuso la creación de un tribunal consular cuya competencia se extendió en todas las provincias de la Nueva España, y el cual versaba sobre cuentas de compañías, consignaciones, fletamentos y seguros, riesgos, averías, daños, quiebras, fletes y otras cuestiones derivadas del comercio.

La Recopilación de Indias (Leyes de Indias) que dictó Carlos II el 18 de mayo de 1680, ordenó para las colonias españolas todas las materias jurídicas, respetó el orden de prelación de los textos hispanos que habían ya ordenado las Leyes de Toro (1505), y el Ordenamiento de Alcalá: en primer lugar, el derecho indiano (Leyes de Indias, Ordenanzas de los Consulados locales, y reglamentos de éstos; así como en las postrimerías de la Colonia, el Reglamento formado por el Real Tribunal del Consulado de México del 11 de agosto de 1806); en segundo lugar, la Nueva Recopilación, desde su fecha de vigencia (1567), hasta 1805 en que fue sustituida por la Novísima Recopilación, y por último, las Siete Partidas.

En dichas regulaciones la prenda ya podía ser un contrato real o consensual, entre otras características:

- a) Se regía por las disposiciones generales de los contratos.
- b) El dueño de la cosa era el único que la podía dar en prenda.

- c) Valía la prenda de cosa ajena, en el caso de quien la hiciese fuera el guardo de los bienes de un menor, y tuviera el objeto de satisfacer las necesidades de éste.
- d) No podían ser empeñados los bueyes, vacas y otros animales destinados a la labranza, ni los arados y aperos destinados al mismo objeto; bajo la pena de daños y perjuicios contra el juez que mandare embargarlos.
- e) Si el acreedor no conseguía rematar el bien, podía adjudicárselo.

Un aspecto sobresaliente de la época colonial, fue el establecimiento del "Monte de Piedad de Animas", gracias a la colaboración y aportación de Pedro Romero de Terreros en el año de 1775. Dicha institución no era un banco de depósito en el préstamo especulativo, sino una entidad destinada a prestar dinero contra garantías muebles de toda índole, las cuales, eran valuadas de forma discrecional por el prestador.

El Monte de Piedad carecía de lucro, porque los préstamos que realizaba eran de tipo social, es decir carecían de una garantía, y quedaba a criterio de los deudores el hacer alguna donación para que siguiese funcionando la misma.

"El Decreto de Organización de las Juntas de Fomento y Tribunales Mercantiles", que promulgó Santa Anna, como Presidente Provisional, el 15 de noviembre de 1841, con apoyo en las "Bases Constitucionales" del 15 de

diciembre de 1835 y en las "Leyes Constitucionales" de 1836. En el cual, se enumeró a los negocios mercantiles en su artículo 34 (como después se hizo calcando esta disposición, en el artículo 218 del Código de Comercio de 1854): las compras y permutas de mercancías con fines lucrativos; el giro de letras de cambio, pagarés y libranzas; las compañías comerciales, los contratos de transporte marítimo y terrestre; los seguros, los negocios con factores, dependientes y comisionistas o corredores; las fianzas o prendas en garantía de responsabilidades mercantiles, siempre que se otorguen sin hipotecas... y demás solemnidades ajenas al comercio y propio del derecho civil".¹²

Tomando de base dos proyectos previos para un Código de Comercio de 1869 y 1880, aunque con notables diferencias respecto a ellos, después de lentas y largas discusiones en el Congreso, y a virtud de la reforma aludida del artículo 72 fracción X constitucional de 1857, se dictó el Código de Comercio de 1884 y el Código Civil, que complementó la regulación jurídica de esta figura; al surgir la prenda mercantil y civil, división que habría de permanecer hasta la actualidad.

Dentro de lo más destacado de aquél Código de Comercio de 1884:

- a) La prenda era un derecho real que se constituía sobre algún objeto mueble, para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago (artículo 1773).

¹² Barrera Graf, Jorge. *Instituciones de Derecho Mercantil*, segunda reimpresión, Porrúa, México, 1998, p.21.

- b) La prenda no podía considerarse legítimamente constituida, si no sirve de garantía a una obligación válida (artículo 1774).
- c) Debía constituirse por escrito, siempre y cuando, el monto fuese superior a quinientos pesos (artículo 1787).
- d) Cuando no se cubría la deuda principal, procedía el remate del bien mueble (artículos 1800 y 1801).

"El último de los Códigos de Comercio que han regido en México, y que aún esta vigente aunque sea sólo en mínima parte es el que se promulgó el 15 de septiembre de 1889, y que entró en vigor el 1 de enero de 1890. Se trataba pues de un Ordenamiento que en las materias que todavía regula es ya centenario, sus modelos fueron, en primer lugar, el Código de Comercio español en 1885; en seguida el italiano en 1882, del que copió casi literalmente sus artículos 3 y 4, en el 75 del nuestro que enumera los actos de comercio. También recibió la influencia de los Códigos belga (1867) y argentino (1859), y a través de todos ellos, indirectamente, del Código de Comercio francés de 1808".¹³

El Código de Comercio de 1889 trataba a la prenda en sus numerales del 605 a 615, aunque habrían de ser abrogados por el artículo 3º transitorio de la actual Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, publicada en el Diario Oficial el día 27 de agosto de 1932.

¹³ Idem, pp. 27, 28.

A continuación, bajo el Título Undécimo denominado "De la Prenda Mercantil", transcribiremos los artículos relacionados con dicha figura:

"Artículo 605.-Se reputará mercantil la prenda constituida para garantizar un acto de comercio.

A menos que al constituirla se haya expresado, o que se pruebe lo contrario, se presumirá mercantil la prenda constituida por un comerciante.

Artículo 606.- Puede servir de prenda comercial todos los bienes muebles, tanto corpóreos como incorpóreos.

Artículo 607.- La prenda mercantil deberá constituirse con los mismos requisitos de forma que el contrato a que sirva de garantía.

Artículo 608.- Para que se tenga por constituida la prenda deberá ser ésta entregada al acreedor, real o jurídicamente, surtiendo efecto contra tercero mientras permanezca en poder del acreedor.

Artículo 609.- La prenda responderá del pago de la suerte principal de la deuda, los intereses de ésta y los gastos hechos por el acreedor para la conservación de la prenda.

Artículo 610 .- La prenda no podrá ser realizada para cubrir los adeudos que garantice sino ocho días después del vencimiento de la deuda, dentro de cuyo término podrá satisfacerla el deudor.

Artículo 611.- La prenda será valuada y realizada por dos corredores, nombrado uno por cada parte, o por un tercero nombrado por éstos en caso de discordia, o por la autoridad judicial en defecto de ellos.

Si en el lugar no hubiere corredores, harán sus veces comerciantes con casa abierta en el mismo.

Artículo 612.- Los derechos y obligaciones derivados del contrato de prenda serán indivisibles.

Artículo 613.- El acreedor pignoraticio no podrá hacerse dueño de la prenda sin el expreso consentimiento del deudor, manifestado por escrito y con posterioridad al vencimiento de la deuda.

Artículo 614.- En ningún caso la prenda podrá quedar en poder del deudor, ni en establecimiento o bodegas pertenecientes al mismo.

Artículo 615.- Los derechos pignoratícios originados del contrato de depósito en almacenes generales, se regirán por las disposiciones del título respectivo."¹⁴

Por último, en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su Título IV, de los Créditos, Sección Sexta, encontramos regulada la figura de la prenda en los artículos 334 al 345, y la Prenda Mercantil sin Transmisión de Posesión, se encuentra regulada en la Sección Séptima, en los artículos 346 al 380 de la misma.

¹⁴ Diario Oficial de la Federación, 7 al 13 de octubre de 1889.

CAPITULO SEGUNDO

LA PRENDA MERCANTIL

2.1 CONCEPTO DE PRENDA

El derecho real de garantía llamado prenda, encuentra su procedencia etimológica vinculada al nombre romano de "pignus appellatum a pugno: quia res quae pignori dantur manu tradentur". En cuanto al pugno o punio, representa el acto de aprehender el objeto prendado al constituirse la prenda.

Otros autores la derivan del griego "pago o pango", con que se alude al refuerzo con que se asegura el contrato de préstamo.

Pero el antecedente inmediato de la palabra española prenda se encuentra en el vocablo peño, originado del latín pugno, y posteriormente se usaron las palabras empeño y empeñar, que todavía son corrientes para determinadas operaciones de préstamo pignoraticio. Prenda es un término originado del verbo latino prenderé: prender, asir, agarrar alguna cosa, lo que demuestra una idea bastante exacta del acto de posesión ejercitado por el acreedor sobre la cosa dada en garantía.

La prenda una vez constituida es un derecho real, el contrato constitutivo es un contrato real.

“Cuando se dice que la prenda es un contrato real, simplemente se indica como en toda clase de contratos reales, que es la necesidad de entregar la cosa como elemento constitutivo del contrato. En cambio cuando se indica que la prenda es un derecho real de garantía, se hace referencia al poder jurídico que tiene el acreedor en forma directa o inmediata sobre la cosa, para retenerla y poder exigir su venta para pagarse preferentemente con el producto obtenido, gozando de la acción persecutoria en los casos de desposesión para recuperarla de cualquier detentador, inclusive del mismo deudor.”¹⁵

De lo anterior, señalamos que el derecho real de prenda otorga las acciones de persecución, venta y preferencia en el pago, así como un derecho de retención y de indemnización por los gastos necesarios y útiles, causados en la conservación de la cosa.

Para forjarnos un concepto más amplio del significado de la prenda, emplearemos diversas opiniones de los doctrinarios más destacados en la materia.

Así tenemos a Ramón Sánchez Medal, el cual señala: “Contrato por el que el deudor o un tercero en una determinada obligación entrega al acreedor o a un tercero un bien mueble enajenable y le concede el derecho para hacer vender éste

¹⁵ Rojina Villegas, Rafael. *Derecho Civil Mexicano*, vol VI, 7ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001, p.636.

en caso de incumplimiento de dicha obligación y que con su precio se haga pago de la misma con preferencia a otros acreedores.

En consecuencia, el constituyente de la prenda puede ser el deudor o un tercero (2867) y la otra parte puede ser también el acreedor o un tercero (519, in fine), aunque este último caso el contrato es más bien un depósito con respecto a ese tercero.”¹⁶

El autor Carlos Felipe Dávalos Mejía nos dice: “La prenda, es por naturaleza, un negocio accesorio de otro principal; no puede ser de otra manera. Pero además, la categoría de su accesoriedad es igual de consistente e inamovible, a saber, no tiene otra función que la de garantizar. Quien se pregunte cuál es la utilidad de la prenda, sólo tiene una respuesta, garantiza el cumplimiento de una obligación; y tratándose de una prenda mercantil, precisa y exclusivamente garantiza el cumplimiento de una obligación mercantil.”¹⁷

Para Rojina Villegas: “La prenda es un derecho real que se constituye sobre bienes muebles, enajenables, determinados, que se entregan real o jurídicamente al acreedor para garantizar el cumplimiento de una obligación principal y su

¹⁶ Sánchez Medal, Ramón. *De los Contratos Civiles*, 18ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001, p. 477.

¹⁷ Dávalos Mejía, Carlos Felipe, *Derecho Bancario y Contratos de Crédito*, tomo III, 2ª edición, Editorial Harla, México, 2001, p. 274.

preferencia en el pago, concediéndole además los derechos de persecución y de venta sobre los citados bienes en caso de incumplimiento.”¹⁸

El mismo autor, con objeto de abarcar todos los aspectos del contrato de prenda, señala: “Contrato real accesorio por virtud del cual el deudor o un tercero entregan al acreedor una cosa mueble, enajenable, determinada, para garantizar el cumplimiento de una obligación principal, concediéndole un derecho real de persecución, venta y preferencia en el pago, para el caso de incumplimiento, con la obligación de devolver la cosa recibida una vez que se cumpla dicha obligación.”¹⁹

De la anterior definición desprendemos los siguientes elementos:

- a) Es un contrato accesorio.
- b) Es un contrato real.
- c) Da nacimiento a un derecho real de garantía.
- d) Recae sobre bienes muebles, enajenables y determinados.

¹⁸ Rojina, op.cit., p.621

¹⁹ Idem.

2.2 NATURALEZA JURIDICA DE LA PRENDA

La naturaleza jurídica de cualquier institución jurídica, podemos entenderla como su esencia; emanación o nacimiento; así como a las características que la distinguen de otras figuras del derecho.

▪ **Como contrato real:** sólo existe desde el momento en que se hace entrega de la cosa al acreedor.

Para el perfeccionamiento del contrato, se necesita que quien otorgue la garantía se desprenda materialmente del bien dado en prenda.

El artículo 2859 del Código Civil Federal, señala que para la constitución de la prenda deberá ser entregada al acreedor, real o jurídicamente.

De igual manera, el artículo 331 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, fundamentalmente nos establece la necesidad de entregar al acreedor los bienes o títulos de crédito para la constitución de la prenda.

Para comprender de manera más exacta, lo referente a la entrega jurídica de la prenda el artículo 2859 del Código Civil Federal, estipula que la entrega jurídica se entiende cuando el acreedor y el deudor convienen en que la prenda quede en poder de un tercero, o bien cuando quede en poder del mismo deudor

(prenda sin transmisión de posesión o sin desplazamiento) porque así se haya estipulado con el acreedor o lo autorice la ley. Obviamente en estos casos, el contrato de prenda deberá ser inscrito en el Registro Público, para producir efectos contra terceros.

▪ **Como contrato accesorio:** "La existencia y validez del contrato accesorio dependerán de la existencia y validez del contrato principal; por lo tanto, si el contrato principal es inexistente o nulo de pleno derecho, la prenda también." ²⁰

La prenda por ser un contrato accesorio, sólo puede constituirse para garantizar el monto de la obligación principal, pero jamás una superior.

Las modalidades que pueden afectar a la obligación principal; el carácter accesorio de la prenda motivará que si una obligación principal depende de una condición suspensiva o resolutoria, la obligación accesoria quedará sujeta para su nacimiento o extinción de dichas condiciones. Igualmente se deberá decir cuando la modalidad sea un término suspensivo o extintivo.

Como toda regla tiene su excepción el carácter accesorio de dicha figura:

- a) Se pueden garantizar obligaciones futuras, tal y como sucede en la tutela (artículo 519 del Código Civil Federal); además, el artículo 2870 del ordenamiento antes citado establece: "Puede

²⁰ Idem. p. 622.

darse prenda para garantizar obligaciones futuras, pero en este caso no puede venderse ni adjudicarse la cosa empeñada, sin que se pruebe que la obligación principal fue legalmente exigible.”

b) El artículo 2867 estipula: “Se puede constituir prenda para garantizar una deuda, aun sin consentimiento del deudor.”

c) En ocasiones la prenda puede sobrevivir ante la extinción de la obligación principal. Tal es el caso de artículo 2220 el cual dice: “La novación extingue la obligación principal y las obligaciones accesorias. El acreedor puede, por una reserva expresa, impedir la extinción de las obligaciones accesorias, que entonces pasan a la nueva.”

Por consiguiente, el artículo 2221 menciona: “El acreedor no puede reservarse el derecho de prenda o hipoteca de la obligación extinguida si los bienes hipotecados o empeñados pertenecieren a terceros que no hubieran tenido parte en la novación...”

▪ **Como contrato de garantía:** implica que una vez que el deudor cumpla con la obligación principal, en tiempo y forma, el acreedor esta obligado a restituir el bien o cosa materia del contrato.

"Tiene como función esencial asegurar al acreedor el cumplimiento y satisfacción de su crédito, mediante un poder especial que se le confiere sobre la cosa dada en garantía..."²¹

El artículo 2876 del Código Civil Federal, señala: "El acreedor esta obligado:

- I. ...

- II. A restituir la prenda luego que estén pagados íntegramente la deuda, sus intereses y los gastos de conservación de la cosa, si se han estipulado los primeros y hecho los segundos."

Sin embargo, el artículo 2881: "Si el deudor no pagó en el plazo estipulado, y no habiéndolo, cuando tenga obligación de hacerlo conforme al artículo 2080, el acreedor podrá pedir y el juez decretará la venta en pública almoneda de la cosa empeñada, previa cita del deudor o del que hubiere constituido la prenda."

Como consecuencia del anterior el artículo 2882, nos dice: "La cosa se adjudicará al acreedor en las dos terceras partes de la postura legal, sino pudiere venderse en los términos que establezca el Código de Procedimientos Civiles. "

²¹ Treviño García, Ricardo, *Los Contratos Civiles y sus Generalidades*, 5ª edición, Editorial Mc. Graw, México, 1999, p. 694.

Si el producto de la venta se excede de la deuda, deberá entregársele el exceso al deudor; pero si el precio no satisface totalmente el crédito, tiene derecho el acreedor de exigir el faltante al deudor (artículo 2886).

Por otro lado, el derecho de prenda del acreedor se extiende a todos los accesorios de la cosa, y a todos los aumentos de la misma (artículo 2888).

Además de lo mencionado, destacan entre otras las siguientes características:

-Bilateral: para varios autores el contrato de prenda es unilateral, a nuestro parecer no lo es así, ya que da origen a derechos y obligaciones para ambas partes.

A pesar de ser el acreedor el obligado principal, naciendo las demás obligaciones a consecuencia de hechos no necesarios y posteriores al perfeccionamiento del mismo contrato; sostenemos su carácter bilateral.

-Formal: de conformidad con el artículo 2860 de Código Civil Federal: " El contrato de prenda debe constar por escrito. Si se otorga en documento privado, se formarán dos ejemplares, uno por cada contratante.

No surtirá efecto la prenda contra tercero si no consta la certeza de la fecha por el registro, escritura pública o de alguna otra manera fehaciente. "

-Indivisible: el acreedor prendario conservará íntegramente la prenda en tanto no se le pague la totalidad del crédito, intereses y gastos.

El derecho y la obligación que resulta de la prenda son indivisibles, según el Código Civil Federal en su artículo 2890, y salvo pacto en contrario, cuando se establezca el pago en abonos y la prenda sea fácilmente divisible.

2.3 TIPOS DE PRENDA

Para seguir con el estudio de esta figura jurídica mencionaremos de manera somera las diferentes clases o tipos de prenda; obedeciendo esto al estudio doctrinal que clasifica a dicha figura. Teniendo así la prenda:

a) Con Transmisión de Posesión o con Desplazamiento.

" Se constituye cuando la cosa objeto del contrato se le entrega al acreedor prendario, quien tendrá que restituirla una vez que la obligación principal quede extinguida. " ²²

Esta es la clase de prenda más representativa y tradicional, que consiste en la entrega real al acreedor (artículo 2858 del Código Civil Federal), siendo este el momento exacto, por el cual, se perfecciona la prenda, ya sea civil o mercantil.

²² Idem. p. 699.

Los bienes dados en prenda pueden ser frutos pendientes de bienes de raíces que deberán ser recogidos en tiempo determinado (artículo 2857 del Código Civil Federal).

Pueden darse en prenda bienes fungibles o no fungibles; en el primer caso, la prenda existe a pesar de la sustitución de las cosas o títulos fungibles por otros de la misma especie (artículo 335 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

b) Sin Transmisión de Posesión o sin Desplazamiento.

En esencia el bien materia del contrato quedará en posesión del deudor prendario, no habiendo así movimiento, traslado, desplazamiento; mucho menos hay entrega real sino jurídica al quedar en manos del propio deudor.

El Código Civil Federal, permite la constitución de la prenda sin transmisión de posesión en su artículo 2859 ya comentado, cuando esta quede en manos de un tercero, o cuando la cosa o bien materia del contrato quede en poder del mismo deudor, o se constituya por disposición de la ley. En ambas situaciones el contrato de prenda deberá inscribirse en el Registro Público.

En materia mercantil, el 23 de mayo de 2000 fue publicada la reforma a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, incorporándose la Sección

Séptima en el Capítulo IV De los Créditos, y sus recientes reformas publicadas en el Diario Oficial de Federación de 13 de junio de 2003.

Por lo anterior, en el artículo 346 de la citada ley encontramos la prenda sin transmisión de posesión, la cual recae sobre bienes muebles, en donde el deudor conservará la posesión de dichos bienes o las partes podrán encomendar la guarda y conservación de los bienes pignorados a un almacén general de depósito.

Esta característica desvirtúa o contradice el concepto propio de la prenda sin transmisión donde la posesión del bien quedará en dicho almacén, pues con ello, entenderemos que hay desplazamiento del bien o de la cosa.

Por último, siendo este tipo de prenda el tema central de nuestro trabajo en los siguientes capítulos hablaremos más a fondo del mismo.

c) Legal.

Tiene por objeto garantizar una obligación principal, derivada de algún precepto jurídico, como:

En materia de alimentos, se desprende que el deudor podrá asegurarlos mediante la constitución de diversos contratos de garantía, entre ellos, la prenda.

Artículo 317 del Código Civil Federal. "El aseguramiento podrá consistir en la hipoteca, prenda, fianza, depósito de cantidad bastante a cubrir los alimentos o cualquier otra forma de garantía suficiente a juicio del Juez."

En la tutela, antes de que se discierna del cargo al tutor, deberá éste prestar caución para asegurar el manejo del mismo mediante la constitución de la prenda (entre otros), depositándose las cosas dadas en una institución de crédito o en el mejor de los casos, dando la guarda a una persona confiable.

"Artículo 519. El tutor, antes de que se le discierna el cargo, prestará caución para asegurar su manejo.

Esta caución consistirá:

- I. En hipoteca o prenda,
- II. En fianza; y
- III. En cualquier medio suficiente autorizado por la ley.

La garantía prendaria que preste el tutor se constituirá depositando los bienes dados en prenda, en una institución de crédito autorizada para recibir depósitos; a falta de ella, se depositarán en poder de persona de notoria solvencia y honorabilidad."

En el caso del albacea, deberá dentro de los tres meses siguientes a partir de que acepte su nombramiento garantizar el manejo del mismo mediante la prenda y otras figuras.

“Artículo 1708. El albacea también está obligado dentro de los tres meses contados desde que acepte su nombramiento, a garantizar su manejo, con fianza, hipoteca o prenda, a su elección, conforme a las bases siguientes...”

En la compraventa, el comprador tendrá el derecho de retención sobre el precio de la cosa adquirida.

“Artículo 2299. Cuando el comprador a plazo o con espera del precio fuere perturbado en su posesión o en su derecho, o tuviere justo temor de serlo, podrá suspender el pago si aún no lo ha hecho, mientras el vendedor le asegure la posesión o le dé fianza, salvo si hay convenio en contrario.”

En el contrato de obras a precio alzado, el constructor de obra mueble sobre la misma, mientras no se le pague el precio podrá retener el bien.

“Artículo 2644. El constructor de cualquier obra mueble tiene el derecho de retenerla mientras no se le pague, y su crédito será cubierto preferentemente con el precio de dicha obra.”

En el contrato de transporte, los efectos transportados podrán ser vendidos por el acreedor para pagar el crédito de los fletes adeudados, es decir, se

constituye la prenda de los bienes y se autoriza al acreedor a venderlos y cobrarse la deuda.

Artículo 2662. "El crédito por fletes que se adeuden al porteador, será pagado preferentemente con el precio de los efectos transportados, si se encuentran en poder del acreedor."

En el contrato de hospedaje, se contempla que si los huéspedes no realizan el pago de lo adeudado en razón del contrato efectuado, sus equipajes tendrán que responder para cubrir la deuda contraída. Se faculta a los dueños de los establecimientos para retener sus equipajes en calidad de prenda

Artículo 2669. "Los equipajes de los pasajeros responden preferentemente del importe del hospedaje; a ese efecto los dueños de los establecimientos donde se hospeden podrán retenerlos en prenda hasta que obtengan el pago de lo adeudado."

Otro ejemplo, es la llamada prenda de prenda, cuando la cosa empeñada se pierda o deteriore sin culpa para el acreedor, el deudor tendrá la obligación de constituir otra prenda o efectuar el pago anticipadamente de la deuda principal.

Artículo 2873. "El acreedor adquiere por el empeño.

- I. ...
- II. ...
- a. ...

- b. "El de exigir del deudor otra prenda o el pago de la deuda aun antes del plazo convenido, si la cosa empeñada se pierde o se deteriora sin su culpa."

En materia mercantil, la prenda legal se establece en los siguientes artículos del Código de Comercio:

Artículo 306. *Relativo a los comisionistas*. "Los efectos que estén real o virtualmente en poder del comisionista, se entenderán especial y preferentemente obligados al pago de los derechos de comisión, anticipaciones y gastos que el comisionista hubiere hecho por cuenta de ellos, y no podrá ser desposeído de los mismos sin ser antes pagado."

Artículo 386. *Relativo a la compraventa*. "Mientras que las mercancías vendidas estén en poder del vendedor, aunque sea en calidad de depósito, éste tendrá preferencia sobre ellos con respecto a cualquier acreedor, para ser pagado de lo que se le adeude por cuenta del precio de las mismas."

Artículo 591 Fracción VII. *Relativo al contrato mercantil de transporte terrestre. Derechos del Porteador*:

"VII. A retener las mercancías transportadas, mientras no se le pague el porte; y..."

En la Ley de Navegación, se da la prenda legal en los siguientes artículos:

Artículo 89. *Relativo a los privilegios marítimos sobre las mercancías transportadas.* "Iniciada la descarga el transportista no podrá retener a bordo las mercancías, por el hecho de no haberle sido pagado el flete, pero podrá solicitar a la autoridad competente que se constituya garantía sobre las mismas. En todo caso, el transportista deberá depositar las mercancías en un lugar que no perjudique los servicios portuarios, a costa de los propietarios de la carga."

Artículo 108. *Relativo al contrato de transporte de pasajeros por agua.* "El transportista es titular del privilegio y del derecho de retención sobre los equipajes y vehículos registrados derivados del contrato de pasajeros."

Por último, en la Ley General de Sociedades Mercantiles tenemos la prenda legal en el siguiente artículo:

Artículo 141. *Relativo a las acciones.* "Las acciones pagadas, en todo o en parte mediante aportaciones en especie, deben quedar depositadas en la sociedad durante dos años. Si en este plazo aparece que el valor de los bienes es menor en un veinticinco por ciento del valor por el cual fueron aportados, el accionista está obligado a cubrir la diferencia a la sociedad, la que tendrá derecho preferente respecto de cualquier acreedor sobre el valor de las acciones depositadas."

d) Voluntaria.

Se puede constituir espontáneamente como una opción a garantizar el cumplimiento de una obligación principal, y una vez cubierta, el bien o cosa dada en prenda se devolverá a su dueño.

Es determinante la manifestación de la voluntad de ambas partes para la constitución de la prenda de acuerdo a lo estipulado por la ley, es decir, que debe existir constancia por escrito según el artículo 2860 del Código Civil Federal.

La diferencia con la prenda legal, versa básicamente en que esta última no es producto de una voluntad libre, sino se tiene que constituir un contrato de prenda determinado por una norma jurídica; aún con ello, la ley da varias opciones al deudor para cumplir con su obligación principal.

e) Crediticia.

Es aquella cuya garantía es un título de crédito. Así mismo, los artículos 2861 al 2866 del Código Civil Federal, contemplan los casos de este tipo de prenda, que a continuación sólo transcribiremos por su sencillez y claridad:

" Artículo 2861: Cuando la cosa dada prenda sea un título de crédito que legalmente deba constar en el Registro Público, no surtirá efecto contra tercero el derecho de prenda sino después de que se inscriba en el Registro.

Artículo 2862: A voluntad de los interesados podrán suplirse la entrega del título al acreedor con su depósito en una institución de crédito.

Artículo 2863: Si llega el caso de que los títulos dados en prenda sean amortizados por quien los haya emitido, podrá el deudor, salvo pacto en contrario, substituirlos con otros de igual valor.

Artículo 2864: El acreedor a quien se haya dado en prenda un título de crédito no tiene derecho, aún cuando se venza el plazo del crédito empeñado para cobrarlo ni para recibir su importe, aún cuando voluntariamente se le ofrezca por el que lo debe, pero podrá, en ambos casos, exigir que el importe de crédito se deposite.

Artículo 2865: Si el objeto dado prenda fuese un crédito o acciones que no sean al portador o negociables por endoso, para que la prenda que legalmente constituida debe ser notificado el deudor del propio crédito dado en prenda. "

Artículo 2866: Siempre que la prenda fuere un crédito, el acreedor que tuviere en su poder el título estará obligado a hacer todo lo que sea necesario para que no se altere o menoscabe el derecho que aquél representa. "

f) Regular.

" Tiene ese carácter cuando una vez satisfecha la obligación principal se restituya la misma cosa dada en prenda. " ²³

Una vez cubierta la deuda se debe devolver el bien o cosa dada real o jurídicamente por el deudor al acreedor, ya que solamente se transmitió la posesión como medio para garantizar una obligación, más no su propiedad si este primero cumple cabalmente con lo pactado.

g) Irregular.

" Su objeto lo constituyen el dinero o bienes fungibles que pasan a la propiedad del acreedor, quien al cumplirse la obligación principal restituye otra cantidad de dinero igual o una cosa equivalente. " ²⁴

Una prenda será jurídicamente irregular cuando el objeto materia de la misma sea dinero u otros bienes fungibles, los cuales pasan a ser de la propiedad del acreedor dada la especial naturaleza de los mismos, el cual quedará obligado, en su caso, a restituir al deudor otros bienes o títulos de la misma especie. Como lo establecen los artículos 335 y 336 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito:

²³ Treviño. op. cit., p.700.

²⁴ Idem.

"Artículo 335.-Cuando se den en prenda bienes o títulos fungibles, la prenda subsistirá aún cuando los títulos o bienes sean substituidos por otros de la misma especie.

Artículo 336.-Cuando la prenda se constituya sobre bienes o títulos fungibles, puede pactarse que la propiedad de éstos se transfiera al acreedor, el cual quedará obligado, en su caso, a restituir al deudor otros tantos bienes o títulos de la misma especie. Este pacto debe constar por escrito.

Quando la prenda se constituya sobre dinero, se entenderá transferida la propiedad, salvo convenio en contrario. "

Esta prenda es conocida como prenda irregular, pues se transmite la propiedad de los bienes al acreedor sin necesidad de que este pacto sea otorgado con posterioridad a la constitución de la prenda, debido a la especial naturaleza de los bienes dados en prenda, por lo que considero, no le es aplicable a estos bienes lo dispuesto por el propio ordenamiento en su artículo 344, el cual señala:

" Artículo 344.-El acreedor prendario no podrá hacerse dueño de los bienes o títulos dados en prenda, sin el expreso consentimiento del deudor, manifestado por escrito y con posterioridad a la constitución de la prenda. "

En esta prenda mercantil que tiene por objeto bienes fungibles, dinero o bienes que puedan ser substituidos por otros, aunque sean de otra clase, se

produce lo que se conoce como subrogación real, la cual consiste en poner a una persona o a una cosa en la situación jurídica que otra persona o cosa ocupaba. Por lo que en esta garantía se altera en forma importante el principio de individualización del bien.

En el contrato de prenda mercantil regulado en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, se establecen algunos casos en los que se produce una subrogación real, pues el bien dado en prenda es substituido por otro bien que queda afectado por la prenda, esto quiere decir, que la prenda subsiste aunque los bienes sean substituidos por otros, en el caso de que el bien materia de la prenda sea un bien fungible.

h) Especial.

El Código Civil Federal, en su artículo 2892, se refiere a las prendas constituidas en los Montes de Piedad, el cual señala: " Respecto a los Montes de Piedad, que con autorización legal prestan dinero sobre prenda, se observarán las leyes y reglamentos que les conciernen, y supletoriamente las disposiciones de este título. "

Por su carácter más bien administrativo y mercantil que civil, es que el Código Civil Federal no regula este tipo de prenda, y sólo interesa al Derecho Civil las reglas supletorias que éste mismo fija.

El artículo 229 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, específicamente hace referencia a las prendas constituidas en almacenes generales de depósito. Los bienes pueden ser especialmente pignoralados contra la emisión de un título de crédito representativo de las mercancías depositadas, dicho título se denomina bono de prenda.

El artículo 230, de la misma ley, enmarca que sólo estos títulos son emitidos por los almacenes generales de depósito, y pueden ser únicos o múltiples en relación con el certificado de depósito.

En los artículos subsecuentes 231, 232, 235, 237 y 238, encontraremos los requisitos de la emisión del certificado de depósito y del bono de prenda.

La constitución de esta prenda genera especiales derechos al tenedor del título representativo, que a continuación enlistaremos:

- Extensión del bono de prenda (artículo 233).
- Negociabilidad del bono de prenda (artículo 236).
- Carácter dispositivo que atribuye su posesión (artículo 239).
- Regulación de las condiciones de venta de las mercancías pignoraladas, así como las circunstancias del protesto en el caso de no pago (artículos 242, 243, 244 y 247).
- Derecho de subrogación del acreedor pignoralicio (artículo 245).

También dicha ley hace referencia a otros tipos de prenda:

- En las obligaciones con garantía prendaria (artículos 214 y 217).
- En las operaciones de crédito, del descuento de créditos en libros (artículo 288).
- En los créditos de habilitación o avío y de los refaccionarios (artículos 321 al 333).

En la Ley de Instituciones de Crédito se refiere a las prendas especiales:

" Artículo 69. La prenda sobre bienes y valores se constituirá en la forma prevenida en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, bastando al efecto que se consigne en el documento de crédito respectivo con expresión de los datos necesarios para identificar los bienes dados en prenda.

En todo anticipo sobre títulos o valores, de prenda sobre ellos, sobre sus frutos y mercancías, las instituciones de crédito podrán efectuar la venta de los títulos, bienes o mercancías, en los casos que proceda de conformidad con la mencionada ley por medio de corredor o de dos comerciantes de la localidad, conservando en su poder la parte del precio que cubra las responsabilidades del deudor, que podrán aplicar en compensación de su crédito y guardando a disposición de aquél el sobrante que pueda existir.

Se exceptúa de lo dispuesto en el primer párrafo de este artículo, la prenda que se otorgue con motivo de préstamos concedidos por las instituciones de

crédito para la adquisición de bienes de consumo duradero, la cual podrá constituirse entregando al acreedor la factura que acredite la propiedad sobre la cosa comprada, haciendo en ella la anotación respectiva. El bien quedará en poder del deudor con el carácter de depositario, que no podrá revocársele en tanto esté cumpliendo con los términos del contrato de préstamos ".

Como hemos podido observar, este artículo establece una excepción a la regla de constitución de prenda que organiza el artículo 334 de Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en el sentido de que basta que se consigne en el documento el crédito respectivo con expresión de los datos necesarios para identificar los bienes, para que la prenda se entienda constituida. Por ende, la prenda bancaria queda sometida a las reglas de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, con excepción de la formalidad necesaria para su constitución, cuyo único requisito ha sido ya expuesto.

"Artículo 70. Cuando las instituciones de crédito reciban en prenda créditos en libros, bastará que se haga constar así, en los términos del artículo anterior, en el contrato correspondiente, que los créditos dados en prenda se hayan especificado en las notas o relaciones respectivas, y que esas relaciones hayan sido transcritas por la institución acreedora en un libro especial en asientos sucesivos, en orden cronológico, en el que se expresará el día de la inscripción, a partir de la cual la prenda se entenderá constituida.

El deudor se considerará como mandatario del acreedor para el cobro de los créditos, y tendrá las obligaciones y responsabilidades civiles y penales que al mandatario correspondan."

La Ley Federal de Instituciones de Fianzas, contiene disposiciones de carácter similar en su artículo 123.

Por finalizar, no debemos olvidar que cualquier tipo de prenda especial siempre deberá constar por escrito.

2.4 LA PRENDA MERCANTIL Y CIVIL

En el derecho existen pocas figuras que tienen doble regulación como es el caso de la prenda, institución tutelada por dos materias: la mercantil y la civil, por lo que ésta se encuentra contenida tanto en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en los artículos 334 al 380, y en el Código Civil Federal en sus artículos 2856 al 2892.

" Escasos preceptos encontramos en el Código de (C. COM), y demás leyes mercantiles, sobre las obligaciones y contratos mercantiles en general. En términos de los artículos 2º y 81 del C. Com., debemos considerar aplicables a esta materia las disposiciones del derecho común, es decir, del derecho civil, en cuanto la legislación mercantil nada disponga al respecto y no sean opuestas a lo

establecido por ella. De esta forma concluimos en materia de obligaciones y contratos mercantiles en general, deben aplicarse las mismas normas generales que se aplican en materia civil y que forman parte del derecho de las obligaciones." ²⁵

En materia mercantil, del artículo 2º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, podemos deducir que si la prenda es mercantil se registrará por las disposiciones de ésta en primer término, en su defecto por el Código de Comercio, en seguida por la legislación mercantil especial y finalmente, por el Código Civil del Distrito Federal.

La garantía en cualquiera de sus formas y en cualquiera de sus materias, es una manera de asegurar al acreedor que su deudor cumplirá con una prestación, es decir, evitar un posible incumplimiento de una obligación. Podemos señalar, que la prenda mercantil en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, surge más que otra cosa, como la complementariedad y afinidad que guarda con algunos actos y contratos que regula, como el endoso en garantía, los créditos de habilitación o avío y de los refaccionarios.

Con ello, podemos asegurar que la prenda mercantil está organizada sin técnica legislativa en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; originalmente debería estar en el Código de Comercio.

²⁵ De Pina Vara, Rafael. *Derecho Mercantil Mexicano*, 27ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000. p. 201.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, regula a la prenda desde el punto de vista mercantil, misma que no es muy amplia o completa en comparación con la del Código Civil Federal; sin embargo, contiene algunas disposiciones importantes: el artículo 334 de la ley en comento, señala como se constituye la prenda en materia de comercio, mismo que se estudiará en el siguiente punto de nuestro trabajo.

Debemos señalar que en la expresión bien mueble empleada por el Código Civil Federal para definir a la prenda, deben entenderse también los derechos sobre bienes inmateriales, como los de autor y los de la llamada propiedad industrial (patentes, marcas, nombres comerciales, entre otros), por así disponerlo los artículos 758 al 760 del propio ordenamiento civil, es fácil concluir que la prenda puede recaer también sobre tales derechos, y su constitución legal surtirá efectos frente a terceros, por lo que a los derechos de autor se refiere, mediante su inscripción en el Registro Público del Derecho de Autor (artículo 163 fracción V, de la Ley Federal de Derechos de Autor) y, en cuanto a los derechos de propiedad industrial, una vez inscrita en el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (artículos 62,104,112 y 143, Ley de la Propiedad Industrial).

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, fija los derechos y obligaciones de las partes de manera más particular, así como la posibilidad de que el acreedor venda los bienes dados en prenda una vez vencida la obligación y

sin que se hubiese efectuado el pago, de la mano de un procedimiento de remate respectivo.

Lo más destacado de esta ley, es la Sección Séptima del Capítulo IV del Título Segundo, en la que se encuentra la Prenda sin Transmisión de Posesión, misma que entró en vigor el 23 de mayo de 2000 y sus recientes reformas del 13 de junio de 2003.

En cuanto a la legislación civil, da un mejor tratamiento a la prenda, pues parte de una definición legal situada en el artículo 2856: "La prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago." El requisito fundamental que muestra el Código Civil Federal, para establecer este contrato; es la entrega real o jurídica: artículo 2858. "Para que se tenga por constituida la prenda debe ser entregada al acreedor real o jurídicamente.", será real, cuando el deudor realiza la entrega material del bien al acreedor; perfeccionándose así el contrato. Por último, encontramos el artículo 2859, mismo que ya hemos estudiado anteriormente, explicándonos que se entiende por entrega jurídica y sus demás formalidades para que esta surta efectos.

El contrato de prenda debe revestir la forma escrita, y se trata de un documento privado se harán dos ejemplares, uno para cada parte; además, no

surtirá efecto la prenda contra tercero sino consta la fecha de su registro, escritura pública o de alguna otra manera fehaciente (artículo 2860).

"En opinión del maestro Díaz Bravo, la prenda puede formarse por conducto de un contrato o mediante declaración unilateral de voluntad; dicho de otra forma, en su opinión este negocio no es, necesariamente, un contrato sino que también puede ser una declaración unilateral, aunque ambos tengan las demás consecuencias de enajenación y destino. " ²⁶

"Hay prendas constituidas unilateralmente, tal es el caso de la prenda para garantizar el pago de una pensión vitalicia; la constituida mediante el endoso adecuado de un título de crédito; la que se constituye como un acto de liberalidad por un tercero aún sin consentimiento del deudor... La constituida mediante simple notificación al acreedor. Además de estas... La prenda constituida para asegurar el pago de créditos fiscales o para garantizar el cumplimiento de una obligación judicial impuesta por el juez, existen, en efecto, prendas que no tienen su origen en un contrato, sino en la ley, en una orden judicial o administrativa y, por último, en la posibilidad legal que deriva, de que la ley no señala que la prenda se debe constituir, necesariamente, respecto de un contrato, sino que sólo señala el momento a partir del cual quedó constituida ". ²⁷

²⁶ Dávalos, op. cit., p. 275.

²⁷ Idem.p.276.

Los artículos 2873, 2876, 2879, 2880 al 2884, 2886 y 2887, establecen los derechos y obligaciones de las partes, el procedimiento de remate de la cosa cuando ésta no ha sido liberada por el deudor mediante el cumplimiento a satisfacción del acreedor.

Sin olvidar, que los elementos esenciales y de validez, transmisión y extinción del contrato de prenda, entre otros, serán perfectamente aplicables en materia mercantil en la mayoría de los casos.

De la regulación que hace el Código Civil Federal, de la prenda podemos decir que es un contrato real, de naturaleza accesoria y que garantiza el cumplimiento de una obligación principal mediante la traslación de un bien o cosa al acreedor a un tercero.

2.5 DEFINICION DE PRENDA MERCANTIL

Como ya sabemos, la prenda mercantil se encuentra estipulada en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en sus artículos 334 al 345.

"En virtud del contrato de prenda, el deudor o un tercero, entrega al acreedor una cosa mueble confiriendo el derecho de tenerla en su poder hasta el

pago del crédito y de hacerse pagar con la misma, con preferencia a cualquier otro acreedor, si no se le cubre el crédito. " ²⁸

En el comercio la prenda es muy importante, por la simple razón de que permite a los comerciantes obtener créditos, ofreciendo a sus acreedores una garantía sólida, para el cumplimiento de la obligación pactada.

La definición de prenda no existe en el texto de la ley mercantil, en atención a la supletoriedad prevista en los artículos 2º y 3º de la Ley General de Títulos Operaciones de Crédito, el derecho civil nos da una aproximación en su artículo 2856 del Código Civil Federal, mismo que es perfectamente aplicable en materia de comercio.

¿Cuándo entenderemos que una prenda es mercantil?: " La respuesta procede, una vez más del universo general del derecho mercantil, bizarramente comprendido en el art. 75 C.Com., donde en efecto, de conformidad con los artículos 1º, 3º y 75 del C.Com. y 4º LGSM, la prenda que se constituya por, en favor de, comerciantes o de sociedades mercantiles, o sobre cosas mercantiles (títulos de crédito, buques, mercancías de comerciantes, etc.), es, necesariamente una prenda constituida en el comercio y, por tanto, le es aplicable el citado art. 334

²⁸ Vázquez del Mercado, Oscar. *Contratos Mercantiles*, 11ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001, p. 503.

que, de conformidad con el 1º de la misma LGTOC, es ella misma un acto de comercio ".²⁹

" Siendo mercantil, la prenda será considerada como acto de comercio y su realización profesional atribuirá la calidad de comerciante. Por último, tal calificación tiene trascendencia procesal, desde el punto de vista del procedimiento aplicable en los litigios al que dé lugar (art. 1050 C. Com.). " ³⁰

Remitiéndonos al mencionado artículo 1050, tenemos: " 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. "

2.6 FORMAS DE CONSTITUCIÓN

El artículo 334 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, estipula: En materia de comercio la prenda se constituye:

"I. Por la entrega al acreedor de los bienes o títulos de crédito, si estos son al portador;"

El acreedor prendario se constituirá en depositario de la misma prenda.

²⁹ Dávalos.,op. cit., p. 275

³⁰ Rodríguez Rodríguez, Joaquín. *Curso de Derecho Mercantil II*, 24ª edición, Editorial Porrúa, México, 1999, p.234.

"II. Por el endoso de los títulos de crédito en favor del acreedor, si se trata de títulos nominativos, y por este mismo endoso y la correspondiente anotación en el registro, si los títulos son los mencionados en el artículo 24;"

Se hace referencia a los títulos nominativos directos y su inscripción en el registro para que surta efectos contra terceros.

"III. Por la entrega al acreedor del título o del documento en que el crédito conste, cuando el título o crédito materia de la prenda no sean negociables, con inscripción del gravamen en el registro de emisión del título o con notificación hecha al deudor, según que se trate de títulos o de créditos respecto de los cuales se exija o no tal registro;"

La cesión del crédito para fines de garantía, significa que el acreedor prendario podrá administrar el crédito y exigir incluso su pago, siempre dentro de los límites de la misma.

"IV. Por el depósito de los bienes o títulos, si estos son al portador, en poder de un tercero que las partes hayan designado y a disposición del acreedor;"

Es un claro ejemplo de la prenda clásica, con un tercero depositario del bien o título de crédito.

"V. Por el depósito de los bienes, a disposición del acreedor, en locales cuyas llaves queden en poder de éste, aún cuando tales locales sean de la propiedad o se encuentren dentro del establecimiento del deudor;"

Se da posesión al acreedor de los locales donde los bienes objeto de la prenda se encuentran depositados, mismo que tendrá la obligación de cuidar íntegramente los locales, si aquellos están dentro de su establecimiento.

"VI. Por la entrega o endoso del título representativo de los bienes objetos del contrato, o por la emisión o el endoso del bono de prenda relativo;"

En este caso se emite el bono de prenda, obviamente se darán en prenda las mercancías representadas por el certificado de depósito.

"VII. Por la inscripción del contrato del crédito refaccionario o de habilitación o avío, en los términos del artículo 326; y"

Los bienes quedan en poder del deudor, e inclusive podrán ser futuros o pendientes. Por ello, la ley atribuye el registro sólo para efectos constitutivos.

"VIII. Por el cumplimiento de los requisitos que señala la Ley General de Instituciones de Crédito (actualmente Ley de Instituciones de Crédito), si se trata de créditos en libros".

Sólo las instituciones de crédito podrán celebrar estas operaciones denominadas descuento de créditos en libros, y los artículos 69 y 70 de la Ley de Instituciones de Crédito, hacen referencia a su constitución cuando se dan en prenda.

De este artículo podemos deducir que la garantía prendaria se constituye sobre tres elementos: los títulos de crédito, los créditos, bienes y mercancías; los cuales se presumen como objetos de comercio.

La prenda sobre títulos de crédito se constituirá con los supuestos de las fracciones I a IV y VI del mismo artículo.

La prenda sobre créditos quedará constituida cuando se den los supuestos de las fracciones III, V, VII y VIII.

La prenda sobre bienes y mercancías se presentará en los supuestos de las fracciones I, III, IV y V.

Como ya se ha expuesto anteriormente dentro de la prenda irregular, se encuentran contemplados los casos de la prenda constituida sobre bienes o títulos fungibles, o sobre dinero en efectivo, en los artículos 335 y 336 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Para concluir, del mismo artículo 334 en sus dos últimas fracciones, la prenda sin entrega de la cosa al acreedor esta permitida en tres casos:

1.- Cuando en ella se garantice el reembolso de un crédito refaccionario o de habilitación o avío, con su respectiva inscripción en el Registro Público de Comercio (fracción VII).

2.- La que se otorgue a favor de una institución de crédito con motivo de préstamo, para el cual, es suficiente que se entregue al acreditante la factura con la respectiva anotación (artículo 69 Ley de Instituciones de Crédito).

3.- Cuando recae sobre créditos en libros, y se constituye a favor de una institución de crédito, a condición de que los créditos pignoralados se especifiquen en las notas o relaciones suministradas por el acreditante (fracción VIII del artículo 334 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y el artículo 70 de la Ley de Instituciones de Crédito).

2.7 DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LAS PARTES

En este tema analizaremos los derechos y obligaciones de las partes, consagrados en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; cuando nos refiramos a los derechos del acreedor se entenderán como las obligaciones del deudor, y cuando hagamos referencia a las obligaciones del acreedor se entenderán como los derechos del deudor; es decir, son correlativos en su gran mayoría.

De manera especial, cuando no exista dicha circunstancia se hará mención de la misma.

2.7.1 DERECHOS DEL ACREEDOR PRENDARIO

- Conservar o retener la posesión de los bienes dados en prenda, los cuales deben ser entregados real o jurídicamente. Inclusive sin desposesión de los bienes, el acreedor tiene la posesión jurídica, constituyéndose en depositario de los bienes o créditos pignorados;
- Conservar en prenda las cantidades resultantes o derivadas del vencimiento o amortización de los títulos dados en prenda, en substitución de los títulos cobrados o amortizados, si esto sucede antes del vencimiento del crédito garantizado (artículo 343);
- Derecho a convenir con el constituyente de la prenda, la transmisión de propiedad de los bienes o títulos fungibles, cuando éstos constituyen la prenda (artículo 336);
- Derecho a solicitar del constituyente de la prenda, que éste le proporcione los fondos necesarios, dos días antes, por lo menos, de la fecha en que deba ser pagada alguna exhibición sobre los títulos dados en prenda (artículo 339);
- Derecho de enajenación de la cosa dada en prenda. El acreedor prendario podrá solicitar al juez que autorice la venta de los bienes o títulos

pignorados, en los casos de los artículos 340, 341 y 342 de la anterior, mismos que estudiaremos en el punto 2.8 de nuestro trabajo.

2.7.2 OBLIGACIONES DEL ACREEDOR PRENDARIO

- Restituir la cosa dada en prenda al cumplimiento de la obligación garantizada, pues en virtud de la constitución de la garantía prendaria, el acreedor no adquiere la propiedad de la cosa, ésta sigue siendo propiedad del constituyente de la misma. Pero debido a la indivisibilidad de la prenda, cuando se realizan pagos parciales, esta obligación de restituir no existe;
- Tiene el derecho de convenir con el constituyente de la prenda que se le transfiera la propiedad de los bienes de títulos pignorados, cuando éstos sean fungibles, también tiene la obligación de restituir al dueño de los mismos, otros tantos bienes o títulos de la misma especie, una vez que se haya cumplido la obligación garantizada (artículo 336);
- Entregar al deudor, (fracciones I, II, III, V y VI del artículo 334 de la misma) un resguardo que exprese el recibo de los bienes o títulos dados en prenda y los datos necesarios para su identificación (artículo 333);
- Guardar y conservar los bienes o títulos dados en prenda, ejercitando los derechos inherentes a ellos, siendo los gastos por cuenta del constituyente

de la prenda, y debiendo aplicarse en su oportunidad al pago del crédito todas las sumas que sean percibidas, salvo pacto contrario (artículo 338);

- Realizar por cuenta del constituyente de la prenda, el derecho de opción que atribuyan los títulos, debiendo éste proveer a aquél de los fondos suficientes dos días antes, como mínimo, al vencimiento del plazo señalado para el ejercicio del derecho opcional (artículo 339 relacionado con el 261 de la ley en comento);

- No puede hacerse dueño de los bienes o títulos dados en prenda sin el expreso consentimiento del deudor, manifestado por escrito y con posterioridad a la constitución de la prenda (artículo 344, pacto comisorio).

2.8 PROCEDIMIENTOS DE EJECUCION.

En materia mercantil existen dos procedimientos de ejecución de la garantía, el extrajudicial y el judicial.

El procedimiento extrajudicial o de enajenación directa, implica la existencia forzosa del llamado pacto comisorio, "Que es la estipulación escrita, de

fecha necesariamente posterior a la de constitución de la prenda, por virtud de la cual se faculta al acreedor para hacerse dueño de los bienes pignorados...".³¹

" Artículo 344. El acreedor prendario no podrá hacerse dueño de los bienes o títulos dados en prenda sin el expreso consentimiento del deudor, manifestando por escrito y con posterioridad a la constitución de la prenda. "

"El laconismo de este último precepto fuerza la aplicación, una vez más, de la ley supletoria, con arreglo a la cual el precio que sirva de base para la autoadjudicación debe ser el que se les fije al vencimiento de la deuda y no al tiempo de celebrarse el contrato; además, tal convención no puede acarrear perjuicio a tercero".³²

Si no se celebra el pacto comisorio de manera expresa, la venta judicial de los bienes o títulos dados en prenda, se convierte en obligatoria, siendo imposible la venta extrajudicial de la prenda.

"La preautorización del deudor conjura el peligro de ilegalidad en la conducta del acreedor, a condición de que dicha autorización encuentre, a su vez, suficiente apoyo legal; y éste puede surgir de una sencilla combinación de dos figuras: la dación en pago y la condición suspensiva (arts. 1939 y 2095 C.Civ.). En

³¹ Díaz Bravo, Arturo. *Contratos Mercantiles*, 7ª edición, Editorial Oxford University Press, México, 2002. p. 273

³² Ibid.

efecto, no otro alcance debe darse a la autorización - contractual o no - conferida ex nunc por el deudor al acreedor para que, vencida la obligación principal y en caso de no cumplirse, reciba en pago los bienes pignorados. Creo, pues, que el pacto comisorio es una dación en pago, sujeta a condición suspensiva. " ³³

El procedimiento de ejecución judicial de la prenda se encuentra regulado en una ley especial, como lo es la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 341. Mismo que señala: " El acreedor podrá pedir al juez que autorice la venta de los bienes o títulos dados en prenda cuando se venza la obligación garantizada.

El juez correrá traslado de inmediato al deudor de dicha petición, notificándole que contará con un plazo de quince días, contados a partir de la petición del acreedor, para oponer las defensas y excepciones que le asistan a efecto de demostrar la improcedencia de la misma, en cuyo caso, el juez resolverá en un plazo no mayor a diez días. Si el deudor no hace valer este derecho, el juez autorizará la venta. En caso de notoria urgencia, y bajo la responsabilidad del acreedor que determine el juez, éste podrá autorizar la venta aún antes de hacer la notificación al deudor.

El corredor o los comerciantes que hayan intervenido en la venta deberán extender un certificado de ella al acreedor.

El producto de la venta será conservado en prenda por el acreedor, en substitución de los bienes o títulos vendidos. "

³³ Idem.

De la misma forma, el acreedor podrá pedir la venta de la prenda si el precio de los bienes o títulos pignorados baja, de manera que no baste a cubrir el importe de la deuda y un 20% más (artículo 340 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

Por último, también podrá pedir el acreedor la venta de los bienes o títulos dados en prenda, si el deudor no cumple con la obligación de proporcionarle en tiempo los fondos necesarios para cubrir las exhibiciones que se deban sobre los títulos. En este caso, el deudor podrá oponerse a la venta haciendo el pago de los fondos requeridos para efectuar la exhibición, o mejorando la garantía por el aumento de los bienes dados en prenda o por la reducción de su adeudo (artículo 342 Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito).

El procedimiento de ejecución judicial, no es un juicio formal propiamente dicho, más bien es un procedimiento especial, por virtud del cual, el acreedor solicita al juez competente la autorización para vender los bienes dados en prenda.

El procedimiento de ejecución judicial tiene como finalidad, que el producto de la venta del bien pignorado, será conservado en prenda por el acreedor, en substitución de los bienes o títulos vencidos, por lo que la propiedad del producto de la venta seguirá siendo del constituyente de la prenda.

"Consideramos que con el precio obtenido de la venta, el acreedor tiene derecho a pagarse su crédito, con preferencia a cualquier otro acreedor como lo señalan los artículos 2873-I y 2981 del Código Civil Federal que establecen, el primero, que el acreedor debe pagarse su deuda con el precio de la cosa, con la preferencia que indica el segundo, o sea que los acreedores pignoratícios no necesitan entrar en concurso para hacer el cobro de sus créditos".³⁴

"En virtud de que ni la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, ni el Código de Comercio indican los requisitos que debe contener el escrito inicial, se debe aplicar en forma supletoria art. 255 del Código de Procedimientos Civiles, el cual indica con precisión los requisitos que han de observarse..."³⁵

"En la solicitud de ejecución de la prenda puede pedirse al juez fundamentalmente:

- a) La autorización judicial para la venta del bien dado en prenda;
- b) El cambio de depositario si el bien no se encuentra en poder del acreedor;
- c) La entrega del bien;
- ch) El pago de los gastos y costas que se originen con la tramitación del juicio.

³⁴ Vásquez, op.cit., p. 509

³⁵ Castillo Lara, Eduardo. *Juicios Mercantiles*, 3ª edición, Biblioteca de Derecho Mercantil, Editorial Oxford University Press, México 2001.p.113.

- d) La designación de corredor que efectúe la venta a precio de mercado³⁶

A pesar de que este procedimiento contemplado en el artículo 341 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, tiene la apariencia de ser práctico, no lo es, debido a la insuficiente regulación por parte del legislador, pues es imposible disponer de todo un procedimiento de ejecución, que contemple tres distintos supuestos en un solo artículo. Trayendo como consecuencia varias deficiencias y contradicciones, tales como:

- Si las partes no designaron juez competente en su acuerdo de voluntades, se dictarán las reglas sobre competencia establecidas en el artículo 1105 del Código de Comercio, el cual estipula que será competente el juez del domicilio del deudor.

- En referencia a los documentos base de la acción, es obvio que con la solicitud de venta debemos acompañar el contrato o documento en el que conste la constitución de la garantía, pero además es necesario, en el caso de acciones dadas en prenda, sobre las cuales deba recaer una anotación correspondiente, que se acompañe el instrumento sobre cuál recaiga dicha anotación, y en caso de no tener disposición sobre el mismo, solicitar al juez ordene su inspección en el juicio.

³⁶ Idem.pp.113,114.

- Respecto a la persona que se debe emplazar, el texto legal lo denomina como: "...al deudor de dicha petición...", de lo cual, tenemos lo siguiente: el constituyente de la prenda, es decir, el deudor prendario es el encargado de defender su propiedad; quien debe ser llamado a juicio, para poder oponer las defensas y excepciones que le asistan a efecto de demostrar la improcedencia de la solicitud. Esto no implica que el deudor crediticio no pueda acudir a juicio para aportar todos los elementos de prueba que puedan influir en el ánimo del juez, a efecto de comprobar el cumplimiento o la inexistencia de la obligación garantizada. Consideramos que si el deudor prendario y el deudor crediticio son personas distintas, se debe citar a ambas para su respectiva defensa.

- El deudor contará con un plazo de 15 días, contados a partir de la petición del acreedor, para oponer las defensas y excepciones que le asistan a efecto de demostrar la improcedencia de la misma, esta equivocada redacción del segundo párrafo del artículo 341, limita el tiempo concedido al constituyente de la prenda, a tal grado que le sería muy complicado conformar una defensa sólida. Pues en realidad nunca se notifica al constituyente de la prenda de manera inmediata la solicitud del acreedor; porque se debe obtener una cédula de notificación, y la actuación del notificador para darle a conocer al dueño de la cosa dada en prenda la existencia de una solicitud de venta del bien o título de su pertenencia.

El plazo de quince días que tiene el deudor para oponer sus excepciones y defensas, debe comenzar a correr desde el momento en que se le notifica la petición del acreedor.

- A pesar de que el deudor tiene la posibilidad de oponer defensas y excepciones; el texto legal no prevé la oportunidad de rendir pruebas y la de alegar.

Una vez que se corre el traslado al deudor de la petición del acreedor, notificándole la existencia de la solicitud de venta, aquél estará ante dos situaciones:

- a) Hacer valer su derecho de oponer excepciones y defensas que desvirtúen la procedencia de la acción del acreedor, en cuyo caso, juez resolverá en un plazo no mayor a diez días; resolviendo, si autoriza o no la venta del bien o título pignorado. Ante esta resolución, ya sea en sentido afirmativo o negativo, procede el amparo indirecto.
- b) El no hacer valer su derecho para oponer sus excepciones y defensas, significa que el juez autorizará la venta del bien o de los títulos dados en prenda.

De este procedimiento, cabe resaltar lo siguiente:

- No establece el método de venta del bien; misma que se efectuará al precio de cotización en bolsa o, en su defecto, al precio de mercado por medio de corredor o de dos comerciantes de la plaza (dándole así, coherencia al párrafo tercero del artículo 341 de la misma).
- Nada se menciona respecto al procedimiento, al que debe sujetarse la venta de aquellos bienes no cotizables en la bolsa. Ante esta deficiencia, nuevamente el Código Civil Federal en su artículo 2881, hace referencia a la venta efectuada en pública almoneda.
- No se precisa el destino final del producto de la venta, que conservará en prenda el acreedor. Aquí podemos deducir, que sólo con la autorización judicial o del deudor, el acreedor podrá hacerse pago con el producto de la venta. Mientras esto no suceda deberá conservarlo en prenda.

El maestro Díaz Bravo en relación a la última reforma del año 2000 del artículo anterior, nos expone: "Finalmente el legislador reconoció, tácita pero indudablemente, la inconstitucionalidad del precepto al asignarle un nuevo texto, que la subsana en gran parte, pues se ordena al juez que notifique al deudor que dispone de 15 días para oponer las excepciones y defensas que le asistan, y en caso de improcedencia de la petición, el propio juzgador resolverá lo procedente dentro de los diez días siguientes, salvo que opere una "notoria urgencia", en cuyo supuesto, y bajo la responsabilidad del acreedor, podrá autorizar la venta aun

antes de hacer la notificación al deudor. Esta última posibilidad me sigue pareciendo inconstitucional, sin que para desvirtuar tal opinión resulten convincentes los supuestos del nuevo texto legal..."³⁷

Sobre este particular, cabe resaltar que los tribunales federales se han pronunciado en sostener que no existe violación constitucional al establecer que no hay daño patrimonial en la esfera económica del deudor, porque se dice que en un principio la garantía se otorgó bajo el consentimiento del propio deudor; porque el producto obtenido de la venta del bien pignorado se conservará en sustitución de la garantía originalmente otorgada, y porque interpretando el precepto que autoriza la venta en tales circunstancias, señala que tratándose de una medida considerada como de carácter provisional, otorgada en función de la urgencia del caso, no impide al deudor que pueda, una vez notificada la demanda, hacer valer la nulidad del acto, su prescripción o pago parcial.

Para concluir, aun y cuando en el juicio "contradictorio" el deudor tendrá una oportunidad procesal para hacer valer los referidos argumentos a su favor, de cualquier manera se verá privado de la propiedad de un bien sin haber sido oído y vencido en el juicio correspondiente.

³⁷ Díaz. op. cit., p. 273

CAPITULO TERCERO

LA PRENDA MERCANTIL SIN TRANSMISION DE POSESION

3.1 DEFINICION

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en su Título II. De las Operaciones de Crédito. Capítulo IV. De los Créditos, Sección Séptima: Se encuentra regulada la prenda sin transmisión de posesión, en los artículos 346 al 380.

Teniendo así: "Artículo 346. La prenda sin transmisión de posesión constituye un derecho real sobre bienes muebles que tiene por objeto garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago, conservando el deudor la posesión de los bienes, salvo en su caso, lo previsto en el artículo 363 de esta Ley.

La prenda sin transmisión de posesión se regirá por lo dispuesto por esta sección y, en lo no previsto o en lo que no se oponga a ésta, por la sección sexta anterior.

En cualquier caso, el proceso de ejecución de la garantía se sujetará a lo establecido por el Libro Quinto Título Tercero Bis del Código de Comercio".

Cabe resaltar que en esta definición el deudor prendario es quien conservará la posesión del bien; siendo esta la regla general, a excepción, de la

encomienda pactada por las partes para la guarda y conservación de los bienes pignorados a un almacén general de depósito.

Dicha definición carece de técnica legislativa, en virtud de que la prenda sin transmisión de posesión es una modalidad de la garantía prendaria, más no se trata de una nueva garantía.

Es aconsejable recomendar, que las prendas sujetadas al artículo 341 de ley en comento, se enfatice en el contrato respectivo y en la solicitud del juez que no se trata de una prenda sin transmisión de posesión, con la finalidad de que el deudor no alegue la aplicación del régimen de juicio contemplado en la Sección Séptima de la misma.

3.2 NATURALEZA JURIDICA

En base a la propia esencia de la definición anterior, obtenemos la naturaleza jurídica de la prenda sin transmisión de posesión, deduciéndose como un contrato accesorio basado en un derecho real sobre bienes muebles, cuya pertenencia y conservación (salvo excepción) estará a cargo de un sujeto denominado deudor prendario, a favor de otro denominado acreedor con el objeto de garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago.

Los grandes ejes en los que se basa esta figura, son:

- Regula la posibilidad de que el deudor mantenga la posesión de la cosa, como regla general, haciendo uso de ella en el curso ordinario de sus actividades, llegando a la posibilidad de enajenarla.
- Existe una garantía ininterrumpida a favor del acreedor, aún cuando el deudor pudiera enajenar la cosa dada en prenda.

3.3 MERCANTILIDAD DEL CONTRATO

De manera clara el artículo 347 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, nos especifica: "Los contratos mediante los cuales se documente la constitución de garantías a través de la prenda sin transmisión de posesión, serán mercantiles para todas las partes que intervengan en ellos. Se exceptúan aquellos actos que se celebren entre dos o más personas físicas que no tengan el carácter de comerciantes en los términos del Código de Comercio, así como aquellos actos que, de conformidad con el mismo, no se reputen como actos de comercio.

En las controversias que se susciten con motivo de la prenda sin transmisión de posesión, se estará a lo dispuesto por los artículos 1049 y 1050 del mencionado Código."

La prenda sin transmisión de posesión deberá documentarse necesariamente en un contrato, lo cual estuvo por demás establecerlo; de qué otra

forma podría documentarse dicha garantía y ejecutarla en el momento procesal oportuno.

Por regla general, los contratos de prenda sin transmisión de posesión serán mercantiles y por excepción tendrán el carácter civil, cuando las partes no sean comerciantes o bien, los actos en ellos consignados no se reputen actos de comercio, de acuerdo a lo dispuesto por el Código de Comercio.

"Se abandona el sistema objetivo (acto de comercio: arts, 1º y 336 de la LGTOC) y se retoma el sistema dual, tanto objetivo como subjetivo (comerciante), para calificar la mercantilidad de esta prenda. Es una novedad que parece respetar la tradición del derecho mexicano, en cuanto a la conceptualización de la mercantilidad."³⁸

3.4 CONSENTIMIENTO

"Que los contratantes emitan una declaración de voluntad para celebrar el acto, esto es, que se pongan de acuerdo (concierto de voluntades), la cual en Derecho se llama consentimiento. ¿Podría existir un contrato en el que faltara la voluntad de celebrarlo? ¿Merecería llamarse contrato aquel donde las partes no

³⁸ Dávalos, Mejía, L. Carlos Felipe. *Títulos y Operaciones de Crédito. Análisis teórico-práctico de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y temas afines*, tercera edición, Colección de Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Oxford University Press, México, 2002.p. 651.

llegaran a ponerse de acuerdo? Es evidente que no; por eso el consentimiento es un elemento necesario del contrato: sin él no existe contrato alguno."³⁹

El consentimiento en la prenda objeto de nuestro estudio, se integrará exclusivamente por la conjunción de las voluntades del deudor prendario y el acreedor.

El consentimiento debe manifestarse en forma expresa a determinar la obligación garantizada, aunque se autoriza el otorgamiento de esta prenda para garantizar obligaciones futuras, siendo así un gravamen imperfecto, debido a que no podrá ejecutarse la garantía ni adjudicarse al acreedor sin que la obligación llegue a ser exigible, en base al artículo 359 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, el cual señala:

"Pueden garantizarse con prenda sin transmisión de posesión obligaciones futuras, pero en este caso no puede ejecutarse la garantía, ni adjudicarse al acreedor, sin que la obligación llegue a ser exigible."

La obligación principal, debe entenderse como la obligación garantizada. Siendo este principio, perfectamente aplicable no sólo a las obligaciones futuras, sino también a las actuales.

³⁹ Bejarano Sánchez, Manuel. *Obligaciones Civiles*, 4ª edición, Editorial Oxford University Press, México, 1997, p.50.

Es factible implantar la garantía aun antes de existir la obligación, ya que es solamente futura. Podríamos decir, que se trata de un gravamen imperfecto porque carece de obligación por garantizar, el cual se perfecciona estableciendo el plazo de la obligación a garantizar.

"Artículo 348. El importe de la obligación garantizada podrá ser una cantidad determinada o determinable al momento de la constitución de la garantía, siempre que, al momento de la ejecución de esta última, dicha cantidad pueda ser determinada.

Salvo pacto en contrario, la obligación garantizada incluirá los intereses ordinarios y moratorios estipulados en el contrato respectivo o en su defecto los previstos en la ley, así como los gastos incurridos en el proceso de ejecución de la garantía."

La prenda debe tener un límite de cobertura, ya sea determinado o determinable, dependiendo que el acreedor desee garantizar un monto específico referido a una parte o la totalidad al constituir la prenda; pero en la fecha que se cobre por ejecución deberá ser total dicha cobertura.

La prenda responde por los accesorios judiciales, salvo convenio en contrario, esta regla puede ser modificada por las partes a su mejor conveniencia.

"Artículo 354. Los bienes pignorados deberán identificarse, salvo el caso en que el deudor dé en prenda sin transmisión de posesión a su acreedor todos los bienes muebles que utilice para la realización de su actividad preponderante, en cuyo caso éstos podrán identificarse en forma genérica."

Este artículo es concordante con el 69 de la Ley de Instituciones de Crédito, según el cual, la prenda se entenderá por constituida al identificarse los bienes. Además, la prenda sin transmisión necesitará para su constitución la forma escrita y su registro.

Para facilitar la identificación de los bienes es recomendable acompañar el contrato de prenda con el inventario de los bienes no consumibles, con el listado de aquellos bienes consumibles con su volumen promedio.

3.5 OBJETO

"Que el contenido de sus voluntades se refiera a una conducta posible, tanto en el orden natural como en el jurídico: el objeto al que tienden las voluntades deberá ser de realización física y jurídicamente posible. Esto es, que las prestaciones, a las que las partes se comprometan, puedan ser realizadas tanto en el sentido material como el jurídico. Hay conductas imposibles de

efectuar, ya porque lo impide la ley natural, o bien porque el orden jurídico lo obstaculiza. El contrato que tiene un contenido imposible no existe como tal.”⁴⁰

Por lo anterior, el artículo 352 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, nos señala: “Podrá garantizarse con prenda sin transmisión de posesión cualquier obligación, con independencia de la actividad preponderante a la que se dedique el deudor.”

Se recalca el principio enunciado en el artículo 347, ya expuesto, en el cual sólo puede haber prenda mercantil cuando se celebre entre dos o más comerciantes, o en relación a un acto de comercio.

Además, el artículo 353 de la misma complementa lo anterior: “Pueden ser dados en prenda sin transmisión de posesión toda clase de derechos y bienes muebles, salvo aquellos que conforme a la ley sean estrictamente personales de su titular.

No podrá constituirse prenda ordinaria u otra garantía sobre los bienes que ya se encuentren pignorados con arreglo a esta Sección Séptima.”

En el siguiente capítulo, hablaremos de los derechos estrictamente personales del titular, y la prohibición de dar estos en prenda sin transmisión de posesión.

⁴⁰ Idem.

El artículo 355 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, expresa:

"Podrán darse en prenda sin transmisión de posesión los bienes muebles siguientes:

- I. Aquellos bienes y derechos que obren en el patrimonio del deudor al momento de otorgar la prenda sin transmisión de posesión, incluyendo los nombres comerciales las marcas y otros derechos;
- II. Los de naturaleza igual o semejante a los señalados en la fracción anterior, que adquiera el deudor en fecha posterior a la constitución de la prenda sin transmisión de posesión;
- III. Los bienes que se deriven de los frutos o productos futuros, pendientes o ya obtenidos, de los mencionados en las fracciones anteriores;
- IV. Los bienes que resulten de procesos de transformación de los bienes antes señalados; y
- V. Los bienes o derechos que el deudor reciba o tenga derecho a recibir, en pago por la enajenación a terceros de los bienes pignoralados a que se refiere este artículo o como indemnización en caso de daños o destrucción de dichos bienes.

Este precepto deja entrever la posibilidad de dar otros bienes como: materias primas, los bienes en proceso y los productos terminados, así como, los adquiridos o por adquirirse o producirse.

También se puede constituir sobre bienes que no existen, pero en un futuro lleguen a existir y pasen a ser propiedad del deudor.

En cuestiones bancarias se constituye sobre los derechos al pago de los seguros que se tengan contratados, así como gravar la cartera del deudor, entre otros.

3.6 FORMA

"Si el acto jurídico es una manifestación exterior de la voluntad, la forma es la manera como se externa dicha voluntad: es el conjunto de elementos sensibles que envuelven a la expresión de voluntad, en tal sentido, todo contrato tiene necesariamente una forma. "Por forma de un negocio jurídico -afirma Ortiz Urquidi- debemos entender la manera en que éste se realiza: verbalmente, por escrito, por mímica (signos inequívocos) o por comportamiento o conducta (tácitamente)." ⁴¹

"La forma en términos generales es la manera de exteriorizarse, el consentimiento en el contrato y comprende todos los signos sensibles que las partes convienen o la ley establece para lograr esa exteriorización." ⁴²

⁴¹ Bejarano, op. cit., p.85

⁴² Zamora y Valencia, Miguel Angel. *Contratos Civiles*, 8ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.p.31.

En referencia a la formalidad de la prenda sin transmisión de posesión, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito en su artículo 365, determina: " El contrato constitutivo de la prenda sin transmisión de posesión, deberá constar por escrito y cuando la operación se refiera a bienes cuyo monto sea igual o superior al equivalente en moneda nacional a doscientos cincuenta mil Unidades de Inversión, las partes deberán ratificar sus firmas ante fedatario.

La garantía se tendrá por constituida a la firma del contrato, surtiendo efectos entre las partes desde la fecha de su celebración."

Con lo anterior, se confirma la naturaleza formal del contrato de prenda sin transmisión de posesión, estableciéndose además, un monto para que sea ratificado ante corredor o notario público.

Esta disposición es irrenunciable, por ende su omisión puede provocar la nulidad relativa del contrato.

"Artículo 366.- La prenda sin transmisión de posesión surtirá efectos contra terceros a partir de la fecha de su inscripción en el registro."

Obviamente, una vez inscrita la garantía surtirá efecto contra terceros, asegurándose la prelación que la misma otorga en oposición a los demás acreedores del deudor.

"Artículo 367.- Los acreedores garantizados con prenda sin transmisión de posesión, percibirán el principal y los intereses de sus créditos del producto de los bienes objeto de esas garantías, con exclusión absoluta de los demás acreedores del deudor.

Lo dispuesto en el párrafo anterior, es sin perjuicio de las preferencias que conforme a la ley correspondan a los créditos laborales a cargo del deudor.

En todo caso, los embargos por adeudos laborales que recaigan sobre bienes en posesión del deudor, deberán hacerse únicamente sobre aquellos que cubran el importe del crédito laboral correspondiente.

Cuando los bienes objeto de la garantía hayan sido adquiridos con el producto del crédito garantizado, la prelación que establece este artículo, por lo que se refiere a los bienes mencionados, prevalecerá sobre la que corresponda a los acreedores de los créditos mencionados en el segundo párrafo de esta disposición."

Este artículo indica con precisión, la preferencia que tienen los acreedores prendarios respecto a los demás, con relación a su garantía, esta incluye tanto el principal como los intereses que genere.

Por regla general, los créditos laborales serán preferentes frente a los acreedores garantizados mediante prenda. En contraste, el último párrafo da preferencia a un acreedor de esta clase de garantía que a los créditos laborales. Siendo esto una contradicción al artículo 123 fracción XXIII de la Constitución, el

cual nos dice que los créditos laborales tendrán preferencia sobre cualquiera otros en los casos de concurso o quiebra.

De manera complementaria, cabe mencionar que los acreedores garantizados mediante prenda, serán preferentes a los créditos fiscales de acuerdo a lo establecido en el Código Fiscal de la Federación, en su artículo 149.

"Artículo 368.- La prenda sin transmisión de posesión tendrá la prelación a la que se refiere el artículo anterior, desde el momento de su registro.

La prelación de los nuevos acreedores a que se refiere el artículo 358 no se verá afectada por el hecho de registrar sus garantías, con posterioridad al registro de aquellas mediante las cuales el deudor haya otorgado en garantía al otro acreedor todos los bienes muebles que utilice en la realización de sus actividades preponderantes."

La prelación del crédito del acreedor respecto a los créditos laborales, se encuentra sujeta a la condición de que la prenda este debidamente inscrita en el Registro Público de Comercio respectivo.

Para una exacta prelación de los nuevos acreedores el maestro Dávalos Mejía, recomienda: "1. verificar que el nuevo crédito, los bienes por adquirir y su posible prenda y registro no alteren o perjudiquen el servicio del primero, el segundo y los subsiguientes créditos, y 2. debe hacerse una identificación correcta

de los bienes, que logre distinguirlos del resto de los muebles que el deudor haya dado en prenda al o a los acreedores anteriores.”⁴³

“Artículo 369.- La garantía sobre un bien mueble constituida, en términos de esta Sección Séptima, tiene prelación sobre la garantía hipotecaria, refaccionaria o fiduciaria, si aquélla se inscribe antes de que el mencionado bien mueble se adhiera, en su caso, al bien inmueble objeto de dichas garantías.”

Prevalecerá la prenda siempre sobre las garantías hipotecaria, fiduciaria o refaccionaria, excepto si el bien mueble prendado es de los que se incorpora a otro perfectamente gravado, y si la incorporación material se consuma antes de inscribirse.

“Artículo 370.- . La prelación entre las garantías que no hayan sido inscritas, será determinada por el orden cronológico de los contratos fehacientes respectivos.”

El crédito del primer acreedor estará debidamente garantizado, y su derecho de preferencia se colocará por encima de los demás acreedores, y por consiguiente, se dará cumplimiento a lo establecido en el segundo párrafo del artículo 353.

⁴³ Dávalos. op. cit., p.665.

"Artículo 371.- La prenda sin transmisión de posesión, registrada, tendrá prelación sobre:

- I. Los créditos quirografarios;
- II. Los créditos con garantía real no registrados, y
- III. Los gravámenes judiciales preexistentes no registrados."

"Artículo 372.- La prelación que se establece en favor de los acreedores, garantizados conforme a esta Sección Séptima, puede ser modificada mediante convenio suscrito por el acreedor afectado.

La nueva prelación establecida por las partes, surtirá efectos a partir de su inscripción."

Resulta extraña, la posibilidad que un acreedor pueda renunciar ilógicamente a su preferencia en el cobro de su crédito, respecto a otros acreedores, dándose raramente tal situación en la práctica.

"Artículo 376.- Los actos en los que se haga constar la constitución, modificación, extinción, cesión y las resoluciones judiciales sobre cancelaciones de la prenda sin transmisión de posesión a que se refiere esta Sección Séptima, deberán ser inscritos en el Registro Público de Comercio del lugar en el que se encuentre ubicado el domicilio del deudor o, en los casos que proceda, en el Registro Especial que corresponda según su naturaleza."

Se trata de un requisito indispensable que debe ser cumplido por el acreedor, por ser éste el más interesado en que su garantía sea legalmente perfecta; emanando así los efectos de publicidad y prelación contra terceros.

Sin embargo, no es una garantía para el acreedor que el bien se encuentra libre de todo gravamen, porque suele suceder en la práctica que el deudor tenga diversos domicilios, desvirtuándose con ello, la esencia del artículo en comento.

“Artículo 377.- Los registradores se abstendrán de suspender o denegar la inscripción de garantías sobre bienes muebles, cuya identificación se realice en forma genérica y correspondan a la actividad preponderante del deudor, en términos de lo dispuesto en el artículo 354.”

Cabe resaltar, por la estrecha relación que guarda el anterior artículo con lo dispuesto por el 354 de esta ley, debió haber sido regulado conjuntamente con este último, y no de manera aislada.

“Artículo 378. Tratándose de obligaciones garantizadas cuyo importe sea determinable al momento de la ejecución de la garantía, precederá su registro aun cuando no se fije la cantidad máxima que garantice el gravamen.”

Me parece una buena intención el contenido de este precepto, al intentar abatir la negativa del registro porque el acreedor no informaba el valor del rescate,

en relación con el crédito garantizado. A su vez parece estar de sobra, si el Reglamento del Registro Público de Comercio en su artículo 39, establece:

“En toda inscripción se expresarán con claridad: la naturaleza del acto o contrato de que se trate y su objeto; valor, si constare, intereses, plazos, condiciones, nombre y apellidos de los intervinientes y designación del funcionario autorizante o, en su caso, de la autoridad ordenadora.”

3.7 DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LAS PARTES

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece en diversos artículos los derechos y obligaciones que tienen cada una de las partes contratantes; ambos son correlativos en la mayoría de los casos. Cuando dicha circunstancia no se presente, de manera específica se mencionará.

Derechos:

“ Artículo 356. El deudor prendario; salvo pacto en contrario, tendrá derecho a:

I. Hacer uso de los bienes pignorados, combinarlos con otros y emplearlos en la fabricación de otros bienes, siempre y cuando su valor no disminuya y los bienes producidos pasen a forma parte de la garantía en cuestión;

II. Percibir y utilizar los frutos y productos de los bienes pignorados; y

III. Enajenar los bienes pignorados, en el curso normal de su actividad preponderante, en cuyo caso cesarán los efectos de la garantía prendaria y los

derechos de persecución con relación a los adquirentes de buena fe, quedando en prenda los bienes o derechos que el deudor reciba o tenga derecho a recibir en pago por la enajenación de los referidos bienes.

El derecho otorgado al deudor para vender o transferir, en el curso ordinario de sus actividades preponderantes, los bienes pignorados quedará extinguido desde el momento en que reciba notificación del inicio de cualquiera de los procedimientos de ejecución en su contra, previstos en el Libro Quinto, Título Tercero Bis del Código de Comercio. En caso de que los bienes pignorados representen más del 80% de los activos del deudor, éste podrá enajenarlos en el curso ordinario de sus actividades, con la previa autorización del Juez o del acreedor, según sea el caso."

"El criterio de determinación de "que los bienes pignorados representen más del 80% de los activos del deudor" no debe hacerse sobre la base de un criterio puramente contable, sino mediante un avalúo especializado, y aplicado a la valoración global del activo que a su vez, reclama otro avalúo especializado, en la inteligencia de que por fuerza uno y otro serán impugnados, puesto que con el 1% de diferencia (sólo 79%) resultará que el deudor no tendría derecho a vender sus bienes, lo que, desde luego, en un escenario de litigio beneficiaría al acreedor en forma inversamente proporcional a los intereses del deudor." ⁴⁴

⁴⁴ Dávalos. op. cit., p. 657

Además de lo señalado, tiene los siguientes derechos:

- Cuando este facultado para ello, realizar pagos parciales para lograr la reducción de la garantía de manera proporcional a los pagos ya erogados, a condición de que esta recaer sobre varios objetos o estos son cómodamente divisibles por su propia naturaleza, sin reducir su valor y siempre que los derechos del acreedor queden plenamente garantizados (artículo 349).

- Derecho a dar en garantía (no obstante que el deudor dé en prenda sin transmisión de posesión a su acreedor todos los bienes muebles que utilice para la realización de su actividad preponderante) a otros acreedores los bienes que adquiera con los recursos del crédito que le otorguen esos nuevos acreedores.

Se consagra a favor del deudor el derecho de preñar ciertos bienes a favor de otro acreedor, cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- Que los adquiera con los recursos del segundo acreditante;
- Que sean claramente identificables.

En el contrato de crédito, debe estipularse que al disponer del crédito para la compra de bienes simultáneamente, se debe constituir una prenda distinta sobre los bienes que se adquieran.

La excepción de lo comentado, sólo procederá tratándose de bienes muebles que puedan identificarse con toda precisión y distinguirse del

resto de los bienes muebles que el deudor haya dado en prenda al primer acreedor (artículo 358).

- Elegir la compañía aseguradora, cuando se haya pactado que los bienes pignorados deban estar asegurados; y cuando en su caso, el seguro cubra la obligación garantizada, el deudor tendrá derecho a que el acreedor en un plazo máximo de tres días hábiles le entregue el remanente (artículo 360).

- A ser liberado por el acreedor, de la prenda una vez cubierto el principal, los intereses y demás accesorios. De igual manera, a ser resarcido de daños y perjuicios cuando el acreedor no lo haga oportunamente (artículo 364).

De manera específica, el acreedor tiene los siguientes derechos:

- Exigir al deudor los créditos a su cargo desde la fecha en que se declara a este sujeto a un proceso concursal, así mismo, que el crédito siga devengando intereses ordinarios hasta donde alcance la garantía.

“Artículo 350. En caso de que el deudor se encuentre sujeto a un proceso concursal, los créditos a su cargo garantizados mediante prenda sin transmisión de posesión, serán exigibles desde la fecha de la declaración y seguirán devengando los intereses ordinarios estipulados, hasta donde alcance la respectiva garantía.”

- Solicitar y obtener del juez concursal la ejecución de la prenda, en el mismo supuesto de concurso o quiebra del deudor.

"Artículo 351. En caso de que el deudor se encuentre sujeto a un proceso concursal, los créditos a su cargo garantizados mediante prenda sin transmisión de posesión, serán exigibles desde la fecha de la declaración y seguirán devengando los intereses ordinarios estipulados, hasta donde alcance la respectiva garantía

Si hubiera oposición, el litigio se resolverá por la vía incidental. La resolución que el juez dicte, haya habido o no litigio, sólo será apelable en el efecto devolutivo."

- Exigir al deudor otra prenda o el pago de la deuda aun antes del plazo convenido, si la cosa dada en prenda se pierde o deteriora en exceso del límite estipulado (tercer párrafo del artículo 361).
- Percibir el principal y los intereses de su crédito con el producto de los bienes pignorados, con exclusión absoluta de los demás acreedores del deudor salvo los créditos laborales que sean preferentes conforme a la ley, pero limitando únicamente a aquellos bienes que cubran el importe de dichos créditos laborales (artículo 367 antes expuesto).

Es importante destacar, que los derechos del acreedor prendario prescriben en tres años a partir de la fecha en que la obligación garantizada pudo exigirse.

"Artículo 375. Las acciones de los acreedores garantizados conforme a esta Sección Séptima, prescriben en tres años, contados desde que la obligación garantizada pudo exigirse".

Obligaciones:

- No vender o transferir los bienes pignorados en el curso ordinario de sus actividades, si fue notificado del inicio de cualquiera de los procedimientos de ejecución previstos en el Código de Comercio (artículo 356 fracción III, párrafo segundo).

- Designar como beneficiario del seguro al acreedor prendario (artículo 360).

- No podrá transferir la posesión sin previa autorización del acreedor, salvo pacto en contrario.

Erogar los gastos necesarios para la debida conservación, reparación, administración y recolección de los bienes pignorados (artículo 361 párrafo primero y segundo, respectivamente).

- Debe permitir al acreedor la inspección de los bienes pignorados a efecto de determinar, según corresponda, su peso, cantidad y estado de conservación. Esta inspección tendrá las características y extensión que al efecto convengan las partes.

De convenirse así en el contrato, si el valor de mercado de los bienes dados en prenda sin transmisión de posesión disminuye de manera que no baste para cubrir el importe del principal y los accesorios de la deuda que garantizan, el deudor podrá dar bienes adicionales para restituir la proporción original. En caso contrario, el crédito podrá darse por vencido anticipadamente, una vez que se haya realizado el procedimiento de actualización de los bienes (artículo 363), teniendo el acreedor que notificar al deudor de ello, ya sea judicialmente o a través de fedatario. Al efecto, las partes deberán convenir el alcance que dicha reducción de valor de mercado habrá de sufrir, para que el crédito pueda darse por vencido anticipadamente (artículo 362).

- Solicitar y obtener autorización por escrito del acreedor garantizado, para enajenar en términos del artículo 356, los bienes objeto de la garantía, a las siguientes personas:
 - a) Las físicas y morales que detenten más del cinco por ciento de los títulos representativos del capital del deudor;
 - b) Los miembros propietarios y suplentes del consejo de administración del deudor;
 - c) Los cónyuges y las personas que tengan parentesco por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado, o civil, con las personas mencionadas en las fracciones anteriores, o con el propio deudor, si éste es persona física, y;

d) Los empleados, funcionarios y acreedores del deudor.

Para los efectos de la autorización que deberá otorgar el acreedor garantizado, éste tendrá diez días naturales para hacerlo; de no contestar, se entenderá tácitamente otorgada en favor del deudor.

Las enajenaciones realizadas sin contar con la autorización del acreedor, en lo conducente, serán nulas, por lo que no cesarán los efectos de la garantía y el acreedor conservará el derecho de persecución sobre los bienes respectivos con relación a los adquirentes; sin perjuicio de que el acreedor exija al deudor el pago de los daños y perjuicios que dicha enajenación ocasione.

Asimismo, podrá preverse en el contrato respectivo que de realizarse enajenaciones en contravención a lo dispuesto por este artículo, el plazo del crédito se tendrá por vencido anticipadamente (artículo 374).

Sanción Penal:

Establecida en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en su artículo 380: "Al que, teniendo la posesión material de los bienes objeto de garantías otorgadas mediante prenda sin transmisión de la posesión, aun siendo el acreedor, transmita en términos distintos a los previstos en la ley, grave o afecte la propiedad o posesión de los mismos, sustraiga sus componentes o los desgaste fuera de su uso normal o por alguna razón disminuya intencionalmente el valor de los mismos, se le sancionará con prisión hasta de un año y multa de

cien veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, cuando el monto de la garantía no exceda de doscientas veces el equivalente de dicho salario.

Si dicho monto excede de esta cantidad, pero no de diez mil, la prisión será de uno a seis años y la multa de cien a ciento ochenta veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal. Si el monto es mayor al equivalente de diez mil días de dicho salario, la prisión será de seis a doce años y la multa de ciento veinte veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal.”

Este precepto, describe el delito de abuso de confianza, en el cual incurre la persona que teniendo la posesión material de los bienes dados en prenda sin transmisión de posesión, transmita contrario a la ley, grave, afecte la propiedad o posesión, sustraiga sus componentes o los desgaste fuera de uso normal o por alguna razón disminuya intencionalmente el valor de los mismos.

En el mismo sentido, el Código Penal Federal denota el delito de abuso de confianza en su artículo 382 y 383 fracción I, en el caso de disponer la prenda fuera de los atributos otorgados para tal efecto; y el delito de fraude en su artículo 387 fracción II, cuando se enajene la prenda a título oneroso, con conocimiento de no tener derecho para disponer de ella.

3.8 CLAUSULAS QUE DEBE CONTENER EL CONTRATO

Los artículos 357 y 363 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, imponen a los contratantes la obligación de convenir en ciertos aspectos desde el momento de la celebración del contrato de prenda sin transmisión de posesión, los cuales a continuación se señalan:

- En su caso, los lugares en los que deberán encontrarse los bienes pignorados.
- Las contraprestaciones mínimas que deberá recibir el deudor de su contraparte, por la venta o transferencia de los bienes pignorados.
- Las características o categorías que permitan identificar a la persona o personas, o a estas últimas de manera específica, a las que el deudor podrá vender o transferir dichos bienes, así como el destino que el deudor deberá dar al dinero, bienes o derechos que reciba en pago.
- La información que el deudor deberá entregar al acreedor sobre la transformación, venta, o transferencia de los mencionados bienes.
- Establecer las bases para designar a un perito, cuya responsabilidad será dictaminar, una vez que haya oído a ambas partes, la actualización de los supuestos previstos en los artículos 361 y 362.

Las partes podrán designar como perito para los efectos de lo dispuesto en este artículo, a un almacén general de depósito, así como encomendar a éste la guarda y conservación de los bienes pignorados, en términos de la fracción I del artículo 357.

La Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dispone que en caso de que se incumplan cualquiera de las estipulaciones anteriores, el crédito garantizado con la prenda sin transmisión de posesión se tendrá por vencido anticipadamente, lo que significa que todas estas estipulaciones son de manera condicional, por virtud de las cuales, la ley intenta proteger a los acreedores.

3.9 PROCEDIMIENTOS DE EJECUCION DE LA PRENDA MERCANTIL SIN TRANSMISION DE POSESION

En el Código de Comercio, Libro Quinto. Título Tercero Bis. Capítulo II. De los Procedimientos de Ejecución de la Prenda sin Transmisión de Posesión, en los Capítulos I y II se localizan respectivamente el procedimiento extrajudicial y el procedimiento judicial de ejecución de la prenda sin transmisión de posesión, en los artículos 1414 bis al 1414 bis 20.

Los procedimientos de ejecución de las garantías mobiliarias, tienen por objeto asegurar a los acreedores ante el incumplimiento de sus deudores pignoratícios, la posibilidad de adjudicarse el bien o bienes gravados y disponer de ellos en forma rápida y económica.

3.9.1 PROCEDIMIENTO EXTRAJUDICIAL

Este procedimiento por ser originado en una vía extrajudicial, no requiere la participación de un juez, a pesar de ello, se encuentra regulado por el Código de

Comercio, en el Capítulo I del Título Tercero Bis en los artículos 1414 bis al 1414 bis 6, mismo que procede para que el acreedor obtenga el pago de los créditos vencidos y la posesión de los bienes que sirvieron para garantizar su crédito.

Se tramitará en esta vía, el pago de los créditos vencidos y la obtención de la posesión de los bienes objeto de las garantías otorgadas en prenda sin transmisión de posesión, siempre y cuando:

- a) No exista controversia en cuanto a la exigibilidad del crédito, la cantidad reclamada y la entrega de la posesión de los bienes pignorados, y;
- b) Que haya acuerdo de las partes.

Es decir, se requiere un allanamiento a la entrega de la posesión, contra la exigibilidad del crédito respectivo.

Para efectos de lo anterior, el valor de los bienes podrá determinarse mediante la elaboración de un avalúo para efectos de la ejecución extrajudicial, con la participación de un perito que las partes designen para tal efecto, desde la fecha de la celebración del contrato o fecha posterior. También podrá determinarse por cualquier otro procedimiento que acuerden las partes por escrito (artículo 1414 bis).

Así mismo, este procedimiento iniciará con el requerimiento formal de la entrega de la posesión de los bienes, que formule el acreedor al deudor prendario, mediante la participación de fedatario público.

Una vez que el acreedor prendario obtiene la posesión de los bienes, éste adquiere el carácter de depositario judicial hasta en tanto no se realice la enajenación de los bienes dados en garantía (artículo 1414 bis 1).

Ante lo estricto de los requisitos antes señalados de este procedimiento, pienso, será muy difícil la aplicación del mismo en la práctica.

Complementando lo antes expuesto, el artículo 1414 bis 2, nos menciona que se dará por concluido este procedimiento y quedará expedita la vía judicial, cuando se oponga el deudor a la entrega material de los bienes o al pago del crédito respectivo o cuando no se produzca el acuerdo por escrito, referido en el artículo 1414 bis.

No obstante la necesidad de cumplir con los requisitos ya mencionados, se abre la posibilidad de sortear los mismos en el caso de que los contratantes hayan estipulado en el contrato de manera expresa que el acreedor prendario podrá obtener la posesión de los bienes. Este acto deberá llevarse a cabo ante fedatario público, el cual levantará el acta correspondiente, con el inventario pormenorizado de los bienes.(artículo 1414 bis 3).

Una vez obtenida la posesión de los bienes, se procederá a la enajenación de los mismos, en base al artículo 1414 bis 17, fracción II (artículo 1414 bis 4).

Si el acreedor no logra obtener la posesión de los bienes pignoralados, se seguirá el procedimiento judicial de ejecución (artículo 1414 bis 5).

"Esta disposición estaría mejor ubicada en el art. 1414 bis 2, en una tercera fracción, si se adicionara el texto "por cualquier causa" lo que es tal vez el espíritu del mismo..."⁴⁵

Además, ni siquiera es necesario que el procedimiento extrajudicial de ejecución sea agotado, para poder iniciar el procedimiento judicial de ejecución (artículo 1414 bis 6).

Por último, pienso que aun con todas sus complejidades, la esencia primordial de este procedimiento en cuestión, versa en el otorgamiento accesible de créditos por parte de los acreedores, y el reconocimiento de los mismos por parte del deudor; creando una perspectiva de menor desgaste para las partes, si el bien es entregado fuera de todo juicio.

⁴⁵ Dávalos. op. cit., p., 689.

3.9.2 PROCEDIMIENTO JUDICIAL

Este procedimiento no sólo tiene por objeto obtener la posesión material o ejecutar la garantía, sino además, obtener el pago del adeudo. En otras palabras, se trata de un juicio en términos propios, distinto del artículo 341, que es sólo un procedimiento de autorización de venta en donde el crédito, el pago y sus acciones o excepciones no se debaten.

El procedimiento de ejecución judicial, se encuentra regulado en el Capítulo II del Título Tercero Bis, en los artículos 1414 bis 7 al 1414 bis 20 del Código Comercio:

1.- Sólo procede esta vía, si el crédito es cierto, líquido y exigible, así como la obtención de la posesión material de los bienes dados en prenda sin transmisión de posesión que garanticen dicho crédito, e indubitablemente, debe constar en documento público o en escrito privado, con los demás requisitos exigidos por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículo 1414 bis 7).

2.- El procedimiento inicia con la presentación del escrito de demanda que debe contener los siguientes requisitos:

- Debe ser claro y preciso en cuanto a las pretensiones. Por lo consiguiente el juez habrá de prevenir a la parte interesada en caso de algún error u omisión en su escrito, en el cual se anexarán todas las

pruebas relacionadas con los hechos que pretende probar y todos los documentos respectivos (artículo 1414 bis 12).

- Debe ir acompañado del contrato respectivo y la determinación del saldo que formule el acreedor, y si éste es una institución de crédito, con la certificación del saldo correspondiente en los términos del artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito.

Una vez reunidos los requisitos fijados anteriormente, el juez en un plazo no mayor de dos días, admitirá la demanda y dictará auto con efectos de mandamiento en forma para que el deudor sea requerido de pago y, de no hacerlo, el propio deudor, el depositario, o quien detente la posesión, haga entrega de la posesión material al actor o a quien éste designe, de los bienes objeto de la garantía indicados en el contrato. En este último caso, el acreedor o quien éste designe tendrá el carácter de depositario judicial y deberá informar al juez el lugar en donde permanecerán los bienes que le han sido entregados, mientras estos no sean vendidos.

3.- En el mismo auto, mediante el cual, se requiera de pago al deudor, si éste no paga o no entrega la posesión material de los bienes al acreedor, el juez lo emplazará a juicio para que en término de cinco días ocurra a contestarla y oponga las excepciones pertinentes (artículo 1414 bis 8).

4.- La diligencia a que se refiere el precepto anterior, se encuentra contemplada en el artículo 1414 bis 9, mismo que a continuación transcribiremos:

“La diligencia a que se refiere el artículo anterior, no se suspenderá por ningún motivo y se llevará adelante hasta su conclusión, dejando al deudor sus derechos a salvo para que los haga valer como le convenga durante el juicio. A fin de poner en posesión material de los bienes al demandante, el juzgador apercibirá al deudor con multa que podrá ser desde tres y hasta cuatrocientas veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal. Para la imposición de la mencionada multa, el juez deberá considerar el monto de la garantía reclamada.

Si el deudor no hiciera entrega de los bienes en la diligencia prevista en este artículo, el secretario actuario lo hará constar y dará cuenta de ello al juez, quien procederá a hacer efectivo el medio de apremio decretado y dictará las medidas conducentes para lograr el cumplimiento de su resolución en términos del presente Capítulo, al efecto podrá hacer uso de los siguientes medios de apremio:

I. El auxilio de la fuerza pública, y

II. Si fuere ineficaz el apremio por causa imputable al deudor, el juez podrá ordenar arresto administrativo en contra de éste, hasta por 36 horas.

En caso de que la garantía recaiga sobre una casa habitación, utilizada como tal por el demandado, éste será designado depositario de la misma hasta la sentencia, siempre que acepte tal encargo. Cuando conforme a la sentencia, proceda que el demandado entregue al demandante la posesión material del inmueble, el juez hará efectivo el medio de apremio decretado y dictará las

medidas conducentes para lograr el cumplimiento de la sentencia, ajustándose a lo dispuesto en este artículo.”

5.- Si hay allanamiento en la contestación de la demanda, producirá el efecto de que el asunto pase a sentencia definitiva.

La contestación del deudor prendario debe reunir y satisfacer los mismos requisitos señalados para la demanda, excepto en las pruebas, porque si éste no contestó en tiempo la demanda, podrá en todo momento ejercer el derecho de ofrecer pruebas hasta antes que se dicte sentencia, y por una sola vez (artículo 1414 bis 11).

El anterior precepto contempla dos vertientes distintas, por un lado, al allanamiento cuando se lleva a cabo respecto del pago con la entrega material de la prenda, y por otro lado, la rebeldía por no contestar la demanda.

De igual manera, se rompe el principio procesal de aportar pruebas en término común para el ofrecimiento de las mismas. El actor queda limitado en su ofrecimiento en cuanto a tiempo, mismo que será menor que al concedido al demandado.

6.- Las excepciones que podrán oponerse en la prenda con sus respectivas reglas, se encuentran estipuladas en el artículo 1414 bis 10, que nos dice:

"El demandado podrá oponer las excepciones que a su derecho convenga, pero su trámite se sujetará a las reglas siguientes:

I. Sólo se tendrán por opuestas las excepciones que se acrediten con prueba documental, salvo aquéllas que por su naturaleza requieran del ofrecimiento y desahogo de pruebas distintas a la documental;

II. Si se opone la excepción de falta de personalidad del actor y se declara procedente, el juez concederá un plazo no mayor de diez días para que dicha parte subsane los defectos del documento presentado, si fueran subsanables; igual derecho tendrá el demandado, si se impugna la personalidad de su representante. Si no se subsana la del actor, el juez de inmediato sobreseerá el juicio, y si no se subsana la del demandado, el juicio se seguirá en rebeldía.

III. Si se oponen excepciones consistentes en que el demandado no haya firmado el documento base de la acción o fundadas en la falsedad del mismo, serán declaradas improcedentes al dictarse la sentencia, cuando quede acreditado que el deudor realizó pagos parciales del crédito a su cargo, o bien, que éste ha mantenido la posesión de los bienes adquiridos con el producto del crédito. Lo anterior, sin perjuicio de que la improcedencia de dichas excepciones resulte de diversa causa;

IV. Si se opone la excepción de litispendencia, sólo se admitirá cuando se exhiban con la contestación, las copias selladas de la demanda y la contestación a ésta o de las cédulas de emplazamiento del juicio pendiente, y

V. Si se opone la excepción de improcedencia o error en la vía, el juez prevendrá al actor para que en un término que no exceda de tres días hábiles, la corrija.

El juez, bajo su más estricta responsabilidad, revisará la contestación de la demanda y desechará de plano todas las excepciones notoriamente improcedentes, o aquéllas respecto de las cuales no se exhiba prueba documental o no se ofrezcan las pruebas directamente pertinentes a acreditarlas.”

7.- El juez tiene la facultad de desechar pruebas, si estas son ofrecidas contra la moral o el derecho, o bien no se ajustan a los preceptos 1414 bis 11 y 1414 bis 12 o se refieran a hechos imposibles, notoriamente inverosímiles o no controvertidos en el juicio (artículo 1414 bis13).

“Pensamos que ante el desechamiento de pruebas por estas razones cabe la apelación, aunque en el efecto devolutivo, y posiblemente el amparo indirecto, que tampoco será suspensivo.”⁴⁶

8.- Así mismo, el artículo 1414 bis 14 estipula que el juez resolverá sobre la admisión o desechamiento de pruebas en el auto que tenga por contestada o no la demanda. En dicho auto también se desprenderá lo siguiente:

- En caso de ser contestada la demanda, se tendrán por opuestas sus excepciones.

⁴⁶ Dávalos. op. cit.,p. 700

- Se dará vista de esas excepciones al actor por término de tres días.
- Se admitirán o desecharán las pruebas.
- Se señalará la fecha de audiencia de pruebas, alegatos y sentencia; misma que deberá celebrarse dentro del término de diez días siguientes a aquél en que haya concluido el plazo fijado para que el actor desahogue la vista referida en este artículo.

Por lo expuesto, no cabe duda que el procedimiento de ejecución judicial de prenda sin transmisión de posesión, es un juicio sumario en el derecho mercantil.

9.- La preparación de las pruebas quedará a cargo de las partes, por lo que deberán presentar a sus testigos, peritos, documentos públicos y privados, pliego de posiciones y demás pruebas que le hayan sido aceptadas.

Para el caso de que las partes rindan una prueba testimonial, pericial, o de inspección judicial deberán ofrecerse en el escrito de demanda o contestación, en el caso de las dos primeras, se hará en su caso la identificación de los testigos o peritos, así como la exhibición de una copia de los interrogatorios respectivos.

El juez ordenará que se entregue una copia a cada una de las partes, para que al verificarse la audiencia puedan formular repreguntas por escrito o verbalmente (artículo 1414 bis 15).

10.- El juez debe presidir la audiencia, ordenar el desahogo de pruebas admitidas y preparadas, otorgando a las partes el derecho de alegar por escrito o

verbalmente, esto segundo no será necesario asentarlos en autos. Acto continuo se dictará sentencia, si fue procedente la acción intentada por el actor, se condenará al pago de las prestaciones reclamadas o a la cantidad que corresponda en el caso de haber existido pagos parciales; de no ser procedente la acción, se liberará al demandado de las prestaciones reclamadas y el actor deberá pagar los gastos y costas causados por el juicio.

La sentencia dictada por el juez, será apelable únicamente en efecto devolutivo (artículo 1414 bis 16).

"El que la sentencia definitiva sea apelable sólo en el efecto devolutivo -La más formidable novedad de la reforma- no genera otro comentario que el que, en nuestra opinión, procederá la tramitación del amparo directo con suspensión contra la sentencia de la Sala sobre el recurso, pero que siempre esta sentencia se dicte cuando todavía no se haya rematado el bien, puesto que, de ser así, el acto reclamado sería irreparable, y de proceder el amparo éste tendría, exclusivamente, efectos restitutorios..."⁴⁷

11.- El artículo 1414 bis 17, hace referencia a que una vez que el acreedor haya sido puesto en posesión de los bienes muebles que garantizan la obligación principal, se procederá al avalúo de los mismos y una vez obtenido éste se contemplará lo siguiente:

⁴⁷ Dávalos. op. cit., p. 703

Obtenido el valor de avalúo de los bienes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1414 bis, se estará a lo siguiente:

I. Cuando el valor de los bienes sea igual al monto del adeudo condenado, quedará liquidado totalmente el crédito respectivo, sin corresponder en consecuencia acción o derecho alguno a la parte actora para ejercitar o hacer valer con posterioridad en contra del demandado, por lo que respecta al contrato base de la acción. En este caso, el acreedor o el fiduciario, según corresponda, podrá disponer libremente de los bienes objeto de la garantía;

II. Cuando el valor de los bienes sea menor al monto del adeudo condenado, el acreedor o fiduciario, según corresponda, podrá disponer libremente de los bienes objeto de la garantía y conservará las acciones que en derecho le corresponda, por la diferencia que no le haya sido cubierta, conforme lo establecen las leyes correspondientes.

Se exceptúa de lo dispuesto en el párrafo anterior, a los créditos a la vivienda por un monto inferior a 100,000 Unidades de Inversión (UDIs), siempre que se haya pagado cuando menos el 50% del saldo insoluto del crédito. En este caso el valor del bien dado en garantía, actualizado a UDIs, responderá por el resto del crédito otorgado, sin corresponder en consecuencia acción o derecho alguno sobre otros bienes, títulos o derechos que no hayan sido dados en garantía a la parte actora para ejercitar o hacer valer con posterioridad en contra del deudor, por lo que respecta al contrato base de la acción.

En ningún caso y bajo ninguna forma se podrá renunciar a este derecho;

III. Cuando el valor de los bienes sea mayor al monto del adeudo condenado, la parte acreedora o la fiduciaria, según se trate y una vez deducido el crédito, los intereses y los gastos generados, entregará al deudor el remanente que corresponda por la venta de los bienes.

La venta a elección del acreedor o fiduciario se podrá realizar ante el juez que conozca del juicio o fedatario público, mediante el procedimiento siguiente:

a) Se notificará personalmente al deudor, conforme a lo señalado en el Libro Quinto, Capítulo IV, del Título Primero de este Código, el día y la hora en que se efectuará la venta de los bienes a que se refiere el inciso siguiente. Dicha notificación deberá realizarse con cinco días de anticipación a la fecha de la venta;

b) Se publicará en un periódico de la localidad en que se encuentren los bienes por lo menos con cinco días hábiles de antelación, un aviso de venta de los mismos, en el que se señale el lugar, día y hora en que se pretenda realizar la venta, señalando la descripción de los bienes, así como el precio de la venta, determinado conforme al artículo 1414 Bis.

En dicha publicación podrán señalarse las fechas en que se realizarán, en su caso, las ofertas sucesivas de venta de los bienes. Cada semana en la que no haya sido posible realizar la venta de los bienes, el valor mínimo de venta de los mismos, se reducirá en un 10%, pudiendo el acreedor, a su elección, obtener la propiedad plena de los mismos cuando el precio de dichos bienes esté en alguno de los supuestos a que se refieren las fracciones I o II de este artículo.

El deudor que desee que se realicen más publicaciones relativas a la venta de los bienes podrá hacerlo directamente a su costa, y

c) Realizada la venta de los bienes, si el precio de venta de los mismos fuera superior al monto del adeudo, el acreedor procederá a entregar el remanente que corresponda al deudor en un plazo no mayor de cinco días, una vez que se haya deducido el monto del crédito otorgado, incluyendo intereses y demás gastos incurridos para la venta, en efectivo, cheque de caja o mediante billete de depósito a favor del deudor a través del fedatario."

12.- En caso de incumplimiento de la parte actora a lo señalado en la fracción III, inciso c), del artículo anterior, el juez lo apercibirá con las medidas de apremio establecidas en el artículo 1414 Bis 9, y le ordenará pagar una pena equivalente a cien y hasta tres mil veces, el salario mínimo diario general vigente en el Distrito Federal en las fechas de incumplimiento, por día transcurrido, mientras subsista el incumplimiento a lo señalado (artículo 1414 bis 18).

13.- El acreedor, en tanto no realice la entrega al deudor del remanente de recursos que proceda en términos del artículo 1414 Bis 17, fracción III, por la venta de los bienes objeto de la garantía, cubrirá a éste, por todo el tiempo que dure el incumplimiento, una tasa de interés equivalente a dos veces el Costo de Captación a Plazo de pasivos denominados en moneda nacional (CCP), que mensualmente da a conocer el Banco de México, mediante publicaciones en el Diario Oficial de la Federación (artículo 1414 bis 19).

14.- En todo procedimiento de ejecución judicial de la prenda sin transmisión de posesión, no se admitirán incidentes y las resoluciones que se dicten podrán ser apeladas sólo en efecto devolutivo, por lo que en ningún caso podrá suspenderse el procedimiento, sin importar lo establecido en el último párrafo del artículo 1414 bis 10, el cual se ha estudiado anteriormente y no esta de más recordarlo:

"El juez, bajo su más estricta responsabilidad, revisará la contestación de la demanda y desechará de plano todas las excepciones notoriamente improcedentes, o aquéllas respecto de las cuales no se exhiba prueba documental o no se ofrezcan las pruebas directamente pertinentes a acreditarlas."

No encontramos en el párrafo transcrito, algún elemento que permita suponer alguna excepción para la posible suspensión del procedimiento en cuestión.

La suplencia de este procedimiento estará a cargo del juicio ejecutivo mercantil incluido en el Título III del Libro V, del Código de Comercio.

Para finalizar, el procedimiento de ejecución de la garantía mobiliaria tendrá preferencia al supletorio, debido a su rapidez y a su procedencia sujeta a la existencia de una prueba preconstituida, contenida en el mismo documento base de la acción.

CAPITULO CUARTO

ANALISIS JURIDICO DE LA PRENDA MERCANTIL SIN TRANSMISIÓN DE POSESION

4.1 LA REFORMA A LA LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO DEL 23 DE MAYO DE 2000

Derivado de la crisis de 1995, el tema de las garantías sobre bienes muebles sin transmisión de posesión comenzó a cobrar gran importancia para el gobierno de México; la entonces Unidad de Desregulación Económica de la Secretaría de Comercio, preparó un estudio que comenzó a circular a finales de 1998, conjuntamente con un anteproyecto de Ley de Garantías Mobiliarias Mercantiles, entre las Secretarías de Hacienda, de Comercio y de Relaciones Exteriores, el Banco de México, la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, el Consejo Coordinador Empresarial, organismo cúpula del sector privado, y la Asociación de Banqueros de México. El referido estudio tuvo en consideración documentos similares elaborados por las Naciones Unidas, el Instituto para la Unificación del Derecho Internacional Privado, el Banco Europeo de Fomento, entre otros organismos internacionales.

Además, el anteproyecto de Ley de Garantías Mobiliarias Mercantiles, sirvió como soporte para uno de los principales acuerdos en las reuniones preparatorias de la Sexta Conferencia Interamericana de Derecho Internacional Privado,

conocida como CIDIP-VI, de la Organización de Estados Americanos, que comenzaron en diciembre de 1998. Dichas reuniones tuvieron como propósito estudiar un *Proyecto de Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias*. Por parte de México, participó activamente la Secretaría de Relaciones Exteriores.

Primera iniciativa:

Durante los primeros meses de 1999, la Secretaría de Hacienda elaboró con algunos especialistas un anteproyecto de "*Ley Federal de Garantías de Crédito*" que el titular del Ejecutivo Federal envió como iniciativa al Congreso de la Unión el 7 de abril de ese año. La iniciativa propuso la creación de dos "nuevas figuras" en el derecho mexicano, el fideicomiso de garantía y la prenda sin desplazamiento o transmisión de posesión. El objeto era promover el acceso al crédito de las pequeñas y medianas empresas, y propiciar el desarrollo equilibrado entre deudores y acreedores; en materia prendaria, la iniciativa autorizaba al deudor a mantener la posesión y a usar, transformar y vender los bienes muebles, así como a garantizar con éstos cualquier obligación, aunque con algunas limitaciones.

A pesar de que lo anterior se consideró un gran avance, el anteproyecto omitía abordar algunos aspectos esenciales, o bien los trataba de una forma distinta a lo que se preveía en el estudio de la Secretaría de Comercio y sus similares internacionales. Entre las principales críticas que recibió el anteproyecto respecto de la prenda sin desplazamiento o transmisión de posesión estaban:

- La transferencia de la propiedad de los bienes al acreedor.
- No era efectiva frente a los créditos laborales y fiscales, los casos de concurso y quiebra.
- Todos los actos de la garantía debían ratificarse ante fedatario público.
- Si la venta no alcanzaba para cubrir el importe de la obligación, el deudor quedaba liberado de cubrir cualquier diferencia.
- Los deudores debían acreditar la propiedad de los bienes; los derechos posesorios y algunos bienes intangibles cuya propiedad era difícil de acreditar, no podían ser objeto de la garantía.
- Se omitía abordar las cuestiones relacionadas con su registro para la respectiva prelación.
- No se resolvía la situación sobre la multiplicidad de figuras legales, que preveían la posibilidad de constituir garantías sobre bienes muebles.

La iniciativa presidencial no tuvo la trascendencia esperada, debido a la opinión pública negativa que prevalecía sobre las instituciones bancarias, así como, la posición de los partidos políticos dominantes donde ninguno tenía mayoría. Además, durante los meses que precedieron, diversas instancias de los sectores público y privado, explicaron a los miembros del Congreso de la Unión, particularmente de la Cámara de Diputados, los problemas técnicos de la iniciativa y la necesidad de proponer múltiples modificaciones.

Segunda iniciativa:

Después de algunos meses de analizar la iniciativa presidencial, los diputados integrantes de los grupos parlamentarios de los partidos políticos dominantes, presentaron el 8 de diciembre de 1999 un nuevo proyecto de Decreto que proponía la modificación de diversas leyes relacionadas con el crédito y las garantías, una especie de **"Miscelánea de Garantías de Crédito"**, que propuso modificar diversas disposiciones de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, del Código de Comercio, del Código Penal Federal, y de la Ley de Instituciones de Crédito.

Aprobación:

Los diputados encargados de dictaminar tanto la iniciativa presidencial como el proyecto de decreto del propio legislativo, consideraron conveniente introducir las dos "nuevas figuras" de garantías de crédito abordadas en la iniciativa presidencial. Sin embargo, los diputados determinaron que era más adecuada la propuesta de los grupos parlamentarios, al proponer la modificación y adición de los diversos ordenamientos legales vigentes sin necesidad de expedir una nueva ley en la materia. No obstante, se omitió abordar y corregir algunos aspectos elaborados por el National Law Center for Interamerican Free Trade (Centro Jurídico Nacional para el Libre Comercio Interamericano), con sede en Tucson, Arizona, en su *Proyecto de Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias*.

La **Miscelánea de Garantías de Crédito**, fue aprobada por el Congreso de la Unión el 28 de abril de 2000 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de mayo de ese año. En las disposiciones de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y el Código de Comercio, se contemplan los principios esenciales que debe tener el sistema de garantías sobre bienes muebles sin transmisión de posesión.

Principios esenciales:

1. *Que un crédito pueda ser garantizado con bienes muebles sin transmisión de posesión para el deudor, entendiéndose por dichos bienes todo tipo de derechos, presentes y futuros (principio reformado en el año 2003).*
 - Garantías sobre bienes muebles y derechos, incluidos los intangibles.
 - Las obligaciones futuras pueden ser objeto de la garantía, pero son exigibles con lo principal.
 - Los contratos deben constar por escrito, y si se rebasa un límite de doscientos cincuenta mil Unidades de Inversión, se deben ratificar las firmas ante fedatario público.
2. *La extensión automática de la garantía sobre otros bienes adquiridos con posterioridad, así como nuevas generaciones de bienes del deudor,*

como parte de su actividad económica, que sustituyan a los bienes originalmente prendados.

- Son susceptibles de la prenda sin transmisión los bienes y derechos: el patrimonio del deudor, y los que adquiera posteriormente (frutos y productos), los transformados y de reemplazo, incluido el dinero por venta o indemnización.
- El deudor puede transformarlos, combinarlos y fabricar nuevos, siempre que no disminuya su valor y sean parte de la garantía.
- Se le permite enajenar los bienes en el curso normal de sus actividades, siempre y cuando el comprador sea de buena fe.
- Se pueden pactar pagos para disminuir la garantía y usar los bienes para nuevos créditos.
- Se deben pactar ciertas condiciones para mantener informado al acreedor (bienes: ubicación, precios, ventas y transferencias, destino del dinero y otros).

3. La necesidad de proteger al deudor y segregar por ministerio de ley los bienes futuros que sean adquiridos por el deudor en virtud de un crédito otorgado por un segundo acreedor, quien podrá beneficiarse de la constitución de una prenda sin transmisión de posesión distinta de la primera.

- Se puede cuando se hubiese constituido la garantía sobre todos sus bienes existentes y futuros.

- Es necesario que los bienes se identifiquen detalladamente en la garantía del segundo acreedor, para evitar confusiones con el primero.

4. *La protección al consumidor en relación a la no existencia de un derecho de persecución al acreedor sobre los bienes que se adquieran del deudor en el curso normal de los negocios.*

- Se puede vender a adquirentes de buena fe en el curso normal de las operaciones.
- Cesan derechos de persecución del acreedor y quedan en prenda los bienes y derechos en pago.
- Comprador de mala fe: en condiciones fuera de mercado o relacionado con el deudor (parientes).
- Se puede solicitar la autorización del acreedor; de lo contrario las ventas son nulas.

5. *La necesidad de un sistema de publicidad o registro amplio, ordenado por el nombre del deudor.*

- Surte efectos entre las partes desde la firma del contrato, y contra terceros cuando se inscriba en el Registro.
- Actos como la modificación, extinción, cesión y las resoluciones judiciales sobre cancelaciones deben ser inscritos.

- No discrecionalidad: los registradores registrarán aun en identificación genérica.
- En materia registral se aprobaron por el Congreso y se publicaron en el año 2000, modificaciones al Código de Comercio que implementan un sistema automatizado y estandarizado, con folios y firmas electrónicas, formas precodificadas y sistemas informáticos; operará de manera descentralizada con programas informáticos y base de datos central, interconectada con las entidades federativas; la inscripción se puede hacer de manera física o electrónica a través de fedatarios públicos.

Por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 13 de junio de 2003, se prórroga la captura del acervo histórico del Registro Público de Comercio, hasta el 31 de diciembre de 2004.

6. La ejecución efectiva de los bienes objeto de la garantía, de reemplazo o transformados en caso de incumplimiento del deudor.

En México, los procedimientos judiciales se caracterizan por su lentitud y la multiplicidad de acciones incidentales que sólo retrasan la resolución de conflictos. Es por ello, que los artículos 1414 bis al 1414 bis 20 del Código de Comercio, precisan un sistema de ejecución que en esencia resulta más ágil y efectivo para la prenda sin transmisión de posesión. Teniendo así:

- **Procedimiento extrajudicial de ejecución de garantías.**

Este procedimiento es opcional y no es necesario agotarlo para iniciar la instancia judicial según lo dispuesto por los artículos 1414 bis al 1414 bis 6 del Código de Comercio. Esta vía es la idónea cuando no existe controversia alguna entre las partes sobre la exigibilidad del crédito, su monto y la entrega de los bienes objeto de la garantía. Para iniciarlo se realiza un avalúo de los bienes a través de un perito que puede ser designado por las partes en el contrato o en un momento posterior.

Debido a que el objetivo es que el deudor ponga a disposición del acreedor los bienes objeto de la garantía, éste debe realizar un requerimiento formal por medio de un corredor o notario público, que a su vez da fe de su entrega material y expide un acta pormenorizada que detalla el inventario. El acreedor queda como depositario judicial hasta que se realice la venta de los mismos.

En caso de que el deudor se opusiera a entregar los bienes, al pago del crédito o no se pudieran poner de acuerdo en quién va a realizar el avalúo o cuando éste no fuere posible, se da por terminada esta vía y se procede por la judicial.

- **Procedimiento judicial de ejecución de garantías.**

Este procedimiento inicia con la presentación del escrito de demanda por parte del acreedor con el contrato respectivo y el informe o estado de cuenta sobre el adeudo a cubrir; si el acreedor es un banco, el

estado de cuenta debe ser certificado (artículo 68 de la Ley de Instituciones de Crédito).

Las etapas del procedimiento son: para la admisión de la demanda será con plazo de dos días; emitiéndose un auto para que el deudor sea requerido de pago o en su caso, la entrega material de los bienes objeto de la garantía al acreedor, el cual se convierte en depositario judicial con la obligación de informar la ubicación exacta de los bienes en tanto se realiza su venta.

Pero si el deudor no realiza el pago ni entrega los bienes, en el mismo auto se le emplazará a juicio, con 5 días para la contestación de la demanda y oponga excepciones.

En el mismo auto en que se tenga por contestada o no la demanda, se admiten o desechan las pruebas y se otorga al acreedor 3 días para manifestar lo que le convenga con las excepciones opuestas. Transcurrido este plazo, se señala fecha y hora para la audiencia de desahogo de pruebas, donde también se harán los alegatos y se dictará sentencia, dentro de los diez días siguientes.

Una vez dictada la sentencia, se practica el avalúo y la venta de los bienes por el juez o fedatario público.

Para la venta existen varias reglas:

- a) Se notifica al deudor que se realizará la venta, y se publica en un periódico un aviso con la descripción de los bienes, su valor, el lugar, el día y la hora;

- b) Si no se venden en la primera almoneda, cada semana se reduce su valor en un 10%. Cuando se llegue a un valor equivalente o menor al monto del adeudo, el acreedor puede optar por adjudicarse los bienes;
- c) Si el monto de los bienes es menor o igual a la cantidad que se adeuda, el deudor queda liberado totalmente del crédito respectivo; esta es una protección irrenunciable para el deudor (disposición reformada en el año 2003), y;
- d) En caso de que el monto de la venta sea mayor al adeudo, el acreedor cuenta con cinco días para regresar el remanente al deudor, después de haber descontado los intereses y los gastos aplicables; esto también protege al deudor, ya que si realizó pagos o los bienes son divisibles podrá recuperar parte de lo pagado.

El juez puede multar al deudor en caso de que no haga entrega de los bienes y ordenar medidas de apremio como: el auxilio de la fuerza pública o el arresto administrativo por treinta y seis horas. Por otro lado, el deudor también está protegido, ya que el juez puede multar al acreedor si hecha la venta de los bienes, éste no le entrega el remanente, o bien se demora en hacerlo (disposición ya comentada); adicionalmente, se le obliga a pagar intereses sobre el tiempo que dure el incumplimiento.

4.1.1 CONSECUENCIAS JURIDICAS DE LA REFORMA

Las garantías sobre bienes muebles sin transmisión de posesión, brindó mayor certidumbre y seguridad jurídica a las personas, e hizo posible que los deudores pudieran otorgar como garantía no sólo los bienes muebles y derechos que obraran en su patrimonio, sino también los que resultaran de los procesos de producción y venta de los mismos, además de establecer un esquema registral y procedimientos de ejecución ágiles y efectivos en los casos de incumplimiento (artículos 1414 bis 18 y 1414 bis 19 del Código de Comercio).

Las principales críticas de la reforma son:

- a) Si el producto de la venta no alcanza para cubrir el importe de las obligaciones garantizadas, el deudor queda liberado de cubrir las diferencias que resulten, siendo ese derecho irrenunciable, es decir, no acepta pacto en contrario;
- b) No se resolvió la situación sobre la multiplicidad de figuras legales que prevén la posibilidad de constituir garantías sobre bienes muebles, pero si las cuestiones registrales para prever problemas de prelación entre diferentes acreedores, o el de los adquirentes de buena fe, y
- c) Los bienes muebles pueden identificarse de manera genérica, pero sólo en los casos donde el deudor otorga una garantía universal

sobre todos sus bienes y derechos afectos a una actividad específica.

4.2 LA REFORMA A LA LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO DEL 13 DE JUNIO DE 2003

La prenda sin transmisión de posesión fue modificada, en virtud de una iniciativa de reformas y adiciones que envió el titular del Ejecutivo Federal al Congreso de la Unión en junio de 2002, sobre diversas disposiciones de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, del Código de Comercio, de la Ley de Instituciones de Crédito, de la Ley del Mercado de Valores, de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros, de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas y de la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito. La iniciativa fue remitida fuera del periodo de sesiones del Poder Legislativo, por lo que fue discutida en septiembre de ese año y publicada el 13 de junio de 2003.

Dentro de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito se modificaron los artículos 346, 348, 350, 353, 361, 373 al 375 que versan sobre la prenda sin transmisión de posesión, además de derogar el 379.

La *Nueva Miscelánea de Garantías de Crédito* propone corregir algunos aspectos de su similar de 2000, los legisladores no parecen haber revisado con el

detenimiento necesario el contenido de la Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias, documento aprobado en febrero de 2002 por la Organización de Estados Americanos, y actualmente proyectado para implementación en los países de América Latina.

4.2.1 POSESION MATERIAL DE LOS BIENES POR PARTE DEL DEUDOR Y EXCEPCION A LA MISMA

El artículo 346 definía a la prenda sin transmisión de posesión, de la siguiente manera: "La prenda sin transmisión de posesión, constituye un derecho real sobre bienes muebles que tienen por objeto garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago, conservando el deudor la posesión material de tales bienes. Excepcionalmente, podrá pactarse que el acreedor o un tercero tenga la posesión material de los bienes pignorados.."

De esta definición se desprende que en la denominada prenda sin transmisión, cabía también alguna modalidad de prenda tradicional, al transmitirse la propiedad del bien al acreedor, existiendo así una confusión entre ambos tipos de prenda; ya que este precepto invitaba a las partes a "elegir" bajo que régimen de ejecución podían someterse; es decir, el de la prenda tradicional en su artículo 341 de la anterior, o bien, el de la prenda sin transmisión en sus artículos 1414 bis al 1414 bis 20, Título Tercero Bis del Código de Comercio.

Del precepto anterior, surgía una notable ambigüedad en la esencia del término de prenda sin transmisión, por la excepción de poder pactar que el acreedor o un tercero tuviese la posesión material de los bienes, desvirtuando así, el verdadero sentido de esta figura; el cual es que el deudor es el único quien conservará la posesión material de los bienes pignorados.

Por ello, las reformas de 2003 crean un nuevo párrafo al 346, siendo la única excepción al principio de esta figura (en base al artículo 363 de la ley en comento), cuando las partes designen como perito a un almacén general de depósito y le encomienden la guarda y conservación de los bienes pignorados.

4.2.2 PROTECCION DE DERECHOS ESTRICAMENTE PERSONALES

El artículo 353 estipulaba que podían ser dados en prenda sin transmisión, toda clase de derechos y bienes muebles. Ahora con la reforma del mismo, igualmente se podrán dar en prenda sin transmisión toda clase de derechos y bienes muebles, salvo aquellos que conforme a la ley sean estrictamente personales de su titular.

Se reducen el número de derechos y bienes muebles susceptibles de dar en este tipo de prenda, quedando a salvo todos aquellos derechos y bienes muebles inalienables, tales como: los que constituyen el patrimonio de familia

(artículo 727 del Código Civil Federal) y el derecho moral del autor (artículo 19 Ley Federal del Derecho de Autor), entre otros.

4.2.3 AUTORIZACIÓN DEL ACREEDOR DE TRANSFERIR LA POSESION DEL BIEN

La reforma del artículo 361, prevé la posibilidad de que el deudor transfiera la posesión de los bienes pignorados. Su propósito es generar mejores condiciones para que el deudor logre su propio beneficio; productividad y desarrollo económico.

Dicha transferencia debe contar con la autorización del acreedor, debido a lo que pueda suceder con el efecto de la transferencia en términos de ganancias o pérdidas para el deudor, porque esto incide en el valor de la garantía.

La autorización del acreedor, para que el deudor pueda transferir el bien mueble, obedece para el caso, que si un tercero adquiere el bien dado en garantía es condición suficiente para suponer la existencia de la mala fe por parte del deudor, al no solicitar la debida autorización.

Si el acreedor no autoriza la transmisión de posesión de los bienes pignorados, la operación realizada sin este consentimiento será nula, en base al

artículo 374 de la ley en estudio. Generando además, el pago de daños y perjuicios que dicha enajenación le cause.

A tal efecto, se podrá estipular en el contrato respectivo que de realizarse enajenaciones sin el consentimiento del acreedor, el plazo del crédito se tendrá por vencido anticipadamente.

4.2.4 PROCEDIMIENTO JUDICIAL DE EJECUCION DE GARANTIAS

Se reformó el Código de Comercio en sus artículos 1414 bis 7, 1414 bis 8, 1414 bis 17 al 1414 bis 19, del Título Tercero Bis. Capítulo II. Del Procedimiento Judicial de Garantías otorgadas mediante Prenda sin Transmisión de posesión.

Destacando la salvaguarda de los derechos del acreedor por la diferencia que no le haya sido cubierta, cuando el valor de los bienes sea menor al monto del adeudo condenado, dejando al arbitrio de las partes determinar las acciones que a derecho correspondan al pago de dicha diferencia. Contemplada en la fracción II del artículo 1414 bis 17, relacionada con la derogación del artículo 379 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

4.2.5 ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DE DICHA REFORMA

Aspectos positivos:

- Se califica el concepto de garantía, a fin de percibir que en realidad el objeto del contrato es una obligación garantizada.
"Artículo 348. El importe de la obligación garantizada podrá ser una cantidad determinada o determinable al momento de la constitución de la garantía, siempre que, al momento de la ejecución de esta última, dicha cantidad pueda ser determinada.
Salvo pacto en contrario. La obligación garantizada incluirá..."
- La Nueva Miscelánea de Garantías de Crédito, derogó el artículo 379, el cual señalaba: "Las partes deberán estipular en los contratos a través de los cuales se otorguen garantías mediante prenda sin transmisión, que en caso de que el producto de la venta del bien o de los bienes objeto de la garantía no alcance para cubrir el importe total de las obligaciones garantizadas a cargo del deudor, éste quedará liberado a cubrir las diferencias que resulten, considerándose extinguidos los derechos del acreedor de exigir las diferencias.
Lo dispuesto en este artículo es irrenunciable."
- Con esta derogación, las partes serán las que determinen si en el caso de que el producto del bien objeto de la garantía no alcance a cubrir el importe de la obligación garantizada a cargo

del deudor, éste podrá quedar o no liberado de su obligación a pesar de que no alcance a realizar dicha cobertura.

- Se califica como adquirente de mala fe, a toda persona sabedora de la existencia de la garantía, adquiera los bienes muebles objeto de la misma sin consentimiento del acreedor, y además enajene los mismos fuera del curso normal de la actividad preponderante del deudor (artículo 373).

Aspectos negativos:

- No se modificó el artículo 354, y por consiguiente, sólo en los casos en donde el deudor haya dado la totalidad de sus bienes y derechos en garantía; éste podrá hacer una descripción genérica de los mismos.
- Esta disposición debería ser modificada, para permitir en cualquier caso la identificación de los bienes de forma genérica, aun y cuando no se trate de una garantía universal sobre la totalidad de los bienes del deudor, o quizá, dejar a la voluntad de las partes esta facultad.
- No se modificó el artículo 357, el cual somete a las partes a una serie de estipulaciones que deberá contener el contrato de prenda sin transmisión de posesión al momento de su celebración. El incumplimiento a las mismas, automáticamente provocará el vencimiento anticipado del crédito garantizado.

Dichas estipulaciones las hemos tratado en el capítulo anterior, pero por su importancia no está de más volverlas a exponer textualmente:

- I. En su caso, los lugares en los que deberán encontrarse los bienes pignoralados;
- II. Las contraprestaciones mínimas que deberá recibir el deudor de su contraparte, por la venta o transferencia de los bienes pignoralados;
- III. Las características o categorías que permitan identificar a la persona o personas, o a estas últimas de manera específica, a las que el deudor podrá vender o transferir dichos bienes, así como el destino que el deudor deberá dar al dinero, bienes o derechos que reciba en pago; y
- IV. La información que el deudor deberá entregar al acreedor sobre la transformación, venta, o transferencia de los mencionados bienes”.

Por la complejidad de las mismas, pienso, que deberían dejarse de manera opcional o convencional para que las partes puedan integrarlas o no, en el contrato respectivo, ya sea en su totalidad o en parte; fortaleciendo con ello, la voluntad de las partes como un objetivo primordial de las reformas del 13 de junio de 2003.

4.3 COMENTARIO A LA LEY DE TRANSPARENCIA Y DE FOMENTO A LA COMPETENCIA EN EL CREDITO GARANTIZADO

El 30 de diciembre de 2002 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, la Ley de Transparencia y de Fomento a la Competencia en el Crédito Garantizado, misma que entró en vigor el 1º de enero de 2003.

Este ordenamiento tiene como finalidad regular las actividades y servicios financieros, a través de la transparencia a la información que le es entregada al público, respecto a los créditos garantizados que otorguen las distintas entidades (empresas mercantiles), para dar mayor seguridad jurídica e información sobre las diferentes ofertas de crédito que estas ofrezcan.

Además, esta ley pretende generar una mayor competencia entre las entidades que otorgan financiamiento, provocando la reducción de tasas de interés y mejorar las condiciones de los consumidores del crédito garantizado.

Es aplicable a los créditos que concedan las entidades dedicadas habitualmente al otorgamiento de créditos con garantía real: hipoteca, prenda, caución bursátil y fideicomiso en garantía, que se destinen a la adquisición, construcción, remodelación, refinanciamiento relativo a la vivienda. También será aplicable a aquellas entidades sujetadas a la modalidad de compraventas con reserva de dominio, arrendamientos con opción de compra, compraventas en

abonos, mismos que se equiparán al crédito garantizado y tendrán el mismo tratamiento.

Para finalizar, uno de los aspectos más importantes que contiene esta ley, es la obligación de las entidades de informar a quien pretenda adquirir un crédito, sobre la totalidad de los costos inherentes a dicha operación en el transcurso de un año, es decir, el llamado Costo Anual Total, que permite al público en general realizar una exacta elección y comparación de las diversas variedades de servicios que ofrezcan dichas entidades.

CONCLUSIONES

1.- En nuestra legislación, los antecedentes más importantes de la figura jurídica denominada prenda, los encontramos en el Derecho romano, español y francés.

2.- A través de: "El Fuero Juzgo", "El Fuero Viejo de Castilla", "El Fuero Real", y "El Código de las Siete Partidas"; llegó a México la prenda.

3.- Las primeras regulaciones jurídicas en nuestro país, en donde la prenda era ya un contrato real o consensual, datan de la época colonial, como: "La Recopilación de Indias", "Las leyes de Toro", "El Ordenamiento de Alcalá", "La Nueva y Novísima Recopilación", y "Las Siete Partidas". Posteriormente en el México independiente se consagró la prenda en Las Leyes Constitucionales de 1836, El Código de Comercio y el Civil de 1884, el Código de Comercio de 1889, y finalmente, en la actual Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

4.- La legislación civil a diferencia de la mercantil da un mejor tratamiento a la prenda, entre otros aspectos, establece su definición situada en el artículo

2856 del Código Civil Federal, misma que es perfectamente aplicable en materia de comercio.

5.- La prenda es un contrato de garantía, nominado, típico, formal, en ocasiones real, en otras consensual, accesorio, de tracto sucesivo, y a veces unilateral.

6.- Obedeciendo al estudio doctrinal que ha clasificado a la prenda, existen diversas clases o tipos de prenda, como la: prenda con transmisión de posesión o con desplazamiento; sin transmisión de posesión o sin desplazamiento; legal; voluntaria; crediticia; regular; irregular y especial.

7.- La prenda mercantil esta organizada sin técnica legislativa en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito; ya que debería estar contemplada en el Código de Comercio, como fue en un principio.

8.- Respecto al procedimiento de ejecución de la prenda mercantil (entre otras deficiencias y contradicciones), el plazo de quince días que tiene el deudor para oponer sus defensas y excepciones, deberá comenzar a correr a partir de que se le notifique legalmente, a diferencia de la equivocada redacción del artículo 341 de la Ley General de Títulos y Operaciones de

Crédito, en su segundo párrafo, mismo que estipula: "El juez correrá traslado de inmediato al deudor de dicha petición, notificándole que contará con un plazo de quince días, contados a partir de la petición del acreedor, para oponer las defensas y excepciones..."

9.- Se recomienda en el caso de la prenda mercantil, que en el contrato respectivo y en la solicitud del acreedor al juez para la autorización de venta de los bienes o títulos dados en prenda, se enfatice que no se trata de una prenda sin transmisión de posesión, para evitar el empleo de artificios por parte de los litigantes al tratar de pretender la aplicación del procedimiento de ejecución de esta última.

10.- La Miscelánea de Garantías de Crédito, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de mayo de 2000. Entre otras disposiciones en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, así como en el Código de Comercio se incluyeron los principios esenciales que debe incluir un sistema de garantías mobiliarias sin transmisión de posesión.

11.- La prenda sin transmisión de posesión es una modalidad de la garantía, más no se trata de una nueva garantía integrada en la legislación mercantil. De hecho el Código Civil Federal, ya contemplaba esta modalidad en su

artículo en su artículo 2859. Sin olvidar, que en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, fracciones VII y VIII del artículo 334, y en la Ley de Instituciones de Crédito en sus artículos 69 y 70; se dan los supuestos de una prenda sin desplazamiento.

12.- La incorporación de la prenda sin transmisión de posesión constituye una actualización en el derecho mexicano, dada la necesidad de lograr la uniformidad y adecuación con los sistemas de garantías en materia de comercio internacional.

13.- El 13 de junio de 2003 se publicaron las reformas a la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. En lo concerniente a la prenda sin transmisión de posesión, se busca corregir algunos aspectos de lo realizado en el 2000, en base a la aprobación de la Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias de 2002.

14.- En la prenda sin transmisión de posesión, el deudor prendario es quien conservará la posesión del bien mueble (salvo excepción), dándole la oportunidad de seguir utilizando dichos bienes en la realización de sus actividades comerciales e industriales, sin detener su productividad y desarrollo económico.

15.- Un punto destacado de dichas reformas fue la derogación del artículo 379, con ello, las partes serán las que determinen si en caso de que el producto de la venta no alcance a cubrir el importe de la obligación garantizada a cargo del deudor, éste podrá quedar o no liberado de su obligación a pesar de que no alcance a realizar dicha cobertura. Fortaleciendo así, el principio de: la voluntad de las partes.

16.- El objeto del procedimiento judicial de ejecución de la prenda sin transmisión de posesión, no sólo es obtener la posesión material o ejecución de la garantía, sino también obtener el pago del adeudo. Además, de eliminar toda posibilidad de presentar cualquier tipo de incidente para que el procedimiento no se alargue indefinidamente, dándole a las partes mayor rapidez y economía procesal.

17.- En mi opinión, considero que en la práctica ocasionalmente la prenda sin transmisión de posesión (artículos 346 al 380 de la Ley General de Títulos y Operaciones), es utilizada como contrato de garantía por ser una figura compleja al contener una serie de estrictos requisitos en cuanto a su forma y contenido. Trayendo consigo que la prenda mercantil (artículos 334 al 345 de la misma), sea preferida sobre la anterior para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago.

18.- Por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 13 de junio de 2003, respecto a la captura del acervo histórico del Registro Público de Comercio, deberá concluirse en términos de los convenios del artículo 18 del Código de Comercio, a más tardar el 31 de diciembre de 2004.

19.- Por último, en teoría la Ley de Transparencia y Fomento a la Competencia en el Crédito Garantizado, tiene como finalidad transparentar la información que es entregada al público respecto a los créditos que las distintas entidades otorgan; generando una mayor competencia entre estas y una certidumbre en el consumidor, mediante las ofertas de crédito que ofrecen.

BIBLIOGRAFIA

1. ACOSTA ROMERO, Miguel. "Nuevo Derecho Bancario", 8ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.
- 2.-BARRERA GRAF, Jorge. "Instituciones de Derecho Mercantil", segunda reimpresión, Editorial Porrúa, México, 1998.
- 3.-BEJARANO SANCHEZ, Manuel. "Obligaciones Civiles", 4ª edición, Editorial Oxford University Press, México, 1997.
- 4.-CASTILLO LARA, Eduardo. "Juicios Mercantiles", 3ª edición, Biblioteca de Derecho Mercantil, Editorial Oxford University Press, México, 2001.
- 5.-CASTRILLON Y LUNA, Víctor M. "Derecho Procesal Mercantil", Editorial Porrúa, México, 2001.
- 6.-DAVALOS MEJIA, Carlos Felipe. "Derecho Bancario y Contratos de Crédito", tomo III, 2ª edición, Editorial Harla, México, 2001
- 7.-DAVALOS MEJIA, Carlos Felipe. "Títulos y Contratos de Crédito, Quiebras", 2ª edición, Editorial Harla, México, 1996.
- 8.-DAVALOS MEJIA, Carlos Felipe. "Títulos y Operaciones de Crédito. Análisis teórico-práctico de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y temas afines", tercera edición, Colección de Textos Jurídicos Universitarios, Editorial Oxford University Press, México, 2002.
- 9.-DE PINA VARA, Rafael. "Derecho Mercantil Mexicano", 27ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.
- 10.-DIAZ BRAVO, Arturo. "Contratos Mercantiles", 7ª edición, Editorial Oxford University Press, México, 2002.
- 11.-ESQUIVEL OBREGON, Toribio. "Apuntes para la Historia del Derecho en México", 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 1984.
- 12.-FLORIS MARGADANT, Guillermo. "Derecho Romano Privado", 26ª edición, Editorial Esfinge, México, 2002.
- 13.-GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. "Derecho de las Obligaciones", 14ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001.
- 14.-IGLESIAS, Juan. "Derecho Romano Privado", 7ª edición, Editorial Ariel, Barcelona, 1984.

- 15.-MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. "Instituciones de Derecho Civil", tomo I, segunda edición, Editorial Porrúa, México, 1998.
- 16.-MORINEAU, Marta e Iglesias, Román. "Derecho Romano", 4ª edición, Editorial Oxford University Press, México, 1998.
- 17.-LOPEZ ELIAS, Pedro. "Los Contratos Mercantiles", Temas Selectos de Derecho Corporativo, Editorial Porrúa, México, 2000.
- 18.-RODRIGUEZ RODRIGUEZ, Joaquín. "Curso de Derecho Mercantil II", 24ª edición, Editorial Porrúa, México, 1999.
- 19.-ROJINA VILLEGAS, Rafael. "Derecho Civil Mexicano", vol. VI, 7ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001.
- 20.- SANCHEZ MEDAL, Ramón. "De los Contratos Civiles", 18ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001.
- 21.- TREVIÑO GARCIA, Ricardo. "Los Contratos Civiles y sus Generalidades", 5ª edición, Editorial Mc. Graw, México, 1999.
- 22.-VASQUEZ DEL MERCADO, Oscar. "Contratos Mercantiles", 11ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001.
- 23.-ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Angel. "Contratos Civiles", 8ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

OTRAS FUENTES

- 1.-DAVALOS MEJIA, Carlos Felipe. "Introducción a la Ley de Concursos Mercantiles Comentada", Editorial Oxford, México, 2002.
- 2.-ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. Editorial Bibliográfica Argentina, tomo XII, Buenos Aires, 1964.
- 3.-INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. "Diccionario Jurídico Mexicano", 11ª edición, Editorial Porrúa, México, 1998.

LEGISLACION

- 1.-Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Agenda de Amparo, Editorial ISEF, México, 2003.

- 2.-Código Civil Federal. www.cddhcu.gob.mx.
- 3.-Código de Comercio. www.cddhcu.gob.mx.
- 4.-Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Agenda Civil del Distrito Federal, Editorial ISEF, México 2003.
- 5.-Código Federal de Procedimientos Civiles. Agenda Civil del Distrito Federal, Editorial ISEF, México 2003.
- 6.-Ley de Transparencia y de Fomento a la Competencia en el Crédito Garantizado. 2004. www.cddhcu.gob.mx.
- 7.-Ley de Instituciones de Crédito. Legislación Bancaria, 53ª edición, Editorial Porrúa, México, 2003.
- 8.-Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. Agenda Mercantil, Editorial ISEF, México, 2003.
- 9.-Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito. 2004. www.cddhcu.gob.mx.

PAGINA WEB

- 1.-www.scjn.gob.mx